



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº:115...../2011
34ª SESSÃO ORDINÁRIA de 15 de fevereiro de 2011.
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/5320/2008
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/200814433.
RECORRENTE: V.I. LUDOVICO MICROEMPRESA.
RECORRIDO: Célula de Julgamento de 1ª Instância
RELATOR: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto.

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS – Auto de Infração **PROCEDENTE**. Saída de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal sujeitas à tributação normal, detectado através do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias – SLE, referente ao exercício de 2006. Decisão com base nos artigos: 127 I, II e III, 169, 174, I e 177 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, III, “b”, da Lei 12.670/97, alterado pela Lei nº13418/03. Recurso voluntário conhecido e não provido. Decisão unânime. Preliminares de Nulidade afastadas.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra a empresa: V.I. LUDOVICO MICROEMPRESA.

“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. Após análise na documentação fiscal do contribuinte acima identificado, referente ao exercício de 2006, constatamos através do levantamento de estoque no Sistema SLE, omissão de saída de mercadorias tributadas no valor de R\$ 214.306,81, conforme relatórios e informação complementar em anexos”.

ICMS R\$ 36.432,15

MULTA R\$ 64.292,04

Os autuantes indicam como dispositivos infringidos os artigos: 127, 169, 174 e 177 do Decreto 24.569/97 e sugerem como penalidade à prevista no artigo nº 123, inciso III alínea "b" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares os autuantes ratificam a acusação constante da peça inicial e esclarecem o procedimento adotado para apurar a omissão de saída de mercadorias no período de janeiro a dezembro de 2006. Anexam ao Auto de Infração: Ordem de Serviço, Termo de Início e Conclusão de Fiscalização, Relatórios de entrada, saída e quadro totalizador, e posição dos inventários inicial e final, Procuração Pública, Consultas aos Sistemas da SEFAZ/CE, cópias de notas fiscais de entradas e saídas.

Através da Ordem de Serviço nº 2008.24533, os agentes fiscais foram designados para realizarem tarefas de fiscalização de que trata o projeto: **Diligência Fiscal Específica**, referente ao período de 01/01/2006 a 31/12/2007.

O autuado impugna o feito fiscal, alegando:

1 – A nulidade da ação fiscal, ante a total falta de embasamento para o início do procedimento fiscal;

2 – Que ocorreu pequenas modificações no momento da emissão das notas fiscais e que jamais foram adquiridas ou vendidas sem nota fiscal;

3 – Que a impugnante encontra-se deveras insatisfeita com seu desempenho comercial, ante a insistência da SEFAZ/CE em mantê-la sob constante ação fiscal, caracterizando perseguição fiscal;

4 – Que as planilhas elaboradas pelos agentes fiscais demonstram que as mercadorias adquiridas e revendidas possuem a mesma essência comercial, mesmo nome e mesma nomenclatura e que somente alguns produtos têm alterações nas fases complementares, mas não na sua essência;

5 – Que não ocorreu qualquer inobservância de norma estabelecida pela legislação pertinente ao ICMS para se caracterizar a infração;

6 - Que ocorreu um equívoco na nomenclatura dos produtos vendidos e preenchimento errôneo do documento hábil de venda de mercadoria;

7 – Que a falha humana praticada na prestação contábil da ora requerente e os créditos tributários decorrentes do ICMS sobre a emissão desses documentos fiscais foram devidamente recolhidos.

O processo foi encaminhado ao *Contencioso Administrativo Tributário* e submetido a julgamento. O julgador singular, diante da análise das peças processuais decide pela Procedência da ação fiscal, tendo em vista a comprovação de saída de mercadorias sem documento fiscal, detectadas através do levantamento quantitativo de estoques.

Inconformado coma sentença condenatória exarada em 1ª instância, o atuado, ora recorrente, ratifica os argumentos apresentados na impugnação, alegando, ainda:

1 – O cerceamento ao direito de defesa em razão da ausência de instrumento fático para que a recorrente instruisse sua defesa, senão as informações complementares;

2 – Nulidade do auto de infração por falta de clareza nas informações complementares;

3 – Que o procedimento do agente fiscal ao adentrar nas dependências da atuada antes mesmo da devida autorização do representante legal da empresa, foi de forma abusiva, ferindo os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

4 – Que seja reformada a sentença de 1ª Instância e julgado o auto de infração improcedente.

O *Parecer* circunstanciado, de lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, sugere: Conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para o fim de confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA**, proferida pela 1ª Instância.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Preliminarmente, analisaremos as nulidades suscitadas pela recorrente em sua defesa:

1 - Com relação à preliminar de nulidade suscitada pela parte por cerceamento ao direito de defesa, sob o argumento de que as Informações Complementares foram lavradas de forma incompleta e imperfeita, não assegurando à empresa clareza sobre a infração denunciada – Referida nulidade deve se afastada, sob o entendimento de que o motivo da autuação está claro e preciso. Houve a ciência do contribuinte acerca dos fatos tidos como infringidos, conforme assinaturas do seu procurador: Sr: Herb Venâncio Gonçalves no auto de infração e nas Informações Complementares sem prejuízo ao exercício do direito de defesa. O fato de o atuado não ter adentrado no mérito da demanda decorre de opção e não de falta de clareza da autuação.



2. Com relação à preliminar de nulidade por vício de forma no lançamento, sob o fundamento que “...o lançamento obedece à forma previamente estabelecida em lei. Se a autoridade não preenche os requisitos legais, o lançamento é nulo, por vício de forma” - Referida nulidade também deve ser afastada, sob o entendimento que a análise preliminar dos autos demonstra que o lançamento foi efetuado com observância das formalidades previstas na legislação de regência. Ademais, a parte argüiu, mas não indicou qual vício de forma contaminava o lançamento.

3. Com relação à preliminar de nulidade suscitada pela parte por impedimento dos autuantes, sob o fundamento de que os agentes fiscais responsáveis pela lavratura do auto de infração já detinham os documentos da empresa, repassados por agente do Fisco não vinculado a ação fiscal, em momento anterior a Ordem de Serviço que autorizou a fiscalização - Referida nulidade não merece prosperar sob o entendimento de que a empresa estava sob efeito de monitoramento fiscal, conforme consulta ao sistema CAF e que as informações foram prestadas por agente fiscal no exercício de um procedimento administrativo, no qual não poderia efetuar lançamento fiscal naquele momento. Entretanto, solicitou ao Órgão fiscalizador - CEXAT, que a empresa fosse fiscalizada. O que ocorreu através da Ordem de Serviço nº 2008.24533.

Quanto ao mérito, consta na peça inaugural do presente processo, que a atuada efetuou saída do seu estabelecimento comercial de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal no período de janeiro a dezembro de 2006, contrariando o comando inserto nos artigos 127 I, 169, 174, 177 do Decreto 24.569/97.

Os artigos acima destacados estabelecem que os contribuintes do imposto devam emitir, conforme as operações e prestações que realizarem e antes de iniciada a saída de mercadoria ou bem, a Nota Fiscal modelo 1 ou 1A.

O procedimento fiscal adotado pelos autuantes tem amparo no art. 827, do Decreto 24.569/97 que estabelece:

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”.

Encontra-se nos autos as planilhas que serviram de base para a autuação. A diferença apontada foi identificada com a elaboração do quadro totalizador de estoque, editado após a digitação do programa específico SLE, no qual são lançados o inventário inicial e final, as entradas e saídas de mercadorias no período fiscalizado, demonstrando que ocorreu à saída de mercadorias sem documentos fiscais.



Houve, portanto, uma perfeita identificação das mercadorias vendidas sem documentos fiscais, estando relacionadas no quadro totalizador do levantamento quantitativo de mercadorias.

No presente caso, não resta dúvidas de que houve saída de mercadorias sem notas fiscais sujeitando-se o infrator ao pagamento de imposto e multa sobre o valor da operação, pela falta de emissão de documentos fiscais, com amparo no art. 123 III "b" do da Lei nº 12.670/97, com a nova redação dada pela Lei nº 13.418/03.

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

III – relativamente à documentação e à escrituração:

b) deixar de emitir documento fiscal: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação;

VOTO

Pelas considerações expostas, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário, nego provimento para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CREDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo:	R\$	214.306,81
ICMS	R\$	36.432,15
Multa (30%)	R\$	64.292,04
TOTAL	R\$	100.724,19

É o voto.

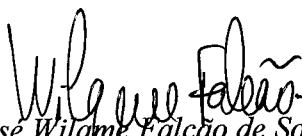


DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: **V.I. LUDOVICO MICROEMPRESA** e recorrido: **CÉLULA DE JULGAMENTO 1ª INSTÂNCIA**.


A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. **1. Com relação à preliminar de nulidade** suscitada pela parte por cerceamento ao direito de defesa, sob o argumento de que as Informações Complementares foram lavradas de forma incompleta e imperfeita, não assegurando à empresa clareza sobre a infração denunciada – **Referida nulidade foi afastada**, por unanimidade de votos, sob o entendimento que o motivo da autuação está claro e preciso. Houve a ciência do contribuinte acerca dos fatos tidos como infringidos e o exercício do direito de defesa. O fato de o autuado não ter adentrado no mérito da demanda decorre de opção e não de falta de clareza da autuação. **2. Com relação à preliminar de nulidade** por vício de forma no lançamento, sob o fundamento que "...o lançamento obedece à forma previamente estabelecida em lei. Se a autoridade não preenche os requisitos legais, o lançamento é nulo, por vício de forma" - **Referida nulidade foi afastada**, por unanimidade de votos, sob o entendimento que a análise preliminar dos autos demonstra que o lançamento foi efetuado com observância das formalidades previstas na legislação de regência. Ademais, a parte argüiu, mas não indicou qual vício de forma contaminava o lançamento. **3. Com relação à preliminar de nulidade** suscitada pela parte por impedimento dos autuantes, sob o fundamento de que os agentes fiscais responsáveis pela lavratura do auto de infração já detinham os documentos da empresa, repassados por agente do Fisco não vinculado a ação fiscal, em momento anterior a Ordem de Serviço que autorizou a fiscalização - **Referida preliminar foi afastada**, por maioria de votos, sob o entendimento que a empresa estava sob efeito de monitoramento fiscal e que as informações foram prestadas por agente fiscal no exercício de um procedimento administrativo, no qual não pode efetuar lançamento, porém agiu corretamente em solicitar fosse à empresa fiscalizada, como deveras ocorreu. Foi voto vencido, favorável a nulidade, o Conselheiro Samuel Aragão Silva. **No mérito**, por unanimidade de votos, nega 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 Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

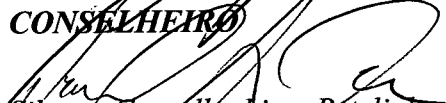
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de março de 2011.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Silvana Caryálho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO