



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 138/03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 17.02.03

PROCESSO Nº 1.1529.97

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 97.3551-2

RECORRENTE: CEIFA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1 INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: Verônica Gondim Bernardo

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE VENDAS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE DE MERCADORIAS. Auto de infração procedente. Infringência aos arts. 120, I, 126, I do Decreto nº 21.219/91, com penalidade prevista no art. 767, III, "b", do mesmo diploma legal. Recurso voluntário conhecido e não provido. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO:

Consta no relato do auto de infração que o contribuinte promoveu saídas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais, durante o exercício de 1994, no valor de R\$ 224.892,27 (duzentos e vinte e quatro mil, oitocentos e noventa e dois reais e vinte e sete centavos). Infração detectada mediante o levantamento quantitativo de estoque de mercadorias.

Indicados no auto de infração, além do dispositivo infringido, os valores relativos ao ICMS e multa, bem como a ciência da autuada.

Inconformada com a acusação, a autuada apresenta impugnação alegando, em síntese, que o trabalho realizado pelos autuantes contém erros, entre os quais destacou: agrupamento de produtos com preços de custos e vendas diferentes, a não inclusão de várias notas fiscais, lançamento divergente em relação ao quantitativo de mercadoria descrito na nota fiscal.

À vista das razões trazidas à colação, foi o processo tramitado à Célula de Perícia que refez o levantamento fiscal, culminando num novo Quadro Totalizador de fls.163 a 165, que aponta a omissão de vendas num valor superior àquele indicado na peça inicial.

Com base no laudo pericial, a julgadora singular manifesta-se pela procedência do auto de infração, no valor indicado na peça inicial, por fugir da competência do julgador majorar lançamento tributário.

Insatisfeita com a decisão singular, interpõe recurso argüindo, em síntese, o seguinte:

- quase todos os produtos considerados pela fiscalização são sujeitos à tributação antecipada do ICMS, por conseguinte, o imposto foi recolhido por ocasião da entrada dos produtos no Estado do Ceará, fato que levou a recorrente a acumular saldo credor registrado no seu Livro Apuração do ICMS, durante quase todo o ano de 1994;

- outros produtos são sujeitos ao regime por substituição, não mais, se pode exigir o pagamento do imposto por ocasião das saídas visto que foi definitivamente pago. Assim, não se aplica nem mesmo a multa de 40% sobre o valor da operação;

- é imprestável o Quadro Totalizador visto que o estoque de 31.12.94 não está correto. Reconhece que os valores do inventário foram informados pela recorrente, contudo justifica que foi pressionada pelos agentes do Fisco a apresentar a documentação fiscal que estava em atraso, e que acabou que cometer erros na indicação do estoque de 31.12.94;



- o relatório da perícia também traz muitos equívocos na identificação das mercadorias, considerando como diferentes as mesmas mercadorias e iguais mercadorias diferentes;

- não teria interesse de omitir saídas uma vez que pagou antecipadamente o imposto.

Por fim, pede a realização de nova perícia, levando em conta o inventário de 31.12.94 ora apresentado, os produtos sujeitos ao regime antecipado e substituição tributária e os ajustes entre as diferenças de entradas e saídas, que na verdade se anulam na medida em que se tratam das mesmas mercadorias.

A Consultoria Tributária, em parecer de fls. 911 a 913, sugere a confirmação da decisão singular. A Procuradoria Geral do Estado adota o referido parecer.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA:

Os argumentos colacionados e produzidos oralmente, em Sessão de Julgamento, pelo eminente e respeitado Advogado Dr. Schubert de Farias Machado, data maxima venia, não devem prosperar.

Argumento I:

O levantamento procedido pelos peritos continua equivocado, na medida que, dentre outros erros, repetiu a mesma indicação do estoque final (inventário de 1994) contida no levantamento dos fiscais autuantes.

É de se ressaltar que o inventário utilizado tanto pelos fiscais autuantes quanto pelos peritos, acostados aos autos, é exatamente a fotocópia do livro de Inventário da recorrente.



Dessa forma, no nosso singular entendimento, acertada a atitude do perito ao considerar o inventário questionado pela recorrente. Além do mais, as informações contidas no referido livro são de inteira responsabilidade da empresa autuada, as quais não podem ser retificadas após o início da ação fiscal, por força do disposto no parágrafo único do art. 138 do Código Tributário Nacional- CTN, que prevê:

"Art. 138 (...)

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração."

Argumento II:

Mercadorias apontadas como suposta omissão de compras são as mesmas que também estão apontadas como omissão de vendas. Isso se deve a erro na identificação de tais mercadorias, muito semelhantes entre si.

Não vislumbramos, pela análise do Quadro Totalizador de Estoque de Mercadorias, a existência de qualquer mercadoria que esteja simultaneamente apontada como omissão de compras e vendas. Constatamos, contrariamente ao argumento da recorrente, que as mercadorias semelhantes acusam a mesma infração, logo se agrupadas não se anulam.

Ressaltamos também que, na oportunidade da defesa, a recorrente solicitou a separação de algumas mercadorias que haviam sido agrupadas pelos fiscais, alegando que possuíam preços de custos e vendas diferente. A perícia acatou o pedido prontamente. À exemplo podemos citar: Carga GII com 12 unidades e Carga GII Plus com 12 unidades.



Argumento III:

As mercadorias elencadas no rol da omissão, algumas são sujeitas ao regime antecipado e outras à substituição tributária.

No que diz respeito aos produtos sujeitos à substituição tributária, esclarecemos que, conforme se vê no Quadro Totalizador de Estoque de Mercadorias, tais produtos não compõem a presente autuação.

Em relação às mercadorias sujeitas ao regime de pagamento antecipado do ICMS, atentamos que, tais mercadorias não comprometem a acusação, pois ultrapassado o momento do pagamento do imposto antecipado, voltam a integrar a cadeia normal de recolhimento do ICMS.

Quanto ao pedido de nova perícia, levando em consideração o novo inventário de 31. 12.94, apresentado por ocasião do recurso voluntário, entendemos que, após o início da ação fiscal, o contribuinte perde o direito à espontaneidade, não podendo alterar documentos por ele informados e entregues ao Fisco, conforme o art. 138 do CTN.

No caso que se cuida, não restam dúvidas que a quantidade de mercadorias que deram saídas com nota fiscal foi inferior àquelas aquisições que se encontravam acompanhadas de documento fiscal, o que evidencia saídas de mercadorias sem documento fiscal, caracterizando infração à legislação tributária.

Verifica-se, assim, a legitimidade da exigência do crédito tributário, no valor apontado pelo julgador monocrático, posto que a autuada infringiu os dispositivos dos arts. 120, I, e 126, I, do Decreto nº 21.219/91, senão vejamos:

"Art. 120 Os estabelecimentos, excetuados os de produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelo 1:



I - sempre que promoverem a saída de mercadoria.

Art. 126 a Nota Fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias."

Tal infração amolda-se na aplicação da penalidade prevista no art. 767, III, b, do diploma legal retro, cujo teor é o seguinte:

"Art. 767. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator as seguintes penalidades:

III - relativamente à documentação fiscal e à escrituração:

b) falta de emissão de documento fiscal: multa equivalente a 40% (quarenta por cento) do valor da operação ou prestação, sem prejuízo da cobrança do imposto;"

É defeso ao julgador majorar lançamento tributário, por força do art. 460 do Código Processo Civil, aplicado subsidiariamente ao Processo Administrativo Tributário-PAT, razão pela qual concordamos com a decisão singular que se manifestou pela cobrança do crédito tributário no valor indicado na peça inicial, deixando de incluir o valor encontrado a maior pela perícia.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

OMISSÃO VENDAS-AI.	R\$ 224.892,27
OMISSÃO VENDAS- PERÍCIA	R\$ 303.010,90
ICMS	R\$ 38.231,69
MULTA (40%) DA OMISSÃO	R\$ 89.956,91
TOTAL	R\$ 128.188,60



Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória, proferida em 1ª instância, acompanhando o entendimento firmado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized initial 'B' followed by a horizontal line extending to the right.

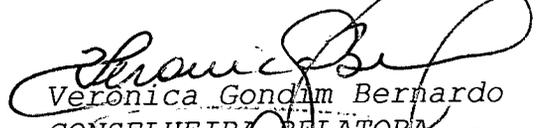
DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CEIFA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, após rejeitar o pedido de perícia solicitado pela atuada, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA**, proferida em primeira instância, nos termos do voto da conselheira relatora e parecer da d. Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos conselheiros Luiz Carvalho Filho e Fernando Airton Lopes Barrocas que se manifestaram pela extinção do processo. Presente ao julgamento o advogado legalmente constituído, Dr. Schubert de Farias Machado, para fazer sustentação oral do recurso.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 18 de março de 2003.


Francisco Paixão Bezerra Cordeiro
PRESIDENTE


Verônica Gondim Bernardo
CONSELHEIRA RELATORA

Manoel Marcelo Augusto M. Neto
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Fernando Cezer C. A. Ximenes
CONSELHEIRO


Fernando Airton Lopes Barrocas
CONSELHEIRO


Luiz Carvalho Filho
CONSELHEIRO


Vanda Ione de Siqueira Farias
CONSELHEIRA


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO

PRESENTE:


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO