



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª. Câmara de Julgamento

Resolução Nº 543/06

Sessão: 138ª Ordinária de 29 de Agosto de 2006.

Processo de Recurso Nº: 1/2977/2005

Auto de Infração Nº: 1/200508269

Recorrente: L.F. INDUSTRIA COM. TRANSPORTE E REPRESENTAÇÕES LTDA

Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância

Relator: Maryana Costa Canamary

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS –

A empresa autuada não registrou em sua escrita fiscal notas fiscais de entradas oriundas de outros estados, sem recolher o ICMS devido das operações. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão ampara no artigo 73 e 74 do Dec. no. 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, I "c" da Lei nº 12.670/96, com alteração da lei no. 13.418/03. Recurso voluntário conhecido e não provido. Preliminar de Nulidade rejeitada. Decisão por Unanimidade de votos, e conforme parecer da Doutra procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO:

Trata o presente processo do Auto de Infração nº 2005.08269 no qual a autoridade fiscal acusa o contribuinte, acima descrito, de deixar de reter e recolher o ICMS em operações nos períodos de 02/2002, 10/2002, 01/2003 a 02/2003 e 07/2003, resultando numa falta de recolhimento do imposto de R\$: 248.621,58 (duzentos e quarenta e oito mil, seiscentos e vinte um reais e cinquenta e oito centavos).

Esclarece, o agente do Fiscal, através da Informação Complementar ao Auto de Infração, (fl. 03/05), que:

- ✓ A ação fiscal teve início com recebimento de uma denúncia de que havia no Portal Fiscal, sistema informatizado compartilhado pelos fiscos, operações de compra, da empresa autuada, sem passagem e registro nos postos fiscais de fronteira.
- ✓ As aquisições eram da empresas **INDUSTRIAS ANDRADE LATORRE S.A., CNPJ 50.931.237/0001-64, ALLIED DOMEQ BRASIL IND E COM. LTDA, CNPJ 31.323.157/0013-15, LR CIA BRASILEIRA DE PRODUTOS DE HIGIENE E TOUCADOR, CNPJ 33.089.053/0001-80**, situadas nos Estados de São Paul, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul.
- ✓ Em visita as empresas, acima mencionadas, foram coletadas cópias das notas fiscais de vendas, dos conhecimentos de transportes, dos pedidos de compras e registro de saída do emitente, anexas ao processo fls. 19 a 102.
- ✓ Ao comparar as cópias das notas fiscais, mencionadas no item anterior, com o Livro Registro de Entrada do autuado ficou constatado que os documentos não foram registrados no Livro.
- ✓ Também não constam registros no Sistema Cometa das operações comentadas.
- ✓ O contribuinte não efetuou os registros de entrada das mercadorias com a intenção de fugir ao pagamento do imposto devido.
- ✓ Não foi recolhido o ICMS devido, como também, não registrou na sua escrita fiscal as notas fiscais relacionadas em relatório anexo
- ✓ De posse apenas das notas fiscais de aquisições interestaduais, restou exigir o ICMS antecipado devido pela empresa nessas operações, com base na seção XXXIV do capítulo II do Livro Terceiro do Dec. 24.569/97.
- ✓ A base de cálculo do ICMS antecipado não recolhido, do período fiscalizado, foi os valores totais das notas fiscais, sem nenhuma agregação. Sobre esta base de calculo aplicaram as alíquotas internas de 17% e 25% conforme o caso e, do valor encontrado deduziu-se o crédito de origem.

Consta no processo Ordem de Serviço nº 2005.06387, Termo de início de Fiscalização nº 2005.05758, cópia do Aviso de Recebimento, Termos de Notificações, Termo de Conclusão nº 2005.11311, Relatórios de formação da base de Cálculo, Ofício de Credenciamento emitido pelo Estado de São Paulo nº 027/2005 e ofício de Credenciamento nº 023/2005 emitido pelo Estado do Rio de Janeiro todos emitidos de acordo com determinação da Legislação vigente.

Inconformado com a autuação o contribuinte apresentou defesa tempestiva (fls.337 a 347) requerendo a nulidade do Auto de Infração sob o argumento de o auditor não cumpriu as formalidades exigidas no artigo 26 da lei 12.732/97 ao enviar as intimações por correio e não pessoalmente e no mérito pugna pela improcedência da autuação fiscal, pois se baseou em mera presunção e requer a realização de perícia.

O julgador de primeira Instância manteve os termos do lançamento efetuado através do AI nº 200508269. Afastou a nulidade, com base no § 6º do artigo 46 do Decreto nº 25.468/99, que dispensa a necessidade de entrega pessoal das intimações quando for utilizada a carta, com aviso de recebimento. Indeferiu o pedido de perícia, por considerar suficientes as provas produzidas.

O autuado, inconformado com o julgamento monocrático, apresenta recurso voluntário requerendo, novamente, nulidade do lançamento por:

- 1- Ter feito a intimação por carta, com aviso de recebimento.

2- Não entregou o recibo de devolução dos documentos, no entanto anexou no processo. Colacionou vários julgados tornando nulo o auto quando o autuante não entregou os anexos utilizados no levantamento fiscal.

No mérito, requer a improcedência:

- 1- O auditor usou de presunção de que a legislação tributária não estava sendo respeitada;
- 2- O auto de infração não foi motivado, portanto não se revestiu de validade;
- 3- No seu pedido, menciona que "*o Levantamento de Mercadorias encontra-se como alhures demonstrado, recheado de erros, o que desqualifica como viga-mestra da lavratura dos infundados autos de infração*".

Requer, ainda, que se não for acatado os argumentos da defesa que eles sejam pontuados um a um.

O parecer nº 397/06 emitido pela Célula de Consultoria Tributária e adotado pelo Douto Procurador do Estado, manifestou-se pela PROCEDÊNCIA da ação fiscal, nos termos do lançamento efetuado através do auto de infração impugnado porque:

- 1- Não merece acolhida a nulidade argüida, pois o § 6º do art. 46 do Dec. Nº 25.468/99 determina que a intimação por carta poderá ser realizada sem necessidade de observância da forma pessoal.
- 2- Com relação ao recibo de devolução, a jurisprudência, em função do Princípio da Instrumentalidade Processual, recomenda o desprezo às formalidades desprovidas de efeitos prejudiciais.
- 3- Em direito tributário prevalece a Teoria da Responsabilidade objetiva, não se investigando se ocorreu culpa ou dolo por parte do autuado.
- 4- As provas trazidas aos autos pelos autuante foram suficientes para provar a infração cometida.

É, em síntese, o relato.

VOTO DA RELATORA:

Trata o presente processo da falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária devido, pela empresa LF INDUSTRIA COMERCIO TRANSPORTE E REPRESENTAÇÕES LTDA, em operações interestaduais, no exercício de 2002 e 2003.

Inicialmente, compete examinar a nulidade suscitada pelo recorrente, preterição do direito de defesa, bem como a não foi motivação do ato administrativo do lançamento.

Não vislumbramos, no presente caso, uma violação ao Princípio Constitucional do Direito de Defesa, pois o contribuinte foi cientificado de todos os termos do lançamento, inclusive com o recebimento do Auto de infração, Informação Complementar e anexos de forma pessoal.

O Auto de Infração encontra-se com linguagem nítida e compreensiva, trazendo a informação complementar um relatório da forma de apuração dos débitos e as provas para comprovação do ilícito apontado na peça vestibular do processo. Não restando qualquer dúvida quanto ao motivo da lavratura do Auto de Infração.

Vencida a preliminar argüida, passamos a análise do mérito da denúncia. Cabendo, aqui uma explanação quanto à questão da prova no Processo Administrativo Tributário.

Segundo o Vocabulário Jurídico de Plácido e Silva, a palavra prova é originada do latim "proba, de probare" que significa demonstrar, reconhecer, formar juízo. **A prova consiste, pois, na demonstração da existência ou da veracidade daquilo que se alega como fundamento do direito.**

Trazendo para a realidade jurídica do Processo Administrativo Tributário, utilizamos o conceito formulado pela procuradora do Estado de Pernambuco Maria do Socorro Carvalho Brito, em um artigo publicado na Internet, quando conceitua a prova, no Processo Tributário, nos seguintes termos:

"Tomando-se, assim, por empréstimo, a precisa definição de Moacyr Amaral Santos e adaptando-a ao nosso tema, é de se concluir que **prova é a soma dos fatos produtores da convicção da autoridade julgadora, apurados no processo administrativo tributário".**

No presente caso, a prova da infração cometida está bem demonstrada nos autos. Os auditores comprovaram, por meio das cópias das notas fiscais, conhecimentos de transportes, pedidos de compras e do Sistema Portal Fiscal, as aquisições das mercadorias pela atuada.

O confronto entre as notas fiscais e o Livro Registro de Saídas da recorrente demonstra que não houve o recolhimento dos tributos devidos. Ao adentrar no estado do Ceara, no primeiro posto de fronteira, o atuado deveria ter efetuado o recolhimento do imposto nos termos dos Arts. 767 e 770 do RICMS. Caracterizado a infração, submete-se, portanto, a sanção prevista no art. 123, I "c" da Lei nº 12.670/96, in verbis:

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

I - com relação ao recolhimento do ICMS:

c) falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares, em todos os casos não compreendidos nas alíneas "d" e "e" deste inciso: multa equivalente a uma vez o valor do imposto.

Considerando o exposto acima, bem como o Parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado, voto para que o recurso voluntário seja conhecido, negar-lhe provimento, afastando a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente e confirmando a decisão exarada em 1ª Instância decidindo pela **PROCEDÊNCIA** da autuação, nos termos deste voto e do parecer da Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO:

ICMS:	R\$ 248.621,58
MULTA:	R\$ 248.621,58
TOTAL:	R\$ 497.243,16

É como voto.

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **L. F. INDUSTRIA COMERCIO TRANSPORTE E REPRESENTAÇÕES LTDA.** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.**

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade argüidas pela recorrente e, no mérito, também por decisão unânime, resolvem conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATORIA** proferida pela 1ª instancia, nos termos do voto da Conselheira Relatora e do parecer da douda Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o conselheiro Jose Gonçalves Feitosa.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 04 de 12 de 2006.



Ana Maria Martins Timbó Holanda
PRESIDENTE


Magna Vitoria de Guadalupe L. Martins
CONSELHEIRA


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA

Helena Lucia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Jose Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Maryana Costa Canamary
CONSELHEIRA RELATORA


Dulcineire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Frederico Hozanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO