



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 139/2010

SESSÃO: 1ª Sessão Ordinária de 18/01/2010

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CRT

PROCESSO Nº 1/1138/2004 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2003.15295

RECORRENTE: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e COMERCIAL
RIBEIRO MAGALHÃES LTDA

RECORRIDO: AMBOS

CONSELHEIRO RELATOR: MARCOS ANTONIO BRASIL

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE SAIDAS. Substituição Tributária. Infração decorrente da saída de mercadorias sem documento fiscal detectada por meio do Sistema de levantamento de Mercadorias – SLE. Autuação **PARCIAL PROCEDENTE**, em virtude do reenquadramento da penalidade para a contida no art. 126 da Lei nº 12.670/96, em sua redação original – 30 UFIRCE. Defesa tempestiva. Recurso voluntário. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Relata o auto de infração: "Falta de emissão de documentos fiscais, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série D e cupom fiscal. Através do Sistema de Controle de Estoque SLE, podemos verificar que a empresa promoveu a saída de mercadoria sujeita a substituição tributária sem emissão de documento apropriado para a operação no montante de R\$ 92.024,75"

A base de Cálculo da multa são respectivamente R\$ 92.024,76 e R\$ 36.809,90.

As informações complementares ratificam o auto em todos os seus termos, conforme fls. 03.

O contribuinte, tempestivamente, ingressou nos autos alegando a nulidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa em fase da descrição dos fatos serem lacônicos. No mérito, afirma que não ocorreu a infração a ele imputa e requer a realização de uma perícia contábil.

Por meio do despacho de fls. 89, foi solicitado do agente fiscal atuante esclarecimentos relativamente à divergência entre os dados constantes no Auto de Infração e no Relatório Totalizador.

O agente fiscal, por meio da Informação de fls. 92 esclareceu que a divergência deveu-se ao fato de que, por equívoco, utilizou-se de versões: última média e preço médio.

O processo foi julgado Parcialmente Procedente, em razão do reenquadramento da penalidade, conforme fls. 94 a 97, dos autos.

A Consultoria Tributária pugna às fls. 106/108 pela confirmação da decisão singular.

Por meio da Resolução nº 229/2006, a 2ª Câmara de Julgamento determinou a anulação dos atos praticados sem a ciência do contribuinte, bem como determinou a reabertura dos prazos para defesa ou pagamento.

Após a adoção das medidas determinadas pela 2ª Câmara de Julgamento, os autos do processo foram remetidas para a Célula de Julgamento de 1ª Instância para novo Julgamento.

O processo foi julgado Parcialmente Procedente, conforme documentos de fls. 122/126, dos autos.

A Consultoria Tributária pugna pela nulidade da singular, em face da falta de notificação de um dos sócios da empresa, conforme parecer de fls. 149/150, adotado pela Procuradoria Geral do Estado, que repousa às fls. 151.

A decisão singular foi novamente anulada, a teor da Resolução nº 433/2008, da 2ª Câmara de Julgamento (fls. 154/157).

O contribuinte foi novamente intimado, inclusive, os sócios constantes no Cadastro da Geral da Fazenda.

Os sócios da empresa compareceram nos autos do processo alegando a impossibilidade de se lhes atribuir a co-responsabilidade por débitos da empresa e que está havendo uma inversão do ônus da prova.

A empresa, por sua vez, alegou, em seu proveito a nulidade da autuação em face da falta de clareza e precisão do Auto de Infração. No mérito, pugna pela improcedência em razão falta de observância aos princípios da Proporcionalidade e Razoabilidade. Pugnou, ainda, pela realização de perícia e aplicação de penalidade mais benéfica, que proposta na autuação.

Após apreciar os argumentos defensórios apresentados pela empresa o julgador singular declara o feito fiscal Parcialmente Procedente, em razão do reenquadramento da penalidade para a contida no art. 126 da Lei nº 12.670/96,

alterada pela Lei nº 13.418/03, aplicação de multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação.

Indignado com a decisão singular o contribuinte interpõe recurso voluntário utilizando os seguintes argumentos:

- Com relação a penalidade aplicada – Requer aplicação parágrafo único do art. 126, isto porque, segundo a recorrente as operações estariam devidamente escrituradas;
- Justifica sua tese por entender que todas as informações utilizadas pelo autuante foram extraídas dos livros fiscais, supondo que a diferença indicada no AI encontra-se devidamente escriturada;
- Caso a recorrente não tivesse escriturado esses valores nos livros contábeis, seria impossível para a autoridade fiscal chegar ao montante cobrado;
- Que nesses casos a legislação prevê aplicação de pena atenuante;
- Alega impossibilidade de atribuição de co-responsabilidade aos sócios da recorrente. Que no âmbito do direito tributário o que se verifica é que a própria sociedade deve responder pelos débitos, sem atingir a patrimônio dos seus sócios que somente serão atingidos caso ocorram os casos previstos no art. 135, alínea a e b do CTN;
- Que a hipótese de co-responsabilidade somente ocorre quando caracterizado dolo ou fraude por parte dos sócios, que não é o caso conclui;
- Que a eleição dos sócios como co-responsáveis caracteriza ilegitimidade passiva.

A Consultoria Tributária em seu parecer de nº. 289/2009, sugere a manutenção da decisão singular, no que foi acompanhada pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o Relatório.

MAB

VOTO DO RELATOR

Trata o Auto de Infração, lavrado em decorrência da constatação de que o contribuinte omitiu saídas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, no exercício de 2001, no valor de R\$ 92.024,76, porquanto deixou de emitir os documentos fiscais por ocasião das vendas efetuadas.

No que pese todos os argumentos do contribuinte e dos sócios, a infração está devidamente demonstrada por meio do Sistema de Levantamento de Estoque – SLE.

Os sócios foram intimados para contraditar a acusação contra a empresa, em razão da co-responsabilidade de que trata o Art. 136 do CTN (Código Tributário Nacional):

Relativamente à nulidade argüida, esta não prospera, porquanto o fato narrado na inicial esta tipificado como infração à legislação do ICMS, e mais foi descrito de forma clara e precisa, tanto é verdade que o contribuinte ao comparecer nos autos pode contraditar a infração, requerendo inclusive a aplicação de penalidade menos severa, o que nos leva a crer que concorda com esta.

Quanto ao pedido de perícia, o contribuinte não trouxe nenhum elemento capaz de desqualificar os levantamentos efetuados pelo agente fiscal, razão pela qual, entendemos desnecessária, em face das provas já existentes.

Dessa forma, entendemos que restou caracterizada a infração descrita na inicial.

Entretanto, fica o contribuinte incurso na sanção contida no artigo 123, III b da Lei 12.670/96, com nova redação dada pela Lei 13.418/2003, aplicada com a atenuante do art. 126 da Lei nº. 12.670/96, em sua redação original, exigindo-se a multa de 30 UFIRCE, razão da parcial procedência da autuação por resultar na diminuição da multa apontada na peça inicial.

Isto posto, voto no sentido de que seja dado conhecimento aos Recursos Oficial e Voluntário, dar parcial provimento aos recursos interpostos e modificar, em parte, a decisão singular, e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, aplicando-se a penalidade prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96, em sua redação original – 30 UFIRCE em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o Voto.



MAB

DEMONSTRATIVO

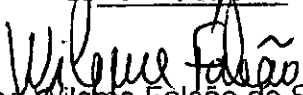
MULTA.....30 UFIRCE

DECISÃO

Vistos e discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente a CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e COMERCIAL RIBEIRO MAGALHÃES LTDA e Recorrido AMBOS.

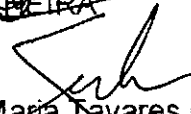
A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer dos Recursos Oficial e Voluntário e indeferir o pedido de pericia formulado pela parte, por não estar devidamente fundamentado. No mérito, também por unanimidade de votos, resolve dar parcial provimento aos recursos interpostos, para modificar, em parte, a decisão singular, e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, aplicando-se a penalidade prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96, em sua redação original – 30 UFIRCE, nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 25 de março de 2010.


José Wilante Falcão de Souza
PRESIDENTE



Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA



Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO RELATOR


Sandra Maria Favares Menezes de Castro
CONSELHEIRA

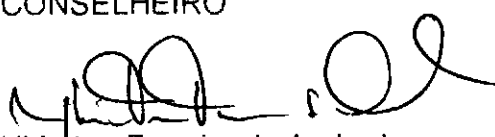

José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Manoel Valdir Nogueira Júnior
CONSELHEIRO


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA


José Romulo da Silva
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO