



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

REOLUÇÃO N°: 317 /2011

SESSÃO ORDINÁRIA DE: 28/04/2011 (28ª SESSÃO)

PROCESSO DE RECURSO N°: 1/897/2004 AI N° 1/200401105-4

RECORRENTE: JOSÉ AUGUSTO PEREIRA DE SOUSA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS.RELATORA: ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE VENDAS. Substituição tributária. Venda de mercadorias sem emissão de documentação fiscal detectada através do levantamento quantitativo de estoque (SLE) referente ao período de 01/2001 a 12/2001. A prática de Omissão de Vendas é determinada através do movimento real tributável realizado pelo estabelecimento em determinado período o qual é apurado através de levantamento fiscal. A saída de mercadorias sem documentação fiscal prejudica substancialmente os cofres públicos, levando a uma grande evasão de impostos que poderiam ter sido arrecadados. Afastada a preliminar de nulidade arguida pela recorrente. Ação Fiscal **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, tendo em vista a redução do crédito tributário em face do Laudo Pericial e aplicação do Art.126 da Lei 12.670/96 com redação alterada pela Lei 13.418/96, atualmente em vigor, nos termos desse voto e do Parecer da douta PGE. Fundamentação legal: Art.127, 169, 174,177 todos do Dec.24.569/97. Recurso voluntário conhecido e negado provimento. **UNANIMIDADE DE VOTOS.**

RELATÓRIO:

A peça fiscal submetida ao nosso exame tem o seguinte relato: Falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por Nota Fiscal modelo 1 ou 1 A e/ou série "D" e cupom fiscal. A firma omitiu vendas de mercadorias no montante de R\$1.090,70 no período fiscalizado, conforme Relatório Totalizador em anexo.

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123,III, "b" da Lei 12.670/97. Multa de R\$ 327,21 (trezentos e vinte e sete reais e vinte e um centavos).

Nas Informações Complementares, fls.03 e 04, o agente fiscal esclarece que a firma ora fiscalizada omitiu vendas de mercadorias sob o regime de substituição tributária no montante de R\$1.090,70, no período de 01 a 12/2001.

Tempestivamente a empresa ingressa com instrumento impugnatório, às fls.77 e 78 dos autos.

A julgadora monocrática solicita PERÍCIA, fls.87, em face das considerações da empresa no que concerne a incorreções no trabalho realizado pelo agente do fisco, apresentando relatórios de erros relativamente às diferenças encontradas entre os valores constantes nos inventários de 2000 e 2001 e os constantes no relatório totalizador elaborado pelo autuante no período auditado. Assim, solicitou-se que se refizesse o levantamento quantitativo de estoques, com base na documentação anexa aos autos, bem como nos documentos apresentados pela defesa, fls.81/82 e se for o caso solicitasse a documentação que se fizesse necessária para esclarecer os fatos e ainda, prestar quaisquer informações complementares.

Às fls.88 a 92 a perita concluiu, após a elaboração de um novo Totalizador de Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias que a nova Base de Cálculo apurada para omissão de saídas seria no valor de R\$271,40 (duzentos e setenta e um reais e quarenta centavos).

Em Primeira Instância a julgadora monocrática decide pela PARCIAL PROCEDÊNCIA, fls108 a 111, do feito fiscal, em virtude da redução do crédito tributário em face do Laudo Pericial. Assim, como a aplicação da atenuante prevista à época da infração. Decisão amparada nos artigos 169, I, 174, I do Decreto 24.569/97. Penalidade prevista no art.123, inciso III, alínea "b" da Lei 12.670/96, com aplicação da atenuante do art.126 da mesma Lei. Defesa Tempestiva. **Não há Recurso de Ofício.** Aplica a multa de 30 Ufirces, multa vigente à época da infração.

Às fls.115 a 117 a recorrente ingressa, com Recurso Voluntário, basicamente, com os seguintes argumentos:

- ✓ Que a peça acusatória não tem nenhuma consistência para sua manutenção, devendo, por conseguinte, ser julgada improcedente ou nula, haja vista sua ilegalidade por vício no procedimento, reparando assim, a legalidade que deve se imbuir todo agente do fisco;
- ✓ Que ao tomar ciência do auto de infração efetuou por sua própria conta, levantamento total de entradas e saídas de mercadorias e não encontrou nenhuma ocorrência que levasse as infrações constatadas pelo agente do Fisco;
- ✓ Que todas as notas fiscais de entradas estão escrituradas no Livro Registro de Entradas de Mercadorias, bem como no Livro Registro de Apuração do ICMS;
- ✓ Que o autuante aplicou multa sobre mercadorias sujeitas a Substituição Tributária;
- ✓ Assim requer: em grau de preliminar a Nulidade absoluta do feito; a improcedência por toda a documentação acostada, comprobatória da regularidade das mercadorias objeto da presente autuação; e por último a solicitação de pagar apenas o valor principal sem nenhum acréscimo.

Através de Parecer de Nº408/2010, fls.133 a 136 a Consultora Tributária esclarece que por ser a lei vigente à época da infração, a julgadora singular decidiu pela aplicação da redação original do art.126. No entanto, aplicando-se a penalidade do art.126 da Lei nº12.670/96 com a nova redação dada pela Lei 13.418/2003, o crédito tributário devido seria de R\$27,14 (vinte e sete reais e quatorze centavos), já que a multa é 10% do valor da operação ($271,40 \times 10\% = 27,14$). E que com a aplicação da penalidade do art.126 com a redação original, o crédito tributário devido seria de R\$72,77 (setenta e dois reais e setenta e sete centavos), já que a multa é de 30 Ufirces: ($30 \times 2,4257 = 72,77$). Logo, a penalidade menos severa é a que foi modificada pela Lei nº 13.418/2003. Ufirce de 2010 = 2,4257.

Assim, opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento a fim de que fosse confirmada a decisão proferida na instância singular que foi pela Parcial procedência do lançamento, com a aplicação da penalidade prevista no art.123, III, "b" c/c art.126 da Lei nº 12.670/96 com redação conferida pela Lei nº 13.418/03, resultando o crédito tributário com amparo no Laudo Pericial.

Eis, o relatório.



VOTO:

A ação fiscal em tela teve como móvel a acusação de omissão de vendas detectada através do Levantamento Quantitativo de Estoques de Mercadorias, no exercício de 2001, no valor de R\$1.090,70 (hum mil, noventa reais e setenta centavos) de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária.

A empresa recorrente em grau de Recurso Voluntário insurgiu-se categoricamente contra o lançamento tributário e preliminarmente requereu a Nulidade Absoluta do feito por entender que a peça acusatória não tem nenhuma consistência para sua manutenção, devendo por conseguinte, ser julgada improcedente ou nula, haja visto sua ilegalidade por vício no procedimento, reparando assim, a legalidade que deve se imbuir todo agente do fisco. No entanto, o lançamento tributário, ao nosso ver, está devidamente fundamentado na legislação tributária. Não visualizamos qualquer abuso de poder.

O fato é que, a autuação fora decorrente da verificação e análise dos livros e documentos fiscais da empresa. O crédito tributário fora apurado pelas informações de entradas e de saídas do período em apreço, coligidas da documentação fiscal apresentadas ao Fisco pelo contribuinte e mesmo após a realização de Perícia ainda se constatou uma diferença a ser recolhida.

Observe-se que, a recorrente não se manifestou acerca do resultado do Laudo Pericial e nada contraproduziu. Afirmou, ainda, fls.117, que acostou aos autos toda documentação fiscal comprobatória da regularidade das mercadorias objeto da autuação. No entanto, tais documentos não estão nos autos, não foram apresentados.

Ressalte-se que, foram solicitados do contribuinte, fls.07, Livros Registros de Entradas, Registro de Apuração de ICMS, Registro e Inventário, Registro de Saídas, Registro de Utilização de Documentos Fiscais, Notas Fiscais de Entrada, Notas Fiscais de Saída, Registro de Controle de Prod.Estoque, GIM/GIDEC/GICUF, outros livros e documentos fiscais ou contábeis, etc.

Assim, os livros e documentos fiscais se encarregam de armazenar todos os fatos relacionados com as atividades fiscais da empresa. É através deles que as informações são extraídas, destinando-se para aqueles que dela necessitam.

O Fisco tem nos livros e documentos fiscais seu principal alvo, pois através da auditoria, confere todos os registros efetuados pela empresa, retificando-os ou ratificando-os, conforme as averiguações e constatações decorrentes de suas atividades.



A Nota Fiscal é documento imprescindível para o acompanhamento das mercadorias, vez que, serve de instrumento de controle ao fisco estadual e possibilita ao mesmo o conhecimento das operações de circulação de mercadorias.

Cumpra salientar que em busca da verdade material, a julgadora monocrática, determinou o encaminhamento do processo à Célula de Perícias e Diligências, objetivando refazer o Relatório Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias.

A perícia foi realizada e ainda apontou a infração de omissão de vendas, com a elaboração de novo quadro totalizador, onde se indicou nova base de cálculo com valor de R\$271,40 (duzentos e setenta e um reais e quarenta centavos).

DA PROVA

Jônatas Milhomens diz que: “a prova tem por finalidade demonstrar a verdade ou não-verdade de uma afirmação”.

Moacyr Amaral Santos definiu prova como “a soma dos fatos produtores da convicção, apurados no processo”.

Martinho Maurício Gomes de Ornelas ensina que “a função primordial da prova pericial é a de transformar os fatos relativos à lide, de natureza técnica ou científica, em verdade formal, em certeza jurídica. **“Ninguém está obrigado a produzir provas, porém, não o fazendo arcará com as conseqüências”**.

O certo é que, as provas foram devidamente produzidas pela autoridade fiscal através dos relatórios anexos aos autos, tais como: Relatórios de Entradas, Relatórios de Saídas, Relatório Totalizador, contrariamente as informações apresentadas pela recorrente.

Caberia a recorrente produzir provas. Teria que provar de maneira clara e incontestável as suas assertivas, trazer elementos convincentes como prova do alegado, o que não o fez.

Logo, não há como deixar de imputar a empresa o ilícito tributário, vez que, as normas de Direito Tributário orientam-se sempre no sentido de atingir as determinações econômicas, sociais e jurídicas das relações que disciplinam.

Assim, é relevante, evidenciar que: **“ Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato”**. (Art.877 RICMS).



Já somos sabedores de que a prática de Omissão de Vendas é determinada através do movimento real tributável realizado pelo estabelecimento em determinado período o qual é apurado através de levantamento fiscal. A saída de mercadorias sem documentação fiscal prejudica substancialmente os cofres públicos, levando a uma grande evasão de impostos que poderiam ter sido arrecadados.

O fundamento legal capaz de respaldar o levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, ora condensado no quadro "Totalizador", advém de dispositivo da própria legislação tributária de regência, qual seja o art. 827 do Dec.24.569/97, ora em vigor, que assim preceitua, "in verbis":

"ART.827- O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal em que serão considerados o valor das mercadorias entradas, o das mercadorias saídas, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros encargos e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário de mercadorias e a identificação de outros elementos informativos".

Depreende-se da inteligência do dispositivo legal supra transcrito que o levantamento unitário está claramente consolidado na legislação estadual. Assim, através dos relatórios anexos aos autos fica elucidado os registros dos fatos e elementos mediante Relatório Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias, com as devidas retificações.

Em face ao exposto, acatamos parcialmente o feito fiscal tendo em vista o laudo pericial, onde ficou evidenciada, mesmo parcialmente, a venda de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal.

Logo, a penalidade aplicável ao caso é a do art.126 da Lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei 13.418/2003, abaixo transcrito:

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".



Por fim, nos coadunamos com o Parecer de N°408/2010 da Consultora Tributária que esclareceu que por ser a lei vigente à época da infração, a julgadora singular decidiu pela aplicação da redação original do art.126. No entanto, aplicando-se a penalidade do art.126 da Lei n°12.670/96 com a nova redação dada pela Lei 13.418/2003, o crédito tributário devido seria de R\$27,14 (vinte e sete reais e quatorze centavos), já que a multa é 10% do valor da operação (271,40 x 10%=27,14). E que com a aplicação da penalidade do art.126 com a redação original, o crédito tributário devido seria de R\$72,77 (setenta e dois reais e setenta e sete centavos), já que a multa é de 30 Ufirces: (30 x 2,4257 = 72,77). Logo, a penalidade menos severa é a que foi modificada pela Lei n° 13.418/2003, a qual será aplicada.

Portanto, não há como deixar de imputar a empresa recorrente o ilícito tributário vez que, as normas de Direito Tributário orientam-se sempre no sentido de atingir a realidade econômica, social e jurídica das relações que disciplinam. Houve a eclosão do Fato Gerador nascendo, assim, o liame obrigacional de se recolher o imposto. Deste modo, é patente à infração pela saída de mercadorias desacompanhada de qualquer documentação fiscal. Tudo com base no Laudo Pericial e parecer da Consultoria Tributária.

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Que se conheça do Recurso Voluntário, para após afastar a preliminar de nulidade arguida pela recorrente, negar-lhe provimento, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, com base no laudo pericial e com a aplicação da penalidade inserta no art.126 da Lei n°2.670/96, com nova redação dada pela Lei 13.418/03, nos termos desse voto e conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.



DEMONSTRATIVO:

Base de Cálculo	R\$271,40
Multa (10%)	R\$27,14
TOTAL	R\$27,14

É o voto.


DECISÃO:

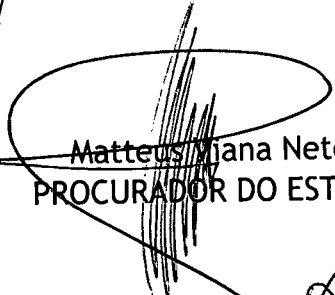
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE JOSÉ AUGUSTO PEREIRA DE SOUSA E RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

RESOLVEM, os membros da Primeira Câmara do Conselho de Recursos Tributários, sob a presidência da Drª Dulcimeire Pereira Gomes, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, para após afastar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, negar-lhe provimento, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, todavia aplicando a penalidade inserta no art.126 da Lei nº12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03, nos termos desse voto e conforme parecer da Consultoria tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria geral do Estado.



SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS
TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 1º de ~~ABRIL~~ de 2011.

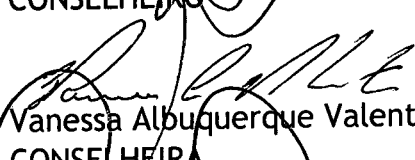

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE


Mateus Miana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA RELATORA


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO

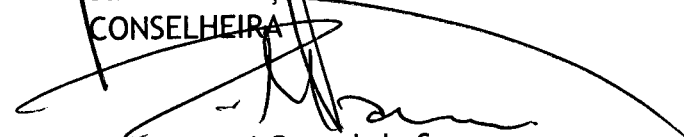

José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA

José Rômulo da Silva
CONSELHEIRO


Cid Marconi Gurgel de Souza
CONSELHEIRO