



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 110 /2013
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO ORDINÁRIA DE: 27/11/2012

PROCESSO Nº 1/2920/2009

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2009.07550

RECORRENTE: SOB MEDIDA COMÉRCIO DE TECIDOS E INDÚSTRIA DE CONFECCÕES LTDA

RECORRIDO: Célula de julgamento de 1ª Instância

CONSELHEIRO RELATOR: ANTÔNIO GILSON ARAGÃO DE CARVALHO

EMENTA: EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL COM DESTAQUE DO ICMS EM OPERAÇÕES COM VEDAÇÃO DO DESTAQUE DO IMPOSTO.

Acusação versa sobre emissão de documento fiscal com destaque de ICMS-Substituição Tributária. Artigos infringidos: 132, § § 1º e 2º, combinado com o artigo 431, § 1º do Decreto nº 24.569/1997. Penalidade: art. 123, inciso IV, "O" Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. Auto de Infração **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, em face da aplicação do parágrafo único do art. 126 da Lei nº 12.670/1996. Recursos Voluntário conhecido e parcialmente provido. Decisão por **UNANIMIDADE DE VOTOS**.

RELATÓRIO

Consta da inicial do presente processo a acusação de que a empresa acima identificada emitiu documento fiscal com destaque do imposto em operações ou prestações com vedação do seu destaque.

Relata o autuante que empresa emitiu 17 (dezessete) notas fiscais, referente a venda de tecidos, no entanto destacando o imposto, quando nas saídas subsequentes, é vedado pela legislação em vigor.

Complementando a vestibular, o Auditor Fiscal ratifica o teor da inicial e acrescenta, ainda, que a empresa autuada emitiu notas fiscais de saídas de mercadorias com destaque do imposto nas vendas de tecidos, no valor de R\$ 2.546.043,52.

A autuada não se manifestou em grau de defesa.

No julgamento de primeira instância, a autoridade julgadora decidiu pela procedência da ação fiscal entendendo que as informações prestadas pelo autuante são plenamente esclarecedoras.

Inconformada com a decisão singular, a atuada dela recorre, conforme Recurso Voluntário que repousa nas fls. 52 a 56 do p. processo, alegando em seu favor os seguintes argumentos:

a) que a decisão da Ordem de Serviço nº 2009.13245 é para executar auditoria fiscal com atualização de estoque, e os auditores fiscais usaram outro método de fiscalização. Assim, os auditores fiscais estavam impedidos de lavrarem o auto de infração, conduzindo a nulidade absoluta, na forma prevista no artigo 32 da Lei nº 12.732/97;

b) que ocorreu cerceamento ao direito e ao contraditório, bem como a ampla defesa do contribuinte, em flagrante desrespeito ao disposto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal;

c) por fim, requer a nulidade do lançamento pelas razões aduzidas, ou superada a preliminar de nulidade seja determinada a diligência, para que no seu retorno seja declarada a improcedência do auto de infração.

A Consultoria Tributária opinou pela confirmação da decisão singular condenatória de primeiro grau.

Em síntese, este é o relatório.

VOTO DO RELATOR

Relatados os fatos e a versão das partes, cabe agora decidir a questão. Quanto a nulidade arguida ficou demonstrado nos autos a inexistência de qualquer vício que venha a ensejar o vício aludido, posto que não ficou configurada violação de quaisquer das disposições que regulam o processo administrativo fiscal ou qualquer descumprimento às garantias processuais previstas na Constituição Federal.

No que se refere a ordem de serviço, cumpre acentuar, que a auditoria fiscal decidindo pela atualização de estoque, pode realizar os trabalhos de fiscalização denunciada na inicial.

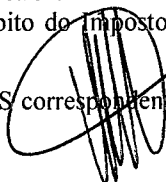
Já o fato da solicitação de perícia, entendo pelo afastamento por entender desnecessário, tendo em vista serem suficiente as provas carreadas aos autos.

No mérito, analisando as peças que instruem o processo constato, de imediato, que a empresa, acima qualificada, emitiu notas fiscais destacando indevidamente o imposto, por se tratar de operações sujeitas ao regime de substituição tributária, ferindo, assim, o art. 7º do Decreto nº 28.443, de 31 de outubro de 2006, "in-verbis:"

"Art. 7º Nas operações internas realizadas pelos estabelecimentos comerciais com os produtos cujo imposto tenha sido pago na forma deste Decreto, **não haverá destaque do ICMS no documento fiscal** relativo às operações, devendo constar à expressão "ICMS retido por substituição tributária", seguida do número deste Decreto.

§ 1º. O estabelecimento destinatário escriturará o documento fiscal a que se refere o caput, na coluna "Outras" - de "Operações sem Crédito do Imposto" do livro Registro de Entradas de Mercadorias, e na saída subsequente, na coluna "Outras" - de "Operações sem Débito do Imposto", do livro Registro de Saídas de Mercadorias;

§ 2º Na **operação de saída interestadual**, será destacado o ICMS correspondente, exclusivamente para crédito do destinatário." (grifo nosso)



Como se vê, o *caput* do artigo é de uma clareza solar, portanto a autuada não deveria ter destacado o imposto na operação de venda de suas mercadorias. A única exceção seria para as operações interestaduais.

Assim sendo, o caso sob exame, enquadra-se nos dispositivos citados acima, estando a infringência perfeitamente configurada pelos documentos que instrui a peça vestibular.

Visando consubstanciar a infração, vem o a gente do Fisco anexar aos autos as 4ª vias das notas fiscais emitidas nos meses de fevereiro, abril e maio de 2009, às fls. 09 a 25, resultando em operações no montante de R\$ 2.546.043,52 (dois milhões, quinhentos e quarenta e seis mil, quarenta e três reais e cinquenta e dois centavos). Cabendo ressaltar que as notas fiscais foram destinadas para seus clientes domiciliados no Estado do Ceará.

Em sendo assim, analisando a situação fática e confrontando-a com a legislação de regência, conclui-se como caracterizada a ocorrência da infração quando da emissão de documento fiscal com destaque do imposto quando existindo vedação legal.

No entanto, decido pela alteração da penalidade sugerida pelo autuante para a prevista no parágrafo único do art. 126 da lei do ICMS, tendo em vista que não há nos autos nenhuma acusação pela não escrituração das notas fiscais nos livros fiscais ou contábeis, "in-verbis".

"Art.126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido, bem como as amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação.

Parágrafo único. A penalidade prevista no caput será reduzida para 1% (um por cento) do valor das operações ou prestações quando estas estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou contábeis do contribuinte."

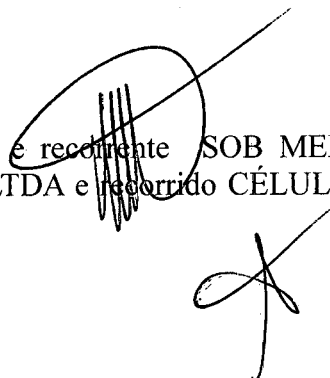
Isto posto, com esteio nas razões de fato e direito ora evidenciadas voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento, afastando a preliminar de nulidade arguida, bem como, ainda, o pedido de **perícia** da parte e, no **mérito**, decido reformar a decisão condenatória de proferida em 1ª Instância, julgando PARCIAL PROCEDENTE a acusação fiscal, com aplicação do parágrafo único do art. 126 da Lei nº 12.670/1996, contrariamente ao Parecer da Consultoria Tributária.

VALOR DA OPERAÇÃO	2.546.043,52
MULTA	1%
TOTAL	25.460,44

É o voto.

DECISÃO:

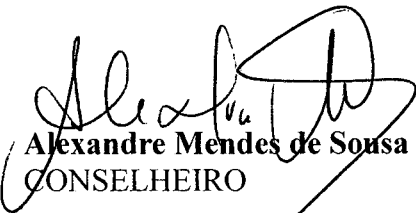
Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente SOB MEDIDA COMÉRCIO DE TECIDOS E INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

A handwritten signature in black ink is written over a circular stamp. The stamp contains several vertical lines, possibly representing a seal or a specific office. The signature is stylized and appears to be the name of the judge or official responsible for the decision.

RESOLVEM, os membros da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para afastar a preliminar de nulidade por extrapolação do tipo de auditoria fiscal, vez que a Ordem de Serviço era para executar avaliação de estoque e a fiscalização utilizou-se de outro método de fiscalização. Preliminar afastada com base na Instrução Normativa nº 07/2004, art. 1º, parágrafo 3º, inciso I. No mérito, por unanimidade de votos, decide reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, com aplicação do parágrafo único do art. 126 da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto do relator, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS REUNIÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de 01 de 2013

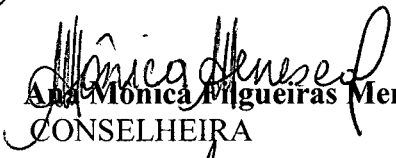
Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

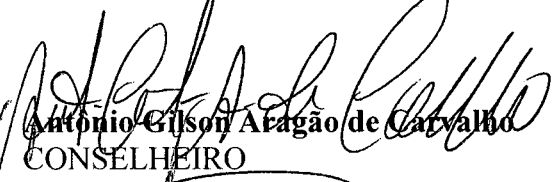

Anelina Magalhães Torres
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Ana Mônica Figueiras Menescal
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Antônio Gilson Aragão de Carvalho
CONSELHEIRO


Pedro Elentério de Albuquerque
CONSELHEIRO


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Aderbalina Fernandes Scipião
CONSULTOR(O)A TRIBUTÁRI(O)A