

OK!



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

RESOLUÇÃO Nº 284/2008

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 20/06/2008 – 12ª Sessão Extraordinária

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4916/2005

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200519771

RECORRENTE: DOMINÓ NORDESTE COMERCIAL LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATOR: JOSÉ MOREIRA SOBRINHO

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE ENTRADA – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - SISTEMA DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUES (SLE) – PROCEDÊNCIA. Restou comprovada que a atuada adquiriu mercadorias sem a documentação fiscal própria. Decisão embasada no art. 139, do Decreto nº 24.569/97. Penalidade inserta no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. Recurso Voluntário conhecido e desprovido. Restou afastada a preliminar de nulidade e o pedido de perícia fora indeferido. Unanimidade de votos.

RELATÓRIO

O titular da ação fiscal, detectou a aquisição de mercadorias sem documentação fiscal, através do Sistema de Levantamento de Estoque (SLE), no exercício de 2002, referente a produtos sujeitos a substituição tributária, perfazendo o montante de R\$ 4.154,00 (quatro mil cento e cinqüenta e quatro reais).

Indica como dispositivo legal infringido o art. 139, do Decreto nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Instruem o presente processo os seguintes documentos: Informações Complementares, Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão de Fiscalização, Relatórios de Entradas e Saídas por Documento, Posição do Inventário 2001 e 2002 e Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias base 2002, todos colacionados às fls. 03/33.

O sujeito passivo veio aos autos às fls. 39/43, e alegou em sua peça impugnatória que:

- O Auto deve ser declarado nulo, em razão de que o supervisor da auditoria não pode designar a si próprio para proceder aos trabalhos de supervisão, pois fere o princípio da hierarquia do Direito Administrativo;

- Aduz que a Ordem de Serviço foi expedida pelo Orientador de Célula e não pelo Supervisor de Auditoria. Somente quem esteja em exercício destas funções é quem poderá assiná-la;

- Requereu a realização de perícia, tendo em vista que os levantamentos da Recorrente refutam totalmente a suposta irregularidade apontada pelo agente fiscal.

- Afirma que todos os produtos negociados pelo contribuinte estão sujeitos ao regime de substituição tributária, portanto o imposto já foi pago, e neste caso a penalidade deveria ser a prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/1996, alterada pela Lei nº 13.418/2003.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 47/50, resultou na procedência da autuação.

Recurso Voluntário atravessado às fls. 54/59, reafirma os argumentos levantados na impugnação.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 462/2007, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 62/67, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para que seja confirmada a decisão condenatória de 1º Instância, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 68.

Eis o Relatório.

VOTO DO RELATOR

O presente processo tem como objeto à acusação de realização de operações de aquisição de mercadorias sujeitas a substituição tributária desacobertadas de documento fiscal, no exercício de 2002, caracterizando uma omissão de entradas.

O método utilizado pelo representante do Fisco para detectar a infração foi apoiado nos documentos fiscais de entradas e de saídas e os inventários inicial e final, elementos que subsidiam a formação do quadro totalizador de levantamento de mercadoria.

Quanto à nulidade suscitada, a mesma fica afastada, pois o art. 821, § 5º, I, do Regulamento do ICMS regula tal matéria e considera autoridade competente tanto o Orientador da Célula de Execução, como o Supervisor de Auditoria Fiscal, para designarem a ação fiscal. Por outro lado, a Ordem de Serviço é ato administrativo ordinatório emanado do poder hierárquico, razão pela qual podem ser expedidos por qualquer chefe de serviço aos seus subordinados, desde que o faça nos limites de sua competência. Neste caso a Ordem de Serviço foi autorizada por servidor competente, e executada por quem possui competência para realizar a fiscalização.

Com relação à perícia, a mesma não procede, pois o contribuinte não apresentou nenhum dado relevante capaz de descaracterizar o levantamento fiscal, alegar e não provar o alegado importa em nada alegar.

O levantamento quantitativo de estoque de mercadorias é um procedimento adotado pela fiscalização em que são consideradas as entradas, as saídas, o estoque inicial e final, de maneira que traduz com segurança toda a movimentação da empresa no que concerne aos produtos por ela comercializados. Se sua conclusão indica que ocorreram aquisições de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais, conforme demonstrado nos autos, inverte-se o ônus da prova, conferindo-o a Recorrente, que por sua vez, conforme comentário acima, não produziu qualquer contraprova que viesse ilidir a acusação que se cuida.

Cumprе observar, que se tratando de mercadorias sujeitas à substituição tributária, o recolhimento dá-se por substituição, devendo o imposto ser recolhido de forma antecipada, quando da aquisição dos produtos. Atentando para o fato das mercadorias terem sido adquiridas desacobertadas da documentação fiscal própria, resta caracterizada a falta de recolhimento do ICMS.

Por conseqüência, configura-se indubitosa a inculpação fiscal, sendo lícito concluir pela procedência da autuação, considerando que não foi observado o preceito do art. 139 do Dec. nº 24.569/97, ficando a Recorrente sujeita a sanção imposta pelo art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96., *in verbis*:

Art. 123. *As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:*

III- *relativamente à documentação e à escrituração:*

a) *entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias, prestar ou utilizar serviços sem documentação fiscal ou sendo esta inidônea: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação.*

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, a fim de confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, em conformidade com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o meu VOTO.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO.....	R\$ 4.154,00
ICMS.....	R\$ 706,18(17%)
MULTA:.....	R\$ 1.246,20
TOTAL.....	R\$ 1.952,38



DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **DOMINÓ NORDESTE COMERCIAL LTDA** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, já tendo, por unanimidade de votos, conhecido do Recurso Voluntário, resolve também por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade suscitada em grau de recurso, bem como indeferir a perícia requerida, por não apontar objetivamente, erros no trabalho fiscal. No mérito, também por unanimidade de votos, resolve negar provimento ao Recurso Voluntário para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 04 de agosto de 2008.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Francisca Matta de Sousa
CONSELHEIRA



Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO


Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO RELATOR


Teresa Cristina Homsi Cavalcante
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO