



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 479 /2008
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
89ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 09/07/2008
PROCESSO Nº 1/0079/2003
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200212778-6
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: COMOL COMERCIAL MORAIS LTDA
RELATOR: Conselheiro Vito Simon de Moraes
REVISOR: Conselheiro Lúcio Flávio Alves

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE VENDAS. Acusação que versa sobre saídas de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal detectadas através de levantamento quantitativo de estoque de mercadorias. Feito fiscal PARCIAL PROCEDENTE, eis que a perícia constatou um quantitativo de omissão de saídas inferior ao apontado pelo autuante. Infrigência aos artigos 169, I e art. 174, I, todos do Decreto 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, I, alínea “b” da Lei 12.670/96, com alteração dada pela Lei 13.418/03. Defesa tempestiva. Recurso de ofício.

RELATÓRIO

O caso vertente refere-se à *venda de mercadoria sem documentação fiscal*. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2002.18949, objetivando executar *fiscalização em profundidade*, referente ao exercício de 2000, junto à empresa *Comol Comercial Moraes Ltda*, que exerce atividade de comércio atacadista e varejista de parafusos, ferramentas no uso da mecânica e no ramo da metalúrgica; equipamentos e máquinas industriais; ferragens e material de construção, entre outros. Auto de infração lavrado com fulcro no art. 127 do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 26/08/02 de forma pessoal, consoante comprova assinatura no termo de início de fiscalização às fls. 06,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

ocasião em que a atuada foi intimada a apresentar no prazo de 05 (cinco) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

A increpação fiscal, originalmente, foi instruída com a ordem de serviço nº. 2002.18949, informações complementares às fls. 03/04, termo de início nº. 2002.11850, termo de conclusão nº. 2002.15099, relatórios de entradas por mercadorias, relatório de saídas por documentos, relatório totalizador mensal por produto do levantamento de mercadorias, termo de devolução de documentos fiscais às fls. 39, solicitação de dilatação de prazo, termo de revelia, peça de defesa, solicitação de perícia e laudo pericial. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“Deixar de emitir documento fiscal. Após análise dos livros e documentos fiscais da empresa constatamos uma omissão de vendas no montante de R\$ 251.913,18.” (*sic*).

Às informações complementares, os atuantes elucidaram que o auto de infração foi lavrado com base no sistema de levantamento de estoque de mercadorias no período de janeiro a dezembro/00, em que restou constatada uma omissão de vendas de **R\$ 251.913,18**. Frente a este valor, os agentes fiscais geraram um crédito tributário de **R\$ 42.825,24**, inerente ao ICMS e **R\$ 100.765,25** de multa. Acrescentaram mais que enviaram anexo um disquete com as informações que fundamentaram o trabalho de fiscalização e conseqüente lavratura da peça exordial.

Os auditores sugeriram como penalidade, a preceituada no art. 878, III, alínea “b” do Decreto 24.569/97, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 30% do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Principal	R\$ 42.825,24
Multa (10%)	R\$ 100.765,27
Total a Pagar	R\$ 143.590,51

Foi lavrado termo de revelia em 28/11/02. Ocorre que a requerente acostou pedido de dilatação de prazo, protocolado em 11/11/02, que por sua vez, foi deferido, fixando em 27/11/02, o novo prazo, motivo pelo qual tornou o presente termo de revelia sem efeito.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A contribuinte, decorrido novo prazo, apresentou defesa tempestiva de fls. 49/66, instruída com documentos de fls. 67/209, onde, requereu em sede de preliminar, a nulidade da ação fiscal, sob a alegativa de que os agentes descreveram de forma imprecisa a suposta conduta infracional adotado pela empresa, que teria dado ensejo à lavratura da peça proeminal. Gizou que a motivação é pressuposto indispensável de todo e qualquer ato administrativo, de forma a dar condições para o pleno exercício dos direitos constitucionais de ampla defesa e contraditório, o que afirma não ter ocorrido no presente caso, porquanto a acusação fiscal teria sido feita de forma genérica e evasiva, sem constar em seu bojo os elementos em que se pautaram os agentes do fisco para proceder a lavratura do auto de infração, como por exemplo, quais documentos faltantes na escrita fiscal; ou mesmo, quais foram especificamente os valores que deveriam ter sido lançados no Livro de Registro de Apuração de ICMS.

Neste esteio, inferiu ser a peça exordial imprestável e lacunosa, sem fundamento algum e constitucionalmente inadmissível; ensejando na total nulidade da ação fiscal por não atender aos princípios norteadores da administração pública. Aduziu, ainda, que a autuação não merece prosperar, pois a descrição do fato não condiz com a realidade, em razão de não apresentar elementos caracterizadores da existência de saída de mercadorias sem emissão de documento fiscal. Arrazoou que na realização de seu mister, os agentes fazendários não procederam de forma a atender os princípios constitucionais de tipicidade tributária e segurança jurídica; destarte se o fato gerador não foi apontado, não existirá, pois, obrigação tributária ensejadora de eventual cobrança fiscal; uma vez que a ora impugnante não realizou nenhuma operação de circulação de mercadoria em seu estabelecimento, sem a emissão de nota fiscal.

Ademais, afirmou que não existe obrigação tributária derivada de fato gerador presumido, desta feita todo e qualquer procedimento fiscal deve-se pautar na certeza e exatidão da contagem do estoque inicial e final da empresa fiscalizada, devendo tal numerário ser conferido com o Livro Registro de Apuração do ICMS e com os demais livros contábeis da empresa, levando-se em conta, inclusive, as operações que se destinam ao ativo imobilizado da sociedade.

Neste diapasão, citou o caso da nota fiscal de entrada nº 001659 emitida pela Carropel, que a autoridade fiscalizadora contabilizou tão somente a entrada da mercadoria, sem se importar com a saída consubstanciada na devolução da mercadoria e o respectivo estorno dos créditos respectivos. Salientou ainda que no período da fiscalização ocorreram várias saídas destinadas ao ativo imobilizado, em virtude de uma grande reforma realizada, onde utilizou alguns itens do seu estoque para guarnecer a mudança.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS -- CRT

Discorreu mais, acerca do princípio da legalidade tributária, do princípio da tipicidade tributária, do princípio da segurança jurídica, da vinculabilidade da atuação estatal, observando que não se poderá admitir um levantamento fiscal realizado por estimativa ou arbitramento. A impugnante carreu aos autos contrato social e aditivos, a via original do auto de infração, do termo de conclusão e das informações complementares, cópia do Livro de Registro de Entradas (agosto/00), cópia do Livro de Registro de Inventário (abril/00 e novembro/01) e cópias de notas fiscais. Por fim, asseverou que os autos são nulos de pleno direito, por lhe faltarem os requisitos legais de existência e, em não sendo acatado o pedido, requereu a improcedência da ação fiscal.

A julgadora singular em virtude das argumentações defensórias e das documentações apensadas aos autos, bem como, devido algumas dúvidas surgidas na apreciação ao caderno processual, encaminhou o presente processo à célula de perícia para verificar: 1 - Estoque inicial e final das mercadorias indicadas como vendidas sem documentação fiscal; 2 - Apontar as compras e vendas das mercadorias em tela; 3 - Elaborar novo quadro totalizador com base nas informações solicitadas e 4 - Apresentar qualquer outro fato relevante para elucidar a questão.

A Célula de Perícia, em atendimento à solicitação do julgador monocrático, levantou os registros dos documentos fiscais, em razão do disquete ter sido extraviado e em vista dos autuantes não disporem de qualquer registro do levantamento em apreço. Por ocasião do novo levantamento, restou comprovado que as autoridades lançadoras registraram os produtos de forma genérica, entretanto, a perícia se manteve fiel à documentação da empresa, considerando tipo de material, dimensões do produto, cor, referência, entre outras especificidades. Ao final, apresentou um novo relatório totalizador com uma omissão de vendas no valor de R\$ 128.184,61.

Às fls. 42, abertura de prazo para a autuada se manifestar a respeito do laudo pericial, na dicção do art. 27, II, alínea "b" da Lei 12.732/97. Em ato contínuo, despacho de fls. 421 encaminhando os fôlios processuais para a Célula de Julgamento de 1ª Instância.

A julgadora *a quo*, antes de adentrar no mérito da contenda, rechaçou a preliminar de nulidade argüida, por entender que não houve cerceamento de defesa, porquanto o relato da peça inaugural descreve a motivação da autuação, além de estarem os autos bem instruídos e com informação fiscal bastante elucidativa. Frisou igualmente, que o auto de infração em comento foi lavrado dentro da mais estrita legalidade, não se configurando a argumentação autoral de que o auto foi lavrado por presunção.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No tocante ao mérito, vislumbrou a flagrante infração aos artigos 169, I; 174, I, todos do Decreto 24.569/97. Neste esteio, concluiu que a firma em epígrafe efetuou saída de mercadorias sem nota fiscal, uma vez que suas compras foram em quantidade superior às vendas. Em sendo assim, acatou o feito fiscal, ratificando a penalidade sugerida pelos representantes do fisco, entretanto adotando os quantitativos do ICMS e multa encontrados pela Célula de Perícia. Frente ao exposto, concluiu pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, da ação fiscal, condenando a autuada a recolher aos cofres fazendários, no prazo de 20 (vinte) dias, a contar da ciência dessa decisão, a importância abaixo demonstrada, com os devidos acréscimos legais ou interpor recurso em igual prazo, ao Conselho de Recursos Tributários, ao tempo que também recorreu de ofício, posto que se tratar de decisão contrária aos interesses fazendários em infração superior a 5.000 (cinco mil) UFIR's.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 128.184,61
Aliquota	17%
ICMS (principal)	R\$ 21.791,38
Multa (30%)	R\$ 38.455,38
TOTAL	R\$ 60.246,76

A atuada foi notificada em 14/09/07, pelos correios, através de comunicação ao sócio, às fls. 430, do resultado do julgamento, nos termos do art. 34, §3º do Decreto 25.468/99, sendo publicado no Diário Oficial do Estado nº. 183 de 26/09/07 de fls. 431.

A impugnante devidamente ciente da decisão, não interpôs recurso voluntário no prazo legal, motivo pelo qual, por força do recurso de ofício, o processo foi encaminhado para a Consultoria Tributária, objetivando emissão de parecer.

A Consultoria Tributária, por intermédio do parecer 685/2007, manifestou-se pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão da instância originária de **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal.

Os autos foram encaminhados, para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, às fls. 83/84.

É o relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

VOTO DO RELATOR

Basta uma análise perfunctória dos autos para se verificar que a decisão parcial condenatória proferida pela percuente Julgadora Monocrática não merece qualquer reparo, tendo em vista que aplicou perfeitamente o direito ao caso concreto.

Ora, o trabalho pericial constatou a existência de vícios nos levantamentos elaborados pela fiscalização e os corrigiu, apurando uma redução na base de cálculo da infração. Não obstante, restou configurada a materialidade da infração, tendo sido comprovado que o contribuinte em epígrafe realizou vendas sem a emissão da respectiva nota fiscal, infringindo o disposto nos arts. 169, I e 174, I, ambos do Decreto 25.469/97, *in verbis*:

Art. 169. Os estabelecimentos, excetuados os de produtos agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, Anexos VII e VIII:

I – sempre que promoverem a saída ou entrada de mercadoria ou bem”.

Art. 174. A nota fiscal será emitida:

I – antes de iniciada a saída da mercadoria ou bem.

Desta forma, deve ser lançado o tributo incidente sobre a base de cálculo apurada pela perícia, acrescida da penalidade prevista no art. 123, III, “b”, da Lei 12.670/96, com redação alterada pela Lei 13.418/03.

VOTO

Pelo exposto, voto no sentido de conhecer do recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão de PARCIAL PROCEDÊNCIA da ação fiscal prolatada em 1ª Instância, em conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo douto Procurador do Estado.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

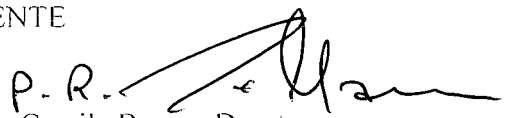
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **COMOL COMERCIAL MORAIS LTDA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª instância, nos termos do voto do relator e da manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado o conselheiro Alfredo Rogério Gomes de Brito.

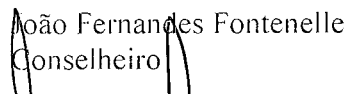
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 04 de 11 de 2008.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE

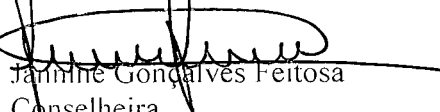
Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

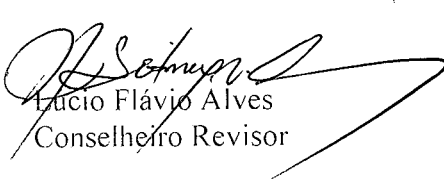

P. R. Camila Borges Duarte
Conselheira


Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro

Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Lúcio Flávio Alves
Conselheiro Revisor


Vito Simon de Moraes
Conselheiro Relator

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO