



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 207/10

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 24/03/10

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3762/2005 AI: 1/200512024

AUTUANTE: ANA PAULA PINHEIRO E CLÁUDIA APOLONIO PINHEIRO

RECORRENTE: DIST SOL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS TERRA DO SOL LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: SANDRA MARIA TAVARES MENEZES DE CASTRO

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES - NÃO SE DECIDIU QUANTO A ARGUIÇÃO DE CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA APLICADA - PROCEDÊNCIA - UNANIMIDADE.

1. A metodologia adotada (levantamento de estoques) está prevista no caput do art. 827 – RICMS e é um dos métodos de fiscalização mais eficientes para identificar omissões de entradas e/ou saídas de mercadorias/produtos.
2. Uma vez realizado o procedimento fiscal e apresentados os relatórios finais a empresa, a mesma se furtou de apontar qualquer eventual erro perpetrado pelas agentes do Fisco;
3. Apreciar e decidir quanto ao caráter confiscatório da multa aplicada não é competência de um órgão de julgamento administrativo, mas sim, do Poder Judiciário, uma vez que possui contornos de Controle de Constitucionalidade.;
4. Dispositivos infringidos: arts. 127, 169, 174 e 177 do RICMS;
5. Penalidade: Art. 123, III, "b" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03
6. Recurso Voluntário conhecido e não provido;
7. Decisão de acordo com Parecer aprovado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Secretaria da Fazenda

RELATÓRIO

Relata a peça inicial:

"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. Concluída análise de todas as operações de circulação de mercadorias constantes em relatório anexo, constatamos diferenças caracterizadas como omissão de saídas no montante de R\$ 102.387,40, vide Informações Complementares."

Exige-se ICMS no montante de R\$ 27.644,59 e multa no valor de R\$ 30.716,22, nos termos do art. 123, III, "b" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

Indicados como infringidos os arts. 127, 169, 174 e 177 do RICMS.

Nas Informações Complementares (fl. 04/07) as agentes autuantes esclarecem que identificaram a presente infração por meio de levantamento quantitativo de estoques, tendo considerado as informações do Livro de Inventário e arquivos magnéticos Sisif e Sintegra.

Agregaram ainda:

Considerando o fato de que em 2004 a empresa que ora fiscalizamos obteve liminar, requerida nos autos do Mandado de Segurança nº 2003.0010.5497-5, a fim de excluí-la do regime estabelecido pelo Decreto 27.113/2003 que instituiu a agregação de valor - IVA, tendo a sentença determinado que a base de cálculo do ICMS incidente sobre os produtos que comercializa corresponda, exclusivamente, ao valor da operação constante da nota fiscal, estamos cobrando no presente Auto de Infração o imposto correspondente à alíquota de 27% (vinte e sete por cento) sobre o montante de R\$ 102.387,40 (cento e dois mil trezentos e oitenta e sete reais e quarenta centavos) e a multa de 30% (trinta por cento) sobre o mesmo montante.

(fl. 07)

Dentre outros documentos acostados aos autos constam o ato designatório, termos de início e conclusão de fiscalização, planilha do levantamento de estoque e cópia do livro de Registro de Inventário (fls. 08/51).

Intimada, a atuada tempestivamente impugnou o lançamento tributário apresentando em apertada síntese os seguintes argumentos (fls. 64/73):

1. Não se omitiu quanto à emissão de quaisquer documentos fiscais relativos à circulação de mercadorias;
2. A multa é confiscatória;

O processo foi remetido para julgamento em 1ª instância, ocasião em que se decidiu pela procedência do feito fiscal (fls. 79/85).

Em recurso interposto, a atuada roga pela improcedência da autuação, defendendo que:

1. O presente auto de infração se baseou em mera presunção;
2. Que obteve no Judiciário a garantia de não se submeter ao regime de Substituição Tributária e, posteriormente, de não sofrer os efeitos do Decreto 27.113/03;
3. A multa é confiscatória;

Parecer da Consultoria Tributária manifesta-se pela manutenção da decisão recorrida (fls. 110/112). O representante da Procuradoria Geral do Estado adotou mencionado Parecer (fl. 113).

É O RELATÓRIO



VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra julgamento de 1ª instância que decidiu pela procedência de auto de infração que lançou crédito tributário por "**omissão de saídas**" identificada através de levantamento quantitativo de estoques.

Na peça interposta, buscou-se desqualificar a inicial apontando que a mesma é fundada tão somente em suposta presunção de omissão de saídas. Não obstante, é sabido que a metodologia adotada pelas agentes autuantes (levantamento de estoques) está prevista no caput do art. 827 - RICMS e é um dos métodos de fiscalização mais eficientes para identificar omissões de entradas e/ou saídas de mercadorias/produtos.

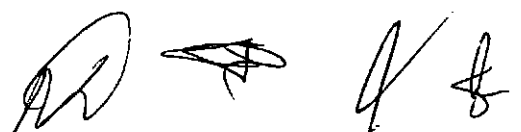
Não se pode tomá-lo como mera presunção e, portanto, sem valor de prova da acusação, posto que é ou deve ser o reflexo das operações registradas nos livros e documentos fiscais da empresa auditada, cabendo a esta apontar eventuais equívocos.

Na hipótese que se enfrenta, uma vez realizado o procedimento e apresentados os relatórios finais a empresa, a mesma vem se furtando de apontar quaisquer eventuais erros perpetrados. Infere-se, assim, que os mesmos inexistem.

Agregue a isso, o fato de que cuidaram as agentes de descrever em pormenores todo o histórico da questão, todos os procedimentos adotados para a apuração do crédito tributário, assim como também trataram de explicitar os cálculos efetuados, os quais não foram refutados pela autuada.

Portanto, estando evidente que a acusação se fundamenta em provas perfeitamente constituídas, ou seja, teve como origem os próprios documentos e livros fiscais da recorrente além dos arquivos magnéticos enviados à Sefaz, e considerando também que o lançamento tributário obedeceu ao que dispõe a legislação tributária, entendo que resta perfeitamente delineada a infração na inicial, de sorte que não encontro subsídios para acolher a tese da recorrente.

Importa ainda assinalar que a vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa de



ofício, nos moldes da legislação que a instituiu. Sendo assim, apreciar e decidir quanto ao caráter confiscatório da mesma não é competência de um órgão de julgamento administrativo, mas sim, do Poder Judiciário, uma vez que possui contornos de Controle de Constitucionalidade. Desse modo tem se posicionado de forma unânime, em decisões reiteradas, o Conat do Ceará.

No caso que se cuida, embora a multa aplicada pelas agentes do Estado possa parecer confiscatória ou desproporcional ao contribuinte, o fato é que a mesma está sendo exigida com esteio na Lei Estadual 12.670/96 (art. 123, III, "b", com redação determinada pela Lei 13.418/03).

Por fim, cabe evidenciar que, embora os produtos sob demanda se sujeitem ao regime de substituição tributária, por força das medidas judiciais liminares deferidas em favor da recorrente, acertada a exigência do tributo nos termos do art. 123, III, "b" da Lei 12.670/96, com sua alteração (Lei 13.418/03).

Após esses cotejos, **VOTO** no sentido de que se conheça do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância nos termos do Parecer adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É COMO VOTO

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO.....R\$	102.387,40
ICMS.....R\$	27.644,59
MULTA.....R\$	30.716,22
TOTAL.....R\$	58.360,81




DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente DIST SOL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS TERRA DO SOL LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para **confirmar a decisão condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de JULHO de 2010.

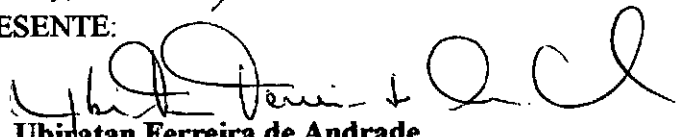

Sandra Mª Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA RELATORA


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA

PRESENTE:


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA