



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

RESOLUÇÃO Nº 189 /2006

2^ª CÂMARA

SESSÃO DE: 18/04/2006

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001612/98

AUTO DE INFRAÇÃO: Nº 1/9803746

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1^ª INSTÂNCIA e AR FRIO REFRIGERAÇÃO S/A.

RECORRIDO: AMBOS

RELATOR CONS: JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS. Infração detectada através de levantamento de estoque de mercadorias. Rejeitada a preliminar de extinção argüida pela recorrente. No mérito, o resultado do segundo Laudo Pericial comprova que a autuada promoveu a saída de mercadorias sem as respectivas notas fiscais, porém, em montante inferior ao consignado no Auto de Infração. Violação aos art. 120 e 126 do Dec. nº 21.219/91. Aplicação da penalidade prevista no art. 123, inciso III, "b" da Lei nº 12.670/96 com nova redação da Lei nº 13.418/2003, por ser mais benéfica ao contribuinte. Reformada em parte a decisão prolatada pela 1^ª Instância. Recurso oficial provido. Recurso voluntário desprovido.

RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte acusação fiscal: "Falta de emissão de documento fiscal, quando se tratar de operação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A = Omissão de Saídas. A firma efetuou a saída de mercadorias diversas sem documentos fiscais no montante de R\$ 66.027,59 conforme o Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias em dezembro de 1996, e Informação Complementar anexo".

O agente atuante indicou como dispositivo legal infringido o art. 101, I, 120 e 126, do Dec. nº 21.219/91, com penalidade prevista no art. 767, III, b, do mesmo diploma legal.

Constam às fls 04 a 93 dos autos, a Ordem de Serviço nº 98.08742, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, Consultas ao Cadastro do Contribuinte, Relatórios da Posição dos Inventários em 31.12.1995 e 31.12.1996, os Relatórios de Entradas e Saídas por documentos e o Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias.

A autuada, tempestivamente, contestou o feito fiscal às fls. 96 a 99 dos autos, apontando várias incorreções no levantamento fiscal.

A julgadora singular converteu o curso do processo em perícia a fim de que fossem examinadas as incorreções indicadas pela defesa.

O Laudo Pericial (fls 135) informa que após as necessárias correções foi apurada uma Omissão de Saídas no montante de R\$ 26.927,52 (Vinte e seis mil, novecentos e vinte e sete reais e cinqüenta e dois centavos).

A julgadora singular proferiu decisão pela parcial procedência com base no resultado da Perícia realizada.

Inconformada com a decisão singular, a autuada dela recorre, alegando com base no parágrafo único do art. 173 do CTN, que a demora na conclusão do presente processo administrativo teria ocasionado a perda do direito da Fazenda Estadual constituir o crédito tributário de que se cuida, ao que requer a extinção do processo por caducidade.

Sustenta que a presente imputação de uma suposta omissão no registro de saídas de mercadorias tem como base relatório que está repleto de equívocos e não condiz com o seu verdadeiro movimento de mercadorias.

Aduz, também, que a perícia realizada identificou alguns desses erros, o que foi acatado pelo julgador singular, contudo, persistem outros graves erros naquele relatório.

Argüi que a semelhança e a imprecisão na descrição de algumas mercadorias levou o fiscal atuante e também a perita a cometerem os equívocos que estão apontando uma omissão de saídas de mercadorias.

Sustenta que de acordo com os relatórios em anexo, as mercadorias que foram indicadas como tendo sido saído sem nota fiscal, na verdade, estariam respaldadas pela regular documentação fiscal. Daí, não admitir que o fisco constitua crédito tributário baseado em meras presunções, sobretudo quando afastadas pela prova em contrário.

Afirma, que as poucas divergências que possam restar entre o seu levantamento e aquele em que se fundou a decisão recorrida, certamente se devem a erros operacionais no seu sistema de processamentos de dados, mas que não representariam saída de mercadorias sem nota fiscal.

Alega a necessidade de realização de uma nova perícia, para que se verifique a exatidão do demonstrativo e dos documentos apresentados, que demonstraria inexistir a suposta omissão de entradas.

Requer, ainda, a aplicação do benefício trazido pela Lei nº 13.418/03, que alterou o art. 123, III, a da Lei nº 12.670/96, reduzindo a multa de 40% para 30% sobre o valor da operação.

Ao final, requer que se julgue improcedente a ação fiscal.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº 380/2004 opinando pela confirmação da decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, o qual foi referendado pela Procuradoria Geral do Estado.

Em sessão de 13/09/2004, à 2ª Câmara de Julgamento decidiu à unanimidade de votos pela conversão do curso do processo em Perícia visando averiguar a veracidade das alegações apresentadas pela Recorrente no documento de fls. 158 a 219 dos autos.

Após a conclusão do trabalho pericial, a nobre *expert* constatou a existência de uma omissão de saídas de mercadorias no montante de R\$ 32.590,53 (trinta e dois mil, quinhentos e noventa reais e cinquenta e três centavos).

Em síntese é o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata a peça inicial de acusação relativa à saída de mercadorias sem as correspondentes notas fiscais no montante de R\$ 66.027,59, no exercício de 1996, conforme relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias.

A julgadora singular decidiu pela parcial procedência da autuação, com base no resultado do laudo pericial às fls. 135 dos autos.

Percebe-se, desde logo, que o agente do fisco utilizou-se do método denominado Levantamento dos Estoques de Mercadorias, que consiste na verificação dos estoques de mercadorias existentes no período fiscalizado (inicial e final de 1996), das mercadorias adquiridas e comercializadas através das respectivas Notas Fiscais de Entradas e de Saídas. As informações contidas nessa documentação fiscal são utilizadas na elaboração dos Relatórios de Entradas e Saídas de Mercadorias, que servem de base para o relatório Totalizador do Levantamento das Mercadorias, no qual são indicadas as mercadorias que foram adquiridas ou comercializadas sem as correspondentes notas fiscais.

Contraoendo-se ao feito fiscal, a Recorrente, em grau de preliminar, requereu com arrimo no parágrafo único do art. 173 do CTN a extinção do processo por caducidade, sob o fundamento de que a demora na conclusão do presente processo administrativo

teria ocasionado a perda do direito da Fazenda Estadual constituir o crédito tributário de que se cuida.

No que tange à preliminar acima, compartilho do entendimento da ilustre Consultoria Tributária de que a perda do direito de ação que o Estado tem contra o contribuinte é de 05 cinco anos, para executá-lo, e que este tempo só começa a ser contado a partir do crédito tributário definitivamente constituído, quando não mais puder ser modificado na esfera administrativa. Logo, não merece acolhida a alegação da recorrente, tendo em vista que o referido lançamento tributário ainda se encontra em discussão.

Quanto ao mérito, a Recorrente, argüiu que o relatório Totalizador não reflete a real movimentação de mercadorias no exercício de 1996. E que a suposta infração se constitui em mero descumprimento de obrigação acessória, conseqüentemente, a multa aplicação seria desproporcional, e ao final, pede a improcedência do feito fiscal.

No presente caso, o que se abstrai dos relatórios carreados aos autos é contrário às alegações da recorrente, o qual demonstra a movimentação comercial do estabelecimento no mencionado exercício, apontando, ao final, que mercadorias foram comercializadas sem as notas fiscais. Tanto é verdade que a empresa, por ocasião da apresentação da defesa e recurso interposto, identificou apenas algumas falhas no levantamento fiscal, as quais foram objetos de exames periciais.

A propósito, cumpre assinalar que a 2ª Câmara de Julgamento na estrita observância do princípio da verdade real, solicitou a realização de nova perícia (fls. 228/229) cujo resultado apontou uma omissão de saídas no montante de R\$ 32.590,53 (trinta e dois mil, quinhentos e noventa reais e cinquenta e três centavos), valor este inferior ao consignado no auto de infração, porém, maior do que o do 1º laudo pericial que serviu de base para a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância.

Nesse contexto, pode-se concluir que todas as alegações da autuada foram exaustivamente analisadas pela perícia, não restando mais dúvidas quanto à exatidão do resultado do último laudo pericial, que confirmou em parte a infração denunciada pelo agente fiscal relativa à venda de mercadorias sem as notas fiscais respectivas.

Por conseguinte, restou caracterizada a infração à legislação pertinente ao ICMS, mais especificamente, aos arts. 120, I, 126, I, do Dec. nº 21.219/91, que estabelecem a obrigatoriedade da emissão de notas fiscais sempre que os estabelecimentos realizarem saídas de mercadorias, sujeitando-se, pois, o infrator à sanção prevista em lei.

Quanto à penalidade aplicável ao caso, cabe impor à Recorrente a sanção específica prevista no art. 123, inciso III, "b" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei Nº 13.418/2003, consoante disposição do art. 106, II, "c" do CTN, sobre a base de cálculo definida no último laudo pericial (fls. 230/231) no montante de R\$ 32.590,53 (Trinta e dois mil, quinhentos e noventa reais e cinquenta e três centavos).

Diante do exposto, voto pelo conhecimento dos recursos interpostos, dando provimento ao oficial e negando provimento ao voluntário, a fim de modificar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, decidindo-se pela parcial procedência do feito fiscal consoante o segundo laudo pericial, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado em sessão.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS = R\$ 5.540,39
MULTA = R\$ 9.777,16
TOTAL = R\$ 15.317,55

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que são recorrentes CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e AR FRIO REFRIGERAÇÃO S/A e recorridos AMBOS,


A 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, após rejeitar, por unanimidade de votos dos conselheiros presentes ao momento da votação, a preliminar de extinção processual argüida pela recorrente, resolve também, conhecer de ambos os recursos, dar provimento ao oficial e negar provimento ao voluntário, julgando parcialmente procedente a ação fiscal, nos termos do voto do conselheiro relator, adotando a segunda manifestação pericial constante dos autos, requerida em sessão de julgamento anterior, e que, embora produzida após a lavratura do parecer da Consultoria Tributária, com esta aquiesceu o Procurador do Estado, na sessão de julgamento. Quando da votação da preliminar, deixou de votar a conselheira Regineusa de Aguiar Miranda, porque ausente momentaneamente à sessão.

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

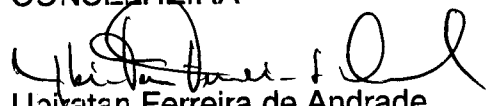
Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO RELATOR

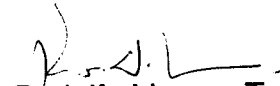

Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Sandra Maria Tavares M. de Castro
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Uiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO