

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 753/2003

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 19/09/2003

PROCESSO Nº 1/2159/2001

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200104237

RECORRENTE: LOJAS VESIL COMERCIAL LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: ARISTÓBULO SOUZA FONTENELE

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. Lançamento efetuado através do levantamento da conta financeira. Total das Receitas inferiores ao Total da Despesas, caracterizando desta forma a venda de mercadoria sem a emissão de notas fiscais, autuação Procedente. Decisão respaldada nos arts. 127, I, 169, I e 174, I c/c art. 827 do Decreto nº 24.569/97.

RELATÓRIO:

O agente fiscal na peça inaugural do presente processo assim se manifesta em seu relato: " Falta de emissão de documento fiscal, quando se tratar de operação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série "D" (consumidor) = omissão de saídas. Saídas de mercadorias, sem emissão de NF no valor de R\$ 266.496,00, comprovado pela comparação de receitas com as despesas, estas superiores aos pagamentos, ultrapassado as disp. de numerário; indicando infração no disposto nos arts. 127, I, 169, 174 e 177, do Dec. nº24.56/97. Aduzindo nas informações complementares que é impossível a empresa efetuar pagamentos no valor de R\$ 1.209.360,00, com uma receita de apenas R\$ 1.023.864,00, bem como apresenta um demonstrativo de suas receitas e pagamentos do período fiscalizado.

Anexo encontra-se os seguintes documentos: Informações Complementares ao Auto de Infração, Termo de Intimação, Ordem de Serviço, Termo de Início e Conclusão de Fiscalização, Demonstrativo das Receitas e Despesas, Consulta Conta Corrente GIM, Resumo dos Pagamentos efetuados no período fiscalizado, Declaração do contador da empresa que deixa de apresentar o livro Caixa e a Declaração do Imposto de Renda e que o livro Registro de Inventário foi extraviado, Relação das duplicatas pagas no exercício de 1999 e por último o Aviso de Recebimento referente ao envio do Auto de Infração.

A autuada solicita, em 10.07.2001, a dilatação do prazo de defesa, bem como argüi a nulidade do feito pelos motivos que seriam relatados em aditivo a ser posteriormente apresentado.

Aditivo que só foi apenso em 26.02.2002, discorrendo os motivos, senão vejamos:

- cerceamento do direito de defesa por não ter recebido as Informações Complementares e seus anexos, que por esta razão requereu a entrega dos mesmos, cujo pedido foi protocolado sob o nº 0120621-9 em 04.07.2001, do qual nunca obteve resposta;
- autoridade impedida para emissão da ordem de serviço, uma vez que a ação foi designada pelo Supervisor quando deveria ser o Diretor do Nexat, pois aquele somente pode autorizar na ausência deste (Art. 821, §5º, I do Dec. 24.569/97) e tendo em vista que o Diretor não estava afastado, era ele quem detinha a competência e, portanto, o Supervisor não tinha autorização para tal.

Quando do julgamento de 1ª Instância a nobre julgadora não acatou as alegações da defesa e decidiu pela procedência da acusação fiscal baseando-se:

- que no intuito de sanar o não recebimento das Informações Complementares solicitou a Nexat Centro o encaminhamento dos referidos documentos ao contribuinte; o que foi atendida conforme o AR referente ao envio da Relação de Despesas 1999, Relação de Fornecedores, Informações Complementares e cópias do A.I. nº 2001.04237-8, bem como o Edital de Intimação nº 013/2002, dando ciência do auto de infração;
- ressalta que, devidamente entregue a documentação que embasou a acusação, o interessado não vem aos autos contestar o feito fiscal. Pelo exposto, resta improcedente a argüição de ofensa ao princípio da ampla defesa, posto que a suposta falha foi perfeitamente sanada, não ocorrendo qualquer prejuízo ao interessado.
- que a legislação em momento algum impõe condições para esta ausência, p. ex. que a mesma seja documentada através de um ato legal como deseja ver a impugnante, basta, a meu ver, que o Diretor não se encontra presente no momento em que a Ordem de Serviço seja emitida e, portanto, assinada. Dessarte, não vislumbro aí um vício capaz de invalidar a ação fiscal sub examen.

Do exposto julga procedente o Auto de Infração, sendo esta decisão amparadas nos arts. 127, I, 169, I e 174, I c/c art. 827 do Decreto nº 24.569/97, sujeitando o contribuinte as sanções do art. 878, III, "b".

Através de Recurso Voluntário a autuada, comparece aos autos asseverando:

- que embora com toda a documentação posta à disposição do autuante, não foi ele capaz de produzir uma peça acusatória clara e precisa como exigida pela legislação;
- que o Supervisor de Célula estava impedido de designar a ação de fiscalização por não dispor de autorização pública (publicada) tendo em vista a plena competência do Diretor do Nexat, titular do cargo, tornando nulo o ato praticado pelo agente fiscal;
- anexando, ainda, anexando a Resolução nº 0235/95, 1ª Câmara, que tornou nulo o processo quando restou precluso o direito de lavrar Informação Complementar ao AI.

Requer ao final:

- que preliminarmente, no mérito, como demonstrado, não havendo nenhuma omissão provada contra a autuada, que seja declarada a improcedência do Auto de Infração;
- que caso o AI seja julgado improcedente - o que acredita não acontecer - que seja declarada a sua nulidade e de todo o Processo, portanto caracterizada a preterição do direito de defesa e o impedimento das autoridades emitente da Ordem de Serviço e lavratura da peça de acusação.

Desta feita, a Consultoria Tributária através do Parecer nº 463/2003, de 24/06/2003, manifesta-se pelo conhecimento do recurso voluntário, entretanto, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida em primeira instância, pois no tocante aos argumentos da empresa a douta julgadora já os contraditou exaustivamente por ocasião do julgamento de primeiro grau; quanto a formalidade da entrega da informação complementar restou regularizada a questão, não havendo, portanto, o que se falar em nulidade por cerceamento ao direito de defesa, quanto ao mérito o demonstrativo da Conta Financeira subsidiada pelos elementos indispensáveis a análise contábil, apontou que as despesas do contribuinte foram superiores aos recebimentos, caracterizando, destarte, venda de mercadoria sem cobertura documental

A douta Procuradoria Geral do Estado, por seu representante, concordou com o posicionamento e adotou o referido parecer por seus fundamentos fáticos e legais.

É o relatório.

VOTODO RELATOR:

Na peça exordial do presente processo, relata o autuante ter constatado, que a recorrente realizou vendas de mercadorias sem a emissão de notas fiscais, mediante levantamento da conta financeira R\$ 266.496,00 (duzentos e sessenta e seis, quatrocentos e noventa e seis reais).

No caso concreto, não há dúvidas de que a autuada, de fato, cometeu o ilícito denunciado na peça inicial, conforme se depreende das peças que compõem o processo, pois os valores levantados foram extraídos da conta financeira do contribuinte, encontrando-se guarida na legislação, mais precisamente no art. 827 do Dec. nº 24.569/97, 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".

No mérito, portanto, constata-se que é legítima a exigência da inicial, posto que a autuada infringiu o que dispõe os arts. 127, 169 e 174, do Dec. 24.569/97 que assim preceituam:

"Art. 169. Os estabelecimentos, excetuados os de produtores 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; ...”

“Art. 127. Os contribuintes do imposto emitirão, conforme as operações e prestações que realizarem, os seguintes documentos fiscais:

I - Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A; ...”

A penalidade prevista para o ilícito praticado se encontra no art. 878, III. "a" do Dec.nº 24.569/97 que estabelece uma multa equivalente a 40% (quarenta por cento) do valor da operação ou da prestação, conforme demonstrativo a seguir:

BASE DE CÁLCULO :R\$ 266.496,20
ICMS (17%)R\$ 45.304,32
MULTA (40%).....R\$ 106.598,40
TOTAL (57%).....R\$ 151.902,72

A defesa inicial e o recurso voluntário interposto não se prestam para ilidir o feito fiscal, visto que a autoridade não era impedida, toda a documentação relativa ao auto de infração lhe foi entregue, a Resolução trazida aos autos não se coaduna com o presente caso e em momento algum faz referência ao mérito da questão.

Com efeito, opino no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade, argüida pelo contribuinte. No mérito, voto pelo conhecimento do recurso voluntário interposto, negando-lhe provimento, a fim de que seja mantida a decisão condenatória de 1ª Instância, de acordo com o parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DECISÃO:

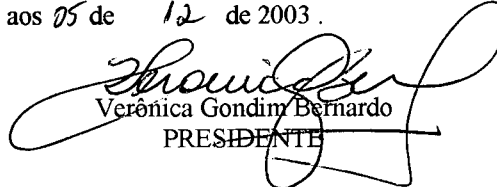
Vistos, discutidos e examinados o presente auto, em que é RECORRENTE a empresa LOJAS VESIL COMERCIAL LTDA

e RECORRIDO a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,

RESOLVEM, os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, rejeitar a preliminar de nulidade, argüida pelo contribuinte. No mérito também por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para o fim de confirmar a decisão CONDENATÓRIA, proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator e do parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

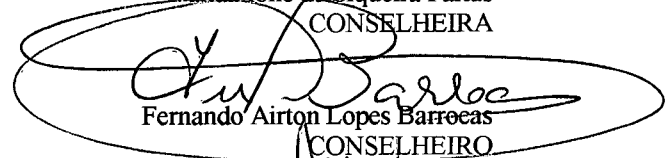
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 05 de 12 de 2003.


Aristóbulo Souza Fontenele
CONSELHEIRO RELATOR


Verônica Gondim Bernardo
PRESIDENTE

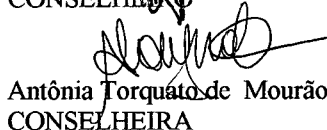

Vanda Lene de Siqueira Farias
CONSELHEIRA

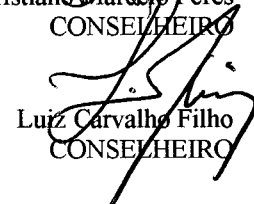

Manoel Marcelo Augusto m. Neto
CONSELHEIRO


Fernando Airton Lopes Barreiros
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO


Antônia Torquato de Mourão
CONSELHEIRA


Luiz Carvalho Filho
CONSELHEIRO

Mateus Viana Neto