



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO nº 109 /2017

26ª SESSÃO ORDINÁRIA de: 10.04.2017.

PROCESSO Nº 1/1406/2013

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201305556-5

RECORRENTE: MAKRO ATACADISTA S/A.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: PEDRO JORGE MEDEIROS.

EMENTA: ICMS. FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. 1. O Contribuinte foi acusado de deixar de emitir documentação fiscal de saída no montante de R\$ 2.335.660,27 no período de janeiro a novembro de 2008, referente a mercadorias com regime de tributação normal. 2. Recurso Ordinário conhecido e não provido 3. Auto de infração julgado procedente, por unanimidade de votos, nos termos do voto do conselheiro relator, ratificando a decisão singular e da Assessoria Processual Tributária. Julgamento de acordo com a manifestação do representante da Procuradoria Geral do Estado. Penalidade art. 123, III, "b" da lei 12.670/96.

PALAVRAS-CHAVES: ICMS, FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, TRIBUTAÇÃO NORMAL, PROCEDÊNCIA.

RELATÓRIO

Trata-se, segundo o que se extrai do relato do auto e infração, de "FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO ACOBERTADA POR NOTA FISCAL MODELO 1 OU 1ª E/OU SÉRIE "D" E CUPOM FISCAL. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE EMITIR DOCUMENTAÇÃO FISCAL DE



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

SAÍDA NO MONTANTE DE R\$ 2.335.660,27 NO PERÍODO DE JANEIRO A NOVEMBRO DE 2008, REFERENTE A MERCADORIAS COM REGIME DE TRIBUTAÇÃO NORMAL (DÉBITO E CRÉDITO)".

Após indicar os dispositivos legais infringidos, o agente fiscal aponta como penalidade a inserta no artigo 123, III, "b", da lei 12.670/96.

A julgadora singular entendeu pela PROCEDÊNCIA do auto de infração, ratificando o auto de infração.

Irresignada, a empresa interpôs Recurso Ordinário no qual, em resumo, alega:

- Preliminarmente, nulidade da acusação fiscal por não obedecer o preceituado no art. 142 do CTN, desaguando em uma incompleta e imprecisa descrição dos fatos enseja a nulidade do auto de infração, uma vez que dificulta o direito da defesa do contribuinte; Erro na capitulação da exigência fiscal; Ilegalidade da presunção como meio de prova e que na dúvida quanto aos fatos e prática de infrações, interpreta-se segundo o art. 112 do CTN (*in dubio pro contribuinte*); DECADÊNCIA referente ao período anterior a 15.03.2008;

- Alega não ter agido com dolo ou má-fé ;

- No mérito pede a improcedência da acusação fiscal ante a não ocorrência da infração fiscal, posto que vários produtos têm sua embalagem alterada antes da saída e cita exemplos de mercadorias que são adquiridas em embalagens de grande volume e são colocadas em embalagens de menor volume;

- Requer perícia;

- Ausência de prejuízo ao Erário Estadual;

- Caráter abusivo e confiscatório da multa;

- Por fim, requer improcedência.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

A Assessoria Processual Tributária ratificou a acusação fiscal nos termos do julgamento singular.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Inicialmente, trataremos de afastar as preliminares arguidas pela Recorrente. Quanto à suposta incompletude e imprecisão das descrições dos fatos puníveis, não há que se manter tal argumento posto ter ficado clara a autuação, qual seja deixar de emitir documentação fiscal de saída, caracterizando omissão de vendas.

No que se refere aos artigos infringidos, ressalte-se que o recorrente se defende dos fatos descritos, estando estes claramente estabelecidos na peça acusatória. Além da minuciosa informação prestada pelo agente do fisco em sede de informações complementares e documentos embasadores (fls. 13 a 113).

Isto posto, o devido processo legal foi observado e o contraditório e ampla defesa postos à disposição do recorrente.

Não há que se falar em aplicação do art. 112 do CTN, posto que no caso em análise não há dúvidas a serem consideradas, posto que as provas juntadas pela acusação fiscais e não refutadas pela parte são suficientes para espancar quaisquer questionamentos.

Quanto à decadência requerida nos termos do art. 150, parágrafo 4º do CTN também há que ser afastada, sob o entendimento de que no presente caso deve ser aplicado o art. 173, I, combinado com o artigo 149, V, ambos do CTN. Ademais, a empresa recorrente não antecipou qualquer tipo de pagamento, uma vez que houve venda sem a emissão de documento fiscal, tendo o agente do fisco tomado conhecimento da infração por intermédio do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Quanto ao mérito, há de se confirmar o trabalho acusatório posto que pautado em levantamento técnico realizado junto à escrita fiscal do recorrente. Quanto ao argumento da parte segundo o qual adquire embalagens de grande volume e vende por unidade, não há que vislumbrar qualquer prejuízo, posto que as quantidades de entrada e saída são as mesmas, independente de serem fracionadas.

Argui o recorrente que o trabalho pericial foi baseado em presunção de conduta infracional. Ora, o trabalho realizado pelo agente do fisco afasta citada alegação, posto ter constatado inexistência de registro de entradas para os produtos em estoque, bem como a saída de mercadorias constante no Livro de Saída, através do confronto das notas fiscais de entradas e da movimentação de saídas de mercadorias, assim como a contagem de estoque.

Ante a ação fiscal clara, não conseguiu a recorrente refutar os argumentos acusatórios. Por não especificar, fundamentadamente os pontos da ação fiscal deveriam ser revistos, não apresentando quesitos para tanto, nos resta apenas o afastamento do pedido de perícia.

Quanto à questão do prejuízo, cabe trazer o princípio da responsabilidade objetiva do Direito Tributário, segundo o qual não se busca a conduta da autuado para que se determine a punição tributária.

Também deve ser afastado o argumento de suposto caráter abusivo da multa, posto que a este Colendo órgão administrativo não compete análise de constitucionalidade da lei, sendo um dever deste a aplicação legal.

Desta feita, é que se entende pela procedência da acusação fiscal, visto que o Recorrente, em sua defesa, não conseguiu desconstituir a formalização do crédito tributário.

É o voto.

DEMONSTRATIVO



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

BASE DE CÁLCULO: R\$ 2.335.660,90

PRINCIPAL R\$ 397.062,35

MULTA R\$ 700.698,27

TOTAL R\$ 1.097.760,62

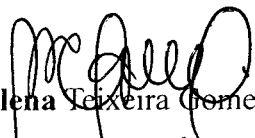
DECISÃO

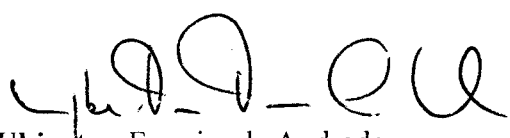
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é **Recorrente:** **MAKRO ATACADISTA S/A**. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. **Relator:** Conselheiro **PEDRO JORGE MEDEIROS**. **Decisão:** A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, para deliberar nos seguintes termos: **1. Com relação às preliminares de nulidade suscitadas sob as alegações de ausência de descrição dos fatos que embasaram a autuação e impossibilidade de utilização de presunções como meio de prova** - Afastadas, por unanimidade de votos, nos termos do Parecer da Assessoria Processual Tributária, considerando que o auto de infração está claro quanto à infração denunciada, já que o contribuinte não teve dúvidas quanto ao fato que lhe é imputado, exercendo, em todo o processo, o seu direito de defesa atacando justamente o fato tido como infração e considerando, ainda, que o autuante pautou-se em provas lícitas e concretas, baseadas em informações extraídas da documentação fiscal da empresa, não ensejando mera presunção. **2. Com relação ao pedido de decadência do direito do Fisco de efetuar o lançamento referente ao período anterior a 15 de março de 2008, nos termos do art. 150, §4º do CTN** – Afastada, por unanimidade de votos, sob o entendimento de que no presente caso, deve ser aplicada a regra contida no art. 173, inciso I, combinado com o art. 149, inciso V, ambos do CTN. **3. Com relação ao pedido de realização de perícia constante do Recurso Ordinário** – Afastado, por unanimidade de votos, nos termos do art. 97, I, da Lei nº 15.614/2014, uma vez que a empresa autuada não apresentou quesitos elaborados de forma específica, nem elementos



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

concretos que suscitassem dúvidas quanto aos procedimentos adotados na autuação e que justificassem a realização de trabalho pericial. 4. No mérito, também por unanimidade de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Registre-se que os representantes legais da recorrente não compareceram a esta sessão, apesar de regularmente intimados para apresentação de sustentação oral, conforme solicitado nos autos. **SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, aos 19 de 05 de 2017.


Antônia Helena Teixeira Gomes
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA



Ubiratan Ferreira de Andrade

PROCURADOR DO ESTADO

Ciente em: 26 de 05 2017


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Agattha Luíse Borges Macedo
CONSELHEIRA


Victor Hugo Cabral de Moraes Júnior
CONSELHEIRO


Deyse Aguiar lobo
CONSELHEIRA


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO