



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 584 /2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

146ª SESSÃO ORDINÁRIA EM 08/10/2008

PROCESSO Nº: 1/2777/2006

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200617077

AUTUANTE: IRAIDES CORDEIRO MACIEL

MATRICULA Nº: 105.858-1-3

RECORRENTE: CÉLUAL DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: J. ORLAY COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA

RELATOR: JOSÉ SIDNEY VALENTE LIMA

EMENTA: ICMS-FALTA DE RECOLHIMENTO. A existência de um documento não fiscal emitido pela empresa autuada não comprova, por si só, que a mercadoria nela consignada tenha saído do seu estabelecimento sem a cobertura da documentação fiscal pertinente. Ausência de provas da infração denunciada. EXTINÇÃO do processo nos termos do art. 284 c/c com o art. 267 do CPC. Reformada por unanimidade de votos a decisão de nulidade declarada em primeira instância. Recurso oficial conhecido e provido.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foi lavrado o presente auto de infração, exigindo-lhe o pagamento de ICMS e multa sobre a base de cálculo de R\$ 167.898,88, obtida através do arbitramento das operações de venda feito a partir de um documento não fiscal emitido em 17/09/05 no valor de R\$ 225,84.

Foram apontados como infringidos os arts. 73 e 74 do Dec. nº 24.569/97, sendo aplicada a multa prevista no art. 123, inciso I, alínea “c” da Lei nº 12.670/96.

Complementando o relato da infração, a autoridade fiscal informa que a empresa autuada não apresentou os livros e documentos fiscais solicitados no prazo estabelecido no termo de intimação, impedindo-a de conferir o registro da operação indicada no documento não fiscal colhido na campanha “sua nova vale dinheiro”.

Diante da recusa do contribuinte fiscalizado, foi arbitrado o valor das vendas com base no número seqüencial do referido documento (832) multiplicado pelo valor da operação nele consignado (R\$ 225,84).

Instruem o presente processo os seguintes documentos: Ordem de Serviço nº 2006.15017; Termo de Intimação nº 2006.12694 e AR referente a sua intimação; documento não fiscal emitido pela empresa atuada e AR atinente ao auto de infração em tela e informação complementar.

O feito fiscal correu à revelia.

Na instância de primeiro grau o nobre julgador decidiu pela nulidade do auto de infração, por entender que a acusação fiscal não ficou devidamente comprovada nos autos.

A Consultoria Tributária, através do parecer nº 99/2008, sugeriu a confirmação da decisão de primeira instância.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Discute-se no presente processo a falta de recolhimento do ICMS, relativamente as operações de venda no período de janeiro a setembro de 2005, calculado com base no arbitramento efetuado pelo agente fiscal a partir de um documento não fiscal emitido pela empresa autuada.

O arbitramento foi realizado pelo fato da empresa autuada não haver disponibilizado a documentação fiscal solicitada através do termo de intimação de fls. 6, impossibilitando a verificação da regularidade da operação registrada através do aludido documento, colhido na campanha “sua nota vale dinheiro”.

Para arbitrar as operações de venda, a autoridade fiscal considerou o número seqüencial do documento não fiscal (832) como a quantidade de operações efetuadas pela autuada sem emissão de nota fiscal, multiplicando-o em seguida pelo valor consignado do referido documento (R\$ 225,84), chegando ao montante de R\$ 187.898,88.

Na instância de primeiro grau o nobre julgador decidiu nulidade absoluta do auto de infração, por entender que o aludido documento constitui tão-somente um indício de que houve falta de recolhimento do imposto, mas não comprova a saída de mercadorias sem nota fiscal.

Na verdade, não existem nos autos elementos que comprovem a falta de recolhimento do ICMS em decorrência da saída de mercadorias sem nota fiscal.

A existência de um documento não fiscal emitido pela empresa autuada não comprova, por si só, que a mercadoria nela consignada tenha saído do seu estabelecimento sem a cobertura da documentação fiscal pertinente. É verdade que a emissão de um documento com essas características levanta suspeitas de que alguma irregularidade pode estar ocorrendo, todavia faz-se necessário, neste caso, um exame fiscal mais aprofundado para se avaliar a repercussão deste ato no recolhimento do imposto.

Se no caso em tela a empresa autuada não disponibilizou a documentação necessária ao desenvolvimento da ação fiscal, deveria o agente autuante ter efetuado, primeiramente, o lançamento fiscal por embarço a fiscalização, para só então lançar mão do arbitramento como medida extrema, afinal a administração tributária não poderia ficar impedida de realizar seu mister por falta de colaboração do contribuinte fiscalizado.

E, sendo necessário o arbitramento, deve o agente fiscal utilizar critérios lógicos que permitam formar uma base de cálculo próxima da realidade, consoante disciplinado no art. 827, § 7º do Dec. nº 24.569/97.

Conforme se observa dos autos, o valor arbitrado originou-se da multiplicação do número do documento não fiscal (832) pelo valor total das mercadorias nele descritas (R\$225,84), totalizando o valor de R\$ 187.989,88.

Ora, tal procedimento não encontra respaldo na legislação tributária estadual. Além disso, não é razoável considerar que o número seqüencial do documento corresponda à quantidade de operações desprovidas de nota fiscal, sem que haja nos autos elementos que permitam fazer esta conclusão.

Ademais, não há nada nos autos indicando que todos os formulários, a começar pelo de número 001, tenham sido emitidos no exercício de 2005, já que existe a probabilidade de que parte desses formulários tenha sido utilizado no ano anterior, viciando, se verdadeira esta assertiva, a metodologia utilizada pela autuante.

Em suma, os critérios para o arbitramento de venda, por ser uma medida extrema, devem estar claramente definidos na legislação fiscal, sob pena de se criar modelos de arbitramento sem o mínimo critério lógico, impedindo a empresa fiscalizada de contestar a sua validade.

Assim, tendo em vista a falta de comprovação do ilícito fiscal, aliada à deficiência do critério adotado pela fiscalização para o arbitramento das operações, conforme exposto acima, voto pelo conhecimento do recurso oficial, para dando-lhe provimento, a fim de reformar a decisão de primeira instância, para declarar a EXTINÇÃO do processo, em conformidade com a manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido J. ORLAY COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA,


Resolvem os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, dar-lhe provimento, para declarar a EXTINÇÃO processual nos termos do voto do relator e em conformidade com a manifestação oral do representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de 12 de 2.008.


Dulcimeirê Pereira Gomes
PRESIDENTE


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO RELATOR


Cid Marconi Gurgel de Souza
CONSELHEIRO


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA

João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO

Magna Vitória de Guadalupe L Martins
CONSELHEIRA

Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA


Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO