



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº: 119 / 2011
SESSÃO DE: 10.02.2011
PROCESSO DE RECURSO N: 1/2488/2008
AUTO DE INFRAÇÃO: 1 / 2008.07191-8
RECORRENTE: FERNANDO CHINAGLIA DISTRIBUIDORA S/A
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATORA: Cons. SILVANA CARVALHO LIMA PETELINKAR

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE RECEITAS.

Relata os autos que a empresa no período fiscalizado omitiu receitas decorrentes das vendas de mercadorias sem a emissão dos devidos documentos fiscais. Infração detectada através da análise da Conta Mercadoria. Afastada as nulidades suscitadas em grau de Recurso. Provado nos autos a configuração parcial do ilícito apontado. **Dispositivos Infringidos:** art. 827, parágrafo 8º, inciso IV da Lei nº 12.670/96 e arts. 127, 169, 174 e 177 do Decreto nº 24.569/97. **Penalidade em conformidade com o artigo 123, III, "b" da Lei 12.670/96 com a atenuante do artigo 126, parágrafo único do mesmo dispositivo legal. Recurso Voluntário Conhecido e Parcialmente Provido. Decisão por maioria de votos, contrária ao Parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.**

RELATÓRIO

1

Consta na peça inaugural do presente processo a seguinte acusação fiscal:



" As infrações decorrentes de operações com mercadorias ou prestações de serviços amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada. O contribuinte promoveu, durante o exercício de 2006, saída de mercadorias não tributadas pelo ICMS no valor de R\$ 14.254.087,76, sem a devida emissão dos documentos fiscais exigidos, conforme demonstrativo conta mercadorias anexo."

CRÉDITO TRIBUTÁRIO

MULTA: R\$ 1.425.408,77

Nas Informações Complementares colhida às fls. 3 dos autos, os agentes autuantes ratificam o feito fiscal e tecem detalhes no que atine a formação da base de cálculo do tributo exigido.

Os agentes fiscais apontam como dispositivo legal infringido o artigos 4,5, e 6 do Decreto 24.569/97 e sugeriu como penalidade

  2

a inserta no artigo 126 da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

Instruindo inicialmente o presente processo os seguintes documentos: Auto de Infração, Informações Complementares, Ordem de Serviço n. 2008.14208, Termo de Início de Fiscalização n° 2008.12677, Termo de Conclusão de Fiscalização n° 2008.13832, , Cópia Livro Registro de Inventário, Conta Mercadoria, Consultas sistemas corporativos da SEFAZ, recibo de devolução de livros e documentos fiscais, Aviso de Recebimento.

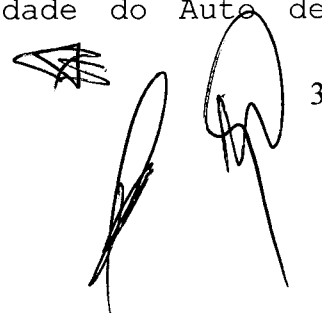
A empresa apresentou impugnação ao feito fiscal, constante às fls. 40/122.

O processo foi encaminhado a CEJUL - Célula De Julgamento de 1ª Instância deste CONAT para ser submetido a Julgamento.

A Julgadora Singular diante das peças processuais, por seus fundamentos entendeu devidamente caracterizada a infração denunciada, momento em que decidiu pela **Procedente** da ação fiscal.

Inconformada com a decisão proferida, a autuada interpõe às fls. 134/158 deste caderno processual, Recurso Voluntário para o Egrégio Conselho de Recursos Tributários, arrazoando em síntese as seguintes razões:

1. Que houve grave equívoco por parte da D. Autoridade Julgadora na análise referente á nulidade do Auto de



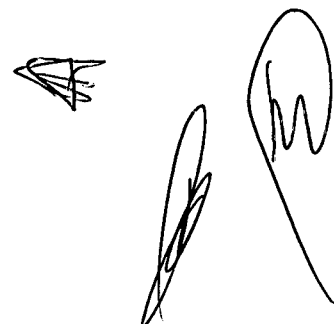
3

Infração em debate, sendo certo que o mesmo é absolutamente carente de fundamentação e descrição consubstanciada dos fatos argüidos pelo Fisco como passíveis de autuação.

2. Não merece prosperar a exigência fiscal em debate, já que equivocada, por estar consubstanciada no não recolhimento de que a ora Recorrente, desde 1987, encontra-se desobrigada a emitir quaisquer notas fiscais de saída relativas a mercadorias imunes, seja em vendas, seja em consignação.
3. Materialmente, é insubsistente o lançamento, posto que há erro quanto à interpretação do Parecer n. 139/87, cujo teor claramente determina à ora Recorrente a emissão de notas de envio para todas as suas saídas (consignação e vendas), em substituição às notas fiscais ordinárias.
4. (...) a despeito de ter requerido novo Regime Especial em julho de 2004, tal fato não representa, em absoluto, a perda de eficácia do Parecer n. 139/87, cujo teor, como visto, autoriza expressamente a Empresa a adotar as notas de envio em detrimento das notas fiscais de saída.

A Consultoria Tributária emite o Parecer de n° 368/2009, opinando pelo Conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão proferida em primeira instância, sugerindo a parcial procedência do feito fiscal, o qual foi aprovado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

O presente processo esteve em sessão na 2ª Camara de Julgamento, quando por unanimidade de votos, foi decidido converter o curso

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom right of the page.

do julgamento do processo em realização de diligência, conforme despacho às fls. 172/173.

Em síntese eis o Relatório.

VOTO DA RELATORA

A acusação fiscal materializada no Auto de Infração de nº 2008.07191-8 ora em Julgamento, nesta Egrégia 2ª. Câmara, noticia a seguinte acusação fiscal :

" As infrações decorrentes de operações com mercadorias ou prestações de serviços amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada. O contribuinte promoveu, durante o exercício de 2006, saída de mercadorias não tributadas pelo ICMS no valor de R\$ 14.254.087,76, sem a devida emissão dos documentos fiscais exigidos, conforme demonstrativo conta mercadorias anexo."

A Julgadora Singular, após rejeitar as manifestações suscitada pelo recorrente, entendeu perfeitamente configurado o ilícito tributário, julgando o feito Procedente, nos termos do disposto no Auto de Infração.


Handwritten signatures and initials in black ink, located in the bottom right corner of the page. There are three distinct marks: a small signature-like mark at the top left, a larger, more stylized signature at the top right, and another signature-like mark at the bottom center.

Inconformada com a decisão proferida, a empresa interpõe às fls. 134/158 dos autos Recurso Voluntário para o Egrégio Conselho de Recursos Tributários.

Examinando as razões levantadas no bojo do presente recurso, de logo verifico que o recorrente aduziu questões prejudiciais aos aspectos meritórios, as quais no seu entendimento possuem o condão de nulificar o feito fiscal, nos termos do artigo 53 do Decreto nº 25.468/99, razões estas afastadas por unanimidade de votos, quando evidenciado que preliminares manifestadas reportam-se a questões meritórias.

Logo, urge esclarecer que atuada não estava amparada pelo Regime Especial de Tributação a partir do dia 02/02/2002, pois não consta no processo nenhum documento ou informação sobre a validação do Regime Especial que deveria ser requerido pela atuada até o dia 30 de junho de 2000. Daí o entendimento de que o pedido acostado pela recorrente nas fls. 109 (Sistema de Protocolo Único n. 04104912), é a confirmação de que a atuada estava obrigada a emitir as notas fiscais de saídas na forma preconizada no RICMS vigente a época (Decreto 24.569/97).

Na hipótese dos autos, ao proceder à auditoria no estabelecimento da empresa, os agentes fazendários detectaram a ocorrência de Omissão de Receitas nos moldes anunciados no Demonstrativo acostado às fls. 29 dos autos, tendo por dever legal proceder à constituição do crédito tributário, e em contrapartida caberá ao contribuinte - recorrente demonstrar a inoccorrência da relação de causalidade com o fato denunciado.


Ao lume do demonstrativo da Conta Mercadoria que repousa às fls.29 dos autos, retrata-se que a omissão de receitas denunciada neste processo é proveniente da diferença entre o montante do Custo das Mercadorias Vendidas e o montante da Receita Líquida do período analisado, perfazendo uma base de cálculo no montante de R\$14.254.087,76.

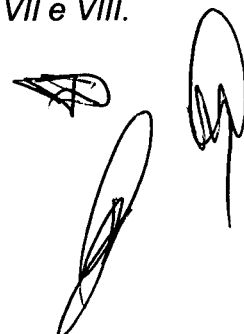
Diante do resultado negativo decorrente da diferença entre as vendas e o custo de mercadorias vendidas, restou caracterizada a omissão de receita preconizada no art. 827, § 8º, inciso IV do Decreto 24.569/97, ficando a autuada sujeita a sanção disposta no art. 123, III, alínea "b" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003, com atenuante do **art. 126 § único da mesma Lei, sobre a base de cálculo descrita no Parecer 368/2009 da Consultoria Tributária.**

Desse modo, entendo plenamente caracterizada a infração denunciada no presente auto de infração, tendo o recorrente contrariado as normas tributárias preceituadas nos artigos 127, 169 e 174 do Decreto nº 24.569/97, "Ipsis literis":

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

I - Nota Fiscal, modelo 1 ou 1A."

"Art. 169. Os estabelecimentos, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelo 1 ou 1 A, ANEXOS VII e VIII.



I-Sempre que promoverem a saída ou entrada de mercadorias ou bem."

"Art.174. A nota fiscal será emitida:

I - Antes de iniciada a saída de mercadoria ou bem."

Ex Positis, pois presente nos autos à configuração da materialidade do ilícito tributário, motivo pelo qual, VOTO para que, se conheça do Recurso Voluntário, dando-lhe Parcial Provimento, no sentido de decidir pela Parcial Procedência do feito fiscal, aplicando ao caso a sanção do art. 126, parágrafo único da Lei nº 12.670/96 sobre a base de cálculo descrita no Parecer da Consultoria Tributária.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

BASE DE CÁLCULO ... R\$ 14.220.823,38

MULTA 1% ... R\$ 142.208,23




DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente: FERNANDO CHINAGLIA DISTRIBUIDORA S/A e recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.


Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos conhecer do Recurso Voluntário. No tocante às preliminares de nulidades suscitadas pelo contribuinte: 1. Nulidade formal em razão da aplicação incorreta da penalidade em face da conduta praticada - Afastada por unanimidade de votos, pois a penalidade sugerida pelo autuante poderá, se for o caso, ser alterada pelo julgador, 2. Nulidade em decorrência da falta de fundamentação e imprecisão da matéria autuada - Afastada, por unanimidade de votos, posto que o Auto de Infração esta alicerçado na Conta Mercadoria, portanto fundamentado e preciso. No mérito, por maioria de votos julgar *parcial procedente* aplicando a sanção do art. 126, § único da Lei nº 12.670/96 calculada sobre a base de cálculo indicada no Parecer da Consultoria Tributária. Foram votos vencidos os Conselheiros Manoel Marcelo Augusto Marques Neto e Francisco José de Oliveira Silva que se manifestaram pela *parcial procedência* de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

The block contains two sets of handwritten marks. The upper set consists of a small, stylized signature or set of initials on the left, and a larger, more fluid signature on the right. The lower set consists of a single, large, sweeping signature or mark.

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

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA RELATORA


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Pedro Eutério Albuquerque
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO