

32551384

LEILSON

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO N.º 140 /2001

SESSÃO 05/02/2001

2.ª Câmara

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/1050/1997

A.I.: 19701654

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: COMERCIAL DE ALIMENTOS SANTELMA LTDA

RELATOR ORIGINÁRIO: CONS.º FERNANDO AIRTON LOPES BARROCAS

RELATOR DESIGNADO: CONS.º FCO. JOSÉ DE O. SILVA

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE COMPRAS. PROJETO PROFUNDIDADE NORMAL. Rejeição da nulidade declarada na Instância de 1º Grau, uma vez que não se tratava de repetição de fiscalização sendo, portanto, descabida Portaria expedida pelo Secretário da Fazenda. Retorno dos autos à Instância originária para novo julgamento. Decisão, por maioria de votos. Recurso oficial conhecido e provido. Designado Relator o Conselheiro Fco. José de O. Silva, por ter proferido o primeiro voto vencedor.

RELATÓRIO

Descreve a inicial infração denominada – omissão de compras – praticada no exercício de 1996, referente à aquisição das mercadorias farinha de trigo comum, sem cobertura documental, ocasionando evasão de ICMS sobre o montante de R\$ 23.320,00.

A autuação está amparada pelo art. 113, do dec. 21219/91, sendo cominada a sanção gizada no art. 767, III, “a”, do citado ICMS.

Acompanharam a inicial, as informações complementares que demoram às fls. 03, além dos documentos de fls. 04 a 18 dos autos.

Por meio da impugnação acostada às fls. 20/21, o contribuinte requereu a nulidade da autuação, por se tratar de repetição de fiscalização, sendo indispensável que a designação do servidor fosse procedida através de Portaria expedida de Secretária da Fazenda. No mérito, pugnou pela improcedência do lançamento, tendo em vista que a fiscalização anterior exigiu o tributo, ora reclamado.

O nobre julgador singular abraçou a tese argüida pela defesa, declarando, em sede preliminar, a nulidade do feito, por impedimento do agente em razão da ausência do ato designatário expedido pela autoridade competente para desenvolver tarefas pertinente à repetição de fiscalização.

A consultoria tributária recomendou a confirmação da decisão *a quo*. Idêntico entendimento foi manifestado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata a inicial de aquisição mercadorias sujeitas ao regime de recolhimento por substituição tributária desprovida da documentação pertinente.

Na Instância de 1º grau declarou-se a nulidade da autuação uma vez que se entendeu tratar-se de repetição de fiscalização, estando, àquela à mercê de designação pelo Secretário da Fazenda, por meio de portaria.

Na verdade, o tema tem merecido a atenção especial por parte deste Conselho, tendo em vista que, nem todas as ações fiscais podem ser repetidas, verba gratia, ATUALIZAÇÃO DE ESTOQUE, além do que nas hipóteses de baixa cadastral onde são fiscalizados, via de regra, os cinco últimos exercícios, dificilmente, deixou-se de promover alguma ação fiscalizadora, sabiamente lembrado pelo Conselheiro José Mirtônio Colares de Melo.

Por outro lado, há que se entender a expressão *repetição de fiscalização*, sob as seguintes premissas:

1. Devem resultar de um mesmo projeto de fiscalização;
2. Deve prender-se a um mesmo período, isto é, período absolutamente igual;

Neste tocante, creio que o resultado da ação – irregularidade ou infração detectada – não se constitui em elemento suficiente para a caracterização de repetição, posto que, quando determinado servidor é designado para executar alguma tarefa de fiscalização, pode ele utilizar-se da técnica que entender apropriada, podendo, apurar ilícito diverso daquele que fora imputado ao contribuinte, na fiscalização anterior.

Ad argumentandum tantum, entendo pouco sensato condicionar a 2ª visita de servidor fazendário por ato do Secretário, se, porventura, estiver em andamento ações fiscais pertinentes à obrigações acessórias, de conferência de documentos fiscais, dentre outras.

Ao meu ver, deve-se emprestar à expressão *repetição de fiscalização*, quando comprovada a verossimilhança entre o período e o fato.

Creio mais acertado analisar a expressão sob o aspecto literal, pois repetir, segundo o Dicionário do Aurélio Buarque de Holanda, significa *acontecer de novo; tornar a fazer ou dizer*.

Ante essas considerações, pode-se concluir, sem maiores embargos, que não se pode falar em *repetição de fiscalização*, quando uma ação foi desenvolvida sob a rubrica do Projeto Atualização de Estoque e a outra numa Profundidade Normal, pelas seguintes razões:

- a) O primeiro projeto se caracteriza pela instantaneidade, onde o estoque final é substituído pelo existente por ocasião da contagem.
- b) Não há coincidência de período, mas a abrangência do primeiro pelo segundo.
- c) Como em ambas as ações foram obtidos resultados similares, ou seja, omissão de compras, ouso, em afirmar que, na presente hipótese, deve-se deduzir da segunda autuação, os quantitativos encontrados na primeira. É óbvio que se averigúe sobre a sorte daquele Auto de Infração.

Isto posto, voto no sentido de que o recurso oficial seja conhecido, dando-lhe provimento para que seja reformada a decisão exarada na Instância de 1º grau, para que se rejeite a nulidade declarada, com a respectiva devolução dos autos àquela Instância para que seja realizado novo julgamento.

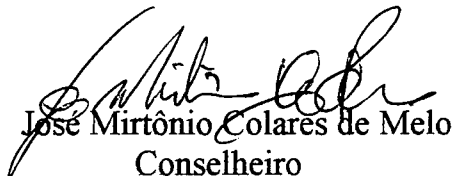
Determino, ainda, que o recorrido seja intimado, para, querendo, desta decisão recorrer.

DECISÃO

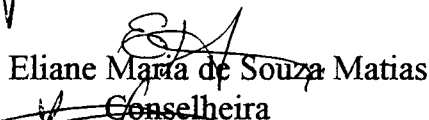
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido COMERCIAL DE ALIMENTOS SANTELMA LTDA

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer o recurso oficial, dar-lhe provimento, para rejeitar a decisão declaratória de nulidade exarada em 1ª Instância, e determinar o retorno do processo à Instância originária para novo julgamento, nos termos do voto do relator e em conformidade com manifestação oral do douto Procurador do Estado.

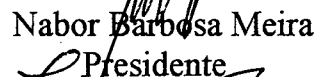
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de Maio de 2001.

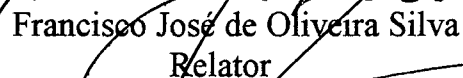

José Mirtônio Colares de Melo
Conselheiro


José Maria Vieira Mota
Conselheiro

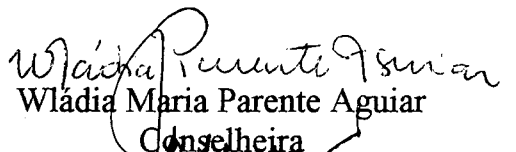

Eliane Maria de Souza Matias
Conselheira

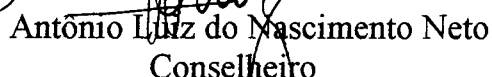

Fernando Ailton Lopes Barrocas
Conselheiro


Nabor Barbosa Meira
Presidente

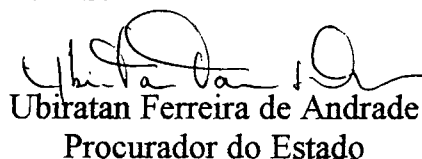

Francisco José de Oliveira Silva
Relator


Fco. das Chagas Aragão Albuquerque
Conselheiro


Wlândia Maria Parente Aguiar
Conselheira


Antônio Luiz do Nascimento Neto
Conselheiro

PRESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

Consultor Tributário