



ESTADO DO CEARÁ

SECRETARIA DA FAZENDA

Contencioso Administrativo Tributário

Conselho de Recursos Tributários

1ª Câmara de Julgamento

Resolução N° 248/2010

Sessão: 92ª Ordinária de 10 de Junho de 2010

Processo N°: 1/2687/2006

Auto de Infração N°: 1/200616751

Autuante: Maria Liduina de Magalhães

Recorrente: J. A. Pereira

Recorrido: Célula de Julgamento 1ª Instância

Relatora: Ana Maria Martins Timbó Holanda

Revisor: Cid Marconi Gurgel de Sousa

EMENTA: ICMS. Omissão de entrada de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária. Procedimento fiscal com base em Levantamento Específico e Quantitativo de Mercadoria. Auto de infração PROCEDENTE. Recurso Voluntário conhecido e não provido. Afastadas por unanimidade de votos as nulidades suscitadas pela empresa recorrente. No mérito, por decisão unânime confirmação da Procedência da ação fiscal. Infringência ao artigo 139 do

Decreto 24.569/97 com penalidade inserida no artigo 123, inciso III alínea "a" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003.

RELATÓRIO:

A peça vestibular dos autos acusa a empresa contribuinte de:

"Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal - Omissão de Entradas"

"Após análise nos documentos fiscais e com base no relatório do SLE verificamos que a empresa adquiriu mercadoria sujeita ao regime pagamento p/ subst. Tributária sem documentos apropriados p/a operação no valor de R\$ R\$ 237.789,06 (duzentos e trinta sete mil, setecentos e oitenta nove reais e seis centavos), no período de 01.01.2004 a 31.12.2004"

A autuante indica os dispositivos infringidos, a penalidade aplicável ao caso, e elabora o demonstrativo do crédito tributário.

Na informação complementar, a auditora ratifica a infração estampada na inicial, anexando às fls. 08/26 os documentos embasadores da ação fiscal.

Tempestivamente, a empresa autuada apresenta impugnação ao auto de infração alegando em sede de preliminar a nulidade processual por cerceamento ao seu direito de defesa e no mérito, pugna pela improcedência da acusação fiscal.

O julgador singular analisa criteriosamente todos os pontos atacados na peça defensiva, decidindo pelo afastamento da preliminar de nulidade, no mérito, julga procedente a acusação fiscal.

Insatisfeita com a decisão exarada na instância monocrática, a empresa acusada interpõe Recurso Voluntário arguindo nulidade do procedimento fiscal com fundamento nas razões a seguir delineadas:

Alega cerceamento ao seu direito de defesa por inobservância do art. 142 do CTN, isto é, ausência de indicação do fato gerador da obrigação reclamada na inicial de forma individualizada (espécie de mercadoria ou produto, especificações precisas, identificação e preço).

Trata, ainda, da inobservância do contido no art. 144 do CTN, em razão da falta de indicação da data da ocorrência do fato gerador, asseverando ter o agente fiscal confundido período de um exercício comercial com data de ocorrência de um fato.

No tocante ao Decreto nº 24.569/97, afirma não ter sido obedecido o disposto no art. 823 que determina a transcrição, pelo agente do fisco, dos dados contidos nos Termos previstos nos arts.

821 e 822 no Livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências.

Quanto ao exame de mérito alega a defendente que a acusação é desconexa, porquanto, não se pode determinar diferença em levantamento de estoque sem que esta operação paase pela contagem física das mercadorias e que além disso, tratava-se de estoque de exercício fechado.

Considera o procedimento defeituoso e requer a realização de perícia.

Ao final, requer a nulidade ou a improcedência do auto de infração.

O parecer da Consultoria Tributária, adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina pela manutenção da sentença exarada pela autoridade julgadora.

Submetido a julgamento na 2ª instância administrativa, os membros da 1ª câmara de julgamento do CONAT-Ce., decidem pela conversão do processo em realização de perícia, tendo como resultado o Laudo Pericial de fls. 88/91, apontando, com base no totalizador de fls. 92/95, uma nova base de cálculo no valor de R\$ 260.846,88 (duzentos e sessenta mil, oitocentos e quarenta seis reais e oitenta e oito centavos), superior à indicada na inicial.

Requerida nova revisão pericial, o processo retorna à CEPED sendo exarado novo Laudo Pericial, indicando nova base de cálculo, desta vez, no valor de R\$ 243.543,59 (duzentos e quarenta e três mil, quinhentos e quarenta e três reais e cinquenta e nove centavos), superior, ainda, à reclamada no auto de infração.

Instado a manifestar-se acerca da apuração pericial, o representante da empresa autuada alega que teve a sua documentação fiscal/contábil, desviada, conforme cópia de processo policial protocolo único nº 03132768-0 em anexo, ficando assim impossibilitada de atender as exigências contidas no Termo de Intimação de pericias e Diligências.

É o Relatório.

VOTO DA RELATORA:

Trata-se, neste caso, de falta de emissão de documentos fiscais para acobertar entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, no valor de R\$ 237.789,06 (duzentos e trinta e sete mil, setecentos e oitenta e nove reais e seis centavos), detectada através do Sistema de Levantamento de Estoque, referente ao período de 01.01.2004 a 31.12.2004.

Com efeito, o exame dos autos demonstra que a medida pericial, requerida por duas vezes, apresentou base de cálculo superior à

indicada pela auditora fiscal. Neste caso, fica mantida a base de cálculo apresentada no auto de infração de nº 200616751-7 no valor de R\$ 237.789,06 (duzentos e trinta sete mil, setecentos e oitenta nove reais e seis centavos

Destarte, diante da robustez dos fundamentos apresentados pela autoridade julgadora singular e, considerando que a peça recursal reproduziu integralmente a argumentação contida na impugnação, adoto os fundamentos do julgamento de nº 2775/2008, da lavra do d. julgador singular José Maria Vieira Mota, que assim se manifestou:

"Do exame da preliminar de nulidade suscitada, não vislumbro nestes autos nenhuma falha que venha inquinar o lançamento do crédito tributário a ponto de ser declarada a sua nulidade, conforme se demonstrará a seguir:

1) O Auto de Infração sob exame apresenta todos os elementos essenciais ao lançamento, mais especificamente, o fato gerador da obrigação tributária, a matéria tributável, o valor do tributo devido, o sujeito passivo e a penalidade cabível, resultante do levantamento de estoque de mercadorias.

2) A presente autuação decorre de levantamento de estoque de mercadorias baseado nos documentos fiscais e nos inventários, inicial e final de 2004, informados pela autuada. Portanto, o período infração consignado no Auto de Infração está correto, ou seja, foram durante o período de

01.01.2004 a 31.12.2004 que ocorreram as aquisições de mercadorias sem as correspondentes notas fiscais.

- 3) quanto à inobservância ao disposto no art. 823, do Dec. N) 24.569/97, pela suposta ausência de transcrição do conteúdo dos Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização no livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências, tal alegação não pode ser acatada, pois não influenciou na apuração dos fatos, nem trouxe qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa.

Portanto, considerando que o contribuinte recebeu os relatórios de entradas e saídas de mercadorias e o relatório Totalizador, elaborados a partir de dados contidos nos seus próprios documentos fiscais, possibilitando o exercício do contraditório e da ampla defesa, demonstra que foram observadas todas as formalidades legais inerentes ao processo e asseguradas todas as garantias processuais constitucionais."

"Quanto ao mérito, tem-se que o método utilizado pela fiscalização (levantamento quantitativo de estoque de mercadoria) encontra-se albergado no art. 827, caput, do Dec. N° 24.569/97. Este método de fiscalização permite identificar as mercadorias, unidades, quantidades e preços que foram adquiridos sem as notas fiscais correspondentes.

Da documentação carreada aos autos, percebe-se que a autoridade fiscal com base na documentação fornecida pela empresa

(notas fiscais de entradas e saídas de mercadorias e o inventário inicial e final de 2004) elaborou os Relatórios de Entradas e Saídas de Mercadorias, consolidando essas informações no Relatório Totalizador anual de levantamento de Mercadorias que revela a aquisição de mercadorias sujeitas à substituição tributária sem as respectivas notas fiscais (fls.23).

Contestando a acusação de omissão de compras é por demais desconexa, porquanto **ninguém pode determinar diferença em levantamento de estoque**, sem que essa operação passe pela **contagem física** das mercadorias. Além disso, tratava-se na espécie, de estoque de exercício fechado.

Aduz, também, a ausência de critério técnico e legal quando da realização do levantamento de estoque, obviamente, conduziu o representante do Fisco a uma diferença inexistente, ampara que foi exatamente das falhas nos trabalhos de fiscalização. Diante dessa realidade espera a utilização do princípio da ampla defesa consagrado no art. 5º, LV da CF/88.

As argumentações acima são equivocadas, eis que é exatamente o método de levantamento de estoque (exercício fechado) que está embasando a presente acusação fiscal, como já explicitado acima. Enquanto isso, a autuada não demonstrou em momento qualquer imprecisão, falha ou omissão no levantamento fiscal. Assim pelos mesmos fundamentos que motivaram o indeferimento do pedido de perícia (ausência de provas das alegações, há que se manter o feito fiscal.

Quanto às decisões trazidas à colação, verifiquei também que não há dentre elas nenhuma que se aplique ao caso concreto, já que faltou ao contribuinte provar as imperfeições ocorridas no levantamento fiscal.

Diante de tais constatações, restou caracterizada a infração à legislação pertinente ao ICMS, mais especificamente, ao art. 139, do Dec. nº 24.569/97, que obriga os destinatários das mercadorias ou bens e os usuários dos serviços a exigir a emissão das notas fiscais daqueles que evam emití-las contendo todos os requisitos legais sob pena da aplicação de sanção específica prevista em lei."

Submetido a julgamento na 2ª instância administrativa, os membros da 1ª câmara de julgamento do CONAT-Ce., decidem pela conversão do processo em realização de perícia, tendo como resultado o Laudo Pericial de fls. 88/91, apontando, com base no totalizador de fls. 92/95, uma nova base de cálculo no valor de R\$ 260.846,88 (duzentos e sessenta mil, oitocentos e quarenta seis reais e oitenta e oito centavos), superior à indicada na inicial.

Requerida nova revisão pericial, o processo retorna à CEPED sendo exarado novo Laudo Pericial, indicando nova base de cálculo, desta vez, no valor de R\$ 243.543,59 (duzentos e quarenta e três mil, quinhentos e quarenta três reais e cinquenta nove centavos), superior, ainda, à reclamada no auto de infração.

Com efeito, as pericias solicitadas pela E. 1ª Câmara de Julgamento do CONAT, resultaram em apuração de bases de cálculo superiores à indicada na peça inicial, razão porque mantenho a acusação fiscal nos termos do Auto de Infração em apreço.

Destarte, superadas as questões preliminares é de mérito, relativas a presente ação fiscal, e por entender que a infração encontra-se plenamente caracterizada, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória exarada na instância singular em conformidade com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de cálculo - R\$ 237.789,06

ICMS.....	R\$	40.424,14
MULTA.....	R\$	71.336,71
TOTAL.....	R\$	111.760,85


DECISÃO:

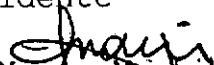
DECISÃO


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente J.A. Pereira, e recorrido a Célula de Julgamento de 1ª Instância.


A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para, após afastar as preliminares de nulidade suscitadas pela recorrente, no mérito, confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª instância, nos termos do voto da relatora e do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

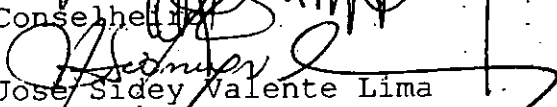
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 09 de Setembro de 2.010

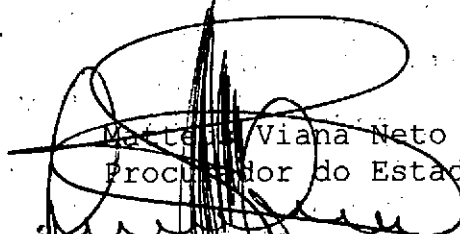

Dulcimeire Pereira Gomes
Presidente

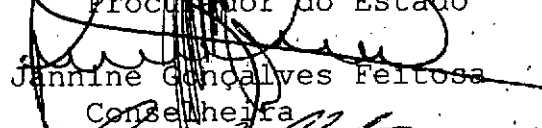

Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira

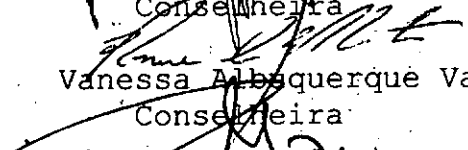

Abílio Francisco de Lima
Conselheiro

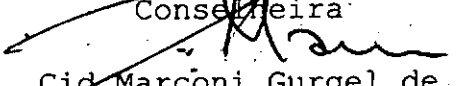

Alfredo Rômulo Gomes de Brito
Conselheiro


José Sidey Valente Lima
Conselheiro


Matta Viana Neto
Procurador do Estado


Jannine Gonçalves Feltosa
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Cid Marconi Gurgel de Sousa
Conselheiro


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro