



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 141 /2006

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 15/03/2006

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002240/04

AUTO DE INFRAÇÃO: Nº 1/200402686

RECORRENTE: FORTALEZA INFORMATICA E SERVIÇOS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RELATOR CONS: JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE ENTRADAS. Acusação baseada em levantamento de estoque de mercadoria. Rejeitada a preliminar de nulidade suscitada pela autuada. No mérito, constata-se que a empresa no período fiscalizado adquiriu mercadorias sem emissão das notas fiscais correspondentes. Ofensa ao art. 139, do Regulamento do ICMS. Penalidade prevista no art. 123, inciso III, alínea a, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03, por ser mais benéfica ao contribuinte. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância. Recurso voluntário desprovido

RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte acusação fiscal: "Aquisição de mercadorias sem documento fiscal. Omissão de Entradas. Constatamos que a empresa acima epigrafada adquiriu no período de 01.01.03 a 05.01.04 mercadorias desacompanhadas dos respectivos documentos fiscais no montante de R\$ 167.491,02 conforme atestam relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias, Informações Complementares e anexos.

O agente autuante indicou como dispositivos legais infringidos o art. 139 do Dec. nº 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, III, a, da Lei nº 12.670/96, modificado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares, o agente do fisco ratificou o feito fiscal.

Constam às fls 05 a 17 dos autos, a Ordem de Serviço nº 2003.34825, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, Consulta de Cadastro de Contribuinte, Ficha de Contagem de Estoque em 05.01.2004, Relatório da Posição do Inventário, Relatórios de Entradas e de Saídas, Relatório Totalizador do Levantamento de mercadorias, Nota Fiscal inutilizada para fins de fiscalização e o Recibo de Entrega de Livros e Documentos Fiscais.

A autuada, tempestivamente, contestou o feito fiscal às fls. 22 a 25 dos autos.

A julgadora singular não acatou as alegações da autuada e decidiu pela procedência da autuação.

Inconformada com a decisão singular, a autuada dela recorre alegando, basicamente as mesmas razões de defesa, dentre elas que realiza serviços de manutenção, portanto, não existem no estabelecimento somente produtos para venda, mas produtos de clientes aguardando reparos ou trocas, e que não vêm com nota fiscal de compra.

Alegou, ainda, que são constantes os defeitos constantes em produtos de informática, e a empresa estava abarrotada de peças usadas para análise, razão pela qual os fiscais consideraram os referidos produtos como sendo para venda e, assim, absurdamente suscetível novamente à cobrança de ICMS - o que é um erro crasso.

Contesta o trabalho fiscal, dizendo que através de um da análise minuciosa do levantamento resta claro que foram contados as peças e produtos de clientes que estavam em serviço na empresa, vide disparate entre a entrada de mercadorias e saída, e estoque.

Adverte que, a pouco mais de quatro meses fora fiscalizada com certa profundidade, sem que fosse notada tal diferença entre a saída e entrada de mercadorias.

Aduz que o auditor deve ter o bom senso de saber que a empresa que fiscaliza têm a devida credibilidade e que a documentação está sempre dentro da legalidade.

Afirma que o autor do feito fiscal teria deixado de observar o disposto no art. 89 da Lei n. 12.670/96, quando omitiu o final do período fiscalizado, devendo ser o auto de infração considerado nulo, por infringir normas legais, afora o principio da ampla defesa, que neste caso, ficou bastante prejudicada.

Destaca sobre a importância da data da conclusão dos trabalhos, e que a entrega do laudo final dos auditores fiscais foi posterior ao prazo de 90 dias.

Argüi, ainda, que no trabalho fiscal estão ausentes os elementos embasadores da autuação, porque baseado em referências aleatórias dos produtos.

Ao final, requer a nulidade e improcedência do Auto de Infração.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº 83/2006 opinando pela confirmação da decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, o qual foi referendado pela Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata a peça inicial de acusação relativa à aquisição de mercadorias no período de 01.01.2003 a 05.01.2004 mercadorias sem os respectivos documentos fiscais no montante de R\$ 167.491,02 constatada através de levantamento de estoque de mercadorias.

A julgadora singular não acatou os argumentos e defesa e decidiu pela procedência da autuação.

A Recorrente suscita uma preliminar de nulidade sob o fundamento de que o autor do feito teria deixado de observar requisitos formais, previsto no art. 89 da Lei nº 12.670/96. Isto é, não constar no Termo de Conclusão de Fiscalização o fim do período fiscalizado.

Não merece acolhida a alegada preliminar, porquanto a Ordem de Serviço n 2003.34825 (fls 5), determina expressamente a realização de **auditoria fiscal ampla com atualização de estoque relativa ao período de 01/01/2003 à exercício aberto**. Isto significa que **a data final do período fiscalizado será a data da contagem física dos estoques de mercadoria que foi realizada pela autoridade fiscal em 5/01/2004**, devidamente acompanhada pelo Senhor Francisco Valdemir Vieira, proprietário da empresa.

Também não assiste razão à Recorrente quando a alega uma nulidade pela suposta extrapolação do prazo de 90 (noventa) dias, eis que a fiscalização teve início com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização nº 2003.27695, cuja ciência do sujeito passivo ocorreu em 03.01.2004 (fls 6), tudo conforme o estabelecido no art. 821 § 2º do Dec. nº 24.569/97.

Convém lembrar que de acordo com o art. 210 do Código Tributário Nacional, que os “os prazos fixados em Lei ou na legislação tributaria serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia de início e incluindo-se o do vencimento”. Ainda, no parágrafo único, outra regra é que: “Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal na repartição em que corra o processo ou deva ser praticado o ato”.

Tal comando encontra-se reproduzido nos arts. 48 e 49 do Dec. nº 25.468/99. Logo, considerando o sujeito passivo foi cientificado em 2.04.2004, conforme consta no Termo de Conclusão de Fiscalização (fls 7), adotando-se a regimento do citado decreto, os trabalhos de fiscalização foram concluídos dentro do prazo legal de 90 (noventa) dias. Portanto, não houve qualquer em violação das normas legais, não há que se declarar a nulidade do feito fiscal por impedimento do agente atuante.

Na análise de mérito, verifica-se que o agente fiscal se utilizou no mencionado levantamento fiscal das informações constantes no inventário inicial de 2003 e a contagem física do estoque de mercadoria em 05.01.2004, nas notas fiscais de entradas e saídas de mercadorias pertencentes ao estabelecimento ora autuado. Este método de fiscalização permite identificar quais as mercadorias, unidades, quantidades e preços que foram adquiridas sem as notas fiscais correspondentes.

Como já explicitado no item anterior, a acusação de aquisição de mercadorias sem notas fiscais foi detectada através dos dados extraídos da documentação fiscal da empresa e consolidados nos relatórios de Entradas e Saídas de mercadorias e no relatório Totalizador Anual de Levantamento de Mercadorias, em estrita observância as regras de levantamento fiscal previsto no art. 827, caput, do Dec nº 24.569/97.

Como se vê, não se trata aqui de levantamento fiscal baseado em meras suposições, mas em informações econômico-fiscais declaradas pela própria empresa nos seus livros e documentos fiscais, cujo relatório totalizador do levantamento de mercadorias denuncia de forma clara a infração praticada, no caso, a compras de mercadorias sem as notas fiscais correspondentes.

De outro lado, a recorrente sustenta que a acusação fiscal seria decorrente de erro cometido pelo agente fiscal que teria incluído no mencionado levantamento fiscal além dos produtos destinados à venda, produtos de clientes que aguardam reparos e que não vêm com nota fiscal de compra. Contudo, o que se abstrai da documentação fiscal carreada aos autos é contrário às alegações da recorrente, notadamente, quando esta não apresenta qualquer elemento de prova capaz de desconstituir o trabalho do agente do Fisco.

Destarte, restou caracterizada a infração à legislação pertinente ao ICMS, mais especificamente, ao art. 139, do Dec. nº 24.569/97, que obriga os destinatários das mercadorias ou bens e os usuários dos serviços a exigir a emissão das notas fiscais daqueles que devam emití-las contendo todos os requisitos legais, sob pena da aplicação da sanção específica prevista em lei.

Portanto, não merece qualquer reparo a decisão singular, aplicando-se a penalidade prevista no art. 123, inciso III, alínea a, da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei Nº 13.418/2003, por ser mais benéfica ao contribuinte, em obediência ao disposto no art. 106, II, c, do CTN.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, nos termos do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.
É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

MULTA = R\$ 50.247,31

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente FORTALEZA INFORMATICA E SERVIÇOS LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após rejeitar por unanimidade de votos, a preliminar de nulidade argüida pelo recorrente, resolve também, no exame de mérito, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória – procedência - proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do conselheiro relator e em conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Não participou da votação, o Conselheiro Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira.

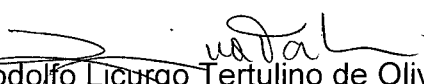
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 28 de abril de 2.006.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

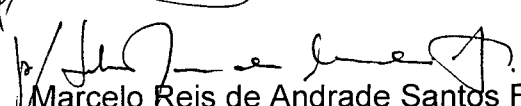

José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO RELATOR


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA

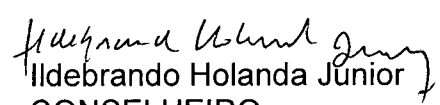

Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


Sandra Maria Tavares M. de Castro
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO