



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA

RESOLUÇÃO N° / 2007 323/07
SESSÃO DE: 20.06.2007
PROCESSO DE RECURSO N°: 1/32/2006
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200520567
RECORRENTE: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS SANTO EXPEDITO.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA.
RELATORA: FRANCISCA MARTA DE SOUSA.

EMENTA: ICMS -OMISSÃO DE ENTRADAS. Infração detectada através do Método Levantamento de Estoque De Mercadorias. Rejeitada por unanimidade de votos as preliminares de nulidades argüidas pela recorrente. No mérito, após o trabalho Pericial restou provado que a autuada adquiriu mercadorias no exercício de 2003, sem as notas fiscais correspondentes. Autuação Parcialmente Procedente tendo em vista a redução da Base de Cálculo do imposto. **Dispositivo infringido:** artigo 139 do Decreto n° 24.569/97. **Penalidade:** aplicada ao caso à sanção tipificada no artigo 123, III, "a" da Lei n° 12.670/96, alterada pela Lei n° 13.418/03. Decisão por Unanimidade de votos e em consonância com a manifestação oral, em Sessão, do representante da douta PGE.

RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo traz em seu relato a acusação fiscal a seguir descrita:

“Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal - omissão de entradas no montante de R\$ 76.881,77, referente ao exercício de 2003, conforme demonstram os relatórios de entradas por documento, de saídas por documentos e totalizador anual do levantamento de mercadorias, bem como, informação complementar e outros demonstrativos e documentos fiscais em anexos.”

Crédito Tributário: Multa: R\$ 23.064,53.

O agente fiscal indicou como dispositivo infringido o artigo 139 do Decreto n° 24.569/97 e sugeriu como penalidade a tipificada no artigo 123, III, “ã” da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

Os autos foram devidamente instruídos com os seguintes documentos: auto de infração, ordem de serviço n° 2005.19305, informações complementares, termo de início de fiscalização n° 2005.15679, ordem de serviço n° 200526489, termo de início n° 2005.21480, termo de conclusão de fiscalização n° 2005.22617, notas fiscais de entradas não lançadas na escrita fiscal do contribuinte, relatório de entradas /saídas por documentos, cópias dos livros registro de entrada / saída de mercadorias, inventários de 31.12.2002 e 31.12.2003.

Nas informações complementares ao auto de infração, o fiscal apenas ratifica o feito fiscal, informando ainda que foram consideradas no levantamento as notas fiscais de aquisições de mercadorias apuradas pelas informações do SISIF e que não foram lançadas na escrita fiscal do contribuinte, conforme relação e cópia dos referidos documentos fiscais em anexo.

A autuada inconformada com a autuação, intempestivamente apresenta sua contestando ao feito fiscal (fls. 158/164), aduzindo em síntese os seguintes argumentos:

1. O fiscal procedeu em erro quando classificou os produtos em termos genéricos, quando estes possuem preços, referencia e denominações diversas. Sendo assim entende que o trabalho possui erros de classificação / agrupamentos das mercadorias relativas a diversas referencias.
2. Falta a perfeita identificação das mercadorias, tais como espécies, modelo, tipo, valor unitário.
3. Ficou evidente no auto de infração a imprecisão e a falta de clareza na análise da quantidade e valores das mercadorias, o que enseja a nulidade do auto de infração.
4. No caso vertente, os fatos demonstram que a não individualização das mercadorias e motivo suficiente para a realização de perícia.
5. Aduz que não houve a omissão de compras, o que existe de fato é uma divergência na descrição das mercadorias e

uma imprecisão na análise da documentação que registra a entrada e a saída das mesmas.

6. Por último salienta a imprescindibilidade da prova pericial para o deslinde do caso.

7. Por todo o exposto, entende que o auto de infração deve ser considerado nulo, por:

-não atender ao disposto no artigo 33, inciso XI do Decreto 25.468/99.

-Porque o registro desses fatos e elementos contábeis, a discriminação das mercadorias através do Totalizador levantamento do Quantitativo de estoque das mercadorias não foi feito a tempo da lavratura do auto, propiciando a empresa a sua ampla defesa e contraditório.

Com base nestes dados, requer:

1. A nulidade do auto de infração seguindo a súmula 473 do STF.

2. A realização de diligência no sentido de se comprovar que a autuação esta baseada em números ilusórios e equivocados.

3. A improcedência em face aos argumentos de contestação aqui aduzidos.

4. A extinção e arquivamento do processo, em face de não haver prejuízo para o fisco, conforme ratificado pela perícia.

O processo foi encaminhado ao Contencioso Administrativo Tributário e submetido a Julgamento.

O Julgador Singular analisando as peças processuais após afastar as nulidades suscitadas e indeferir a prova pericial requerida, por seus fundamentos, entendeu devidamente caracterizado o ilícito fiscal, decidindo pela *PROCEDENCIA* da ação fiscal.

A empresa inconformada com a "decisum" proferida interpõe Recurso Voluntário, às fls.184/190 para o Egrégio Conselho de Recursos Tributários, ratificando todos os argumentos aduzidos na peça impugnatória.

A Consultoria Tributária, emite o Parecer de n° 05/07, opinando pelo Conhecimento do Recurso voluntário, negando-lhe Provimento no sentido de que seja mantida a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, o qual foi referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado.

O presente processo foi levado a Julgamento na Sessão de 21 de Março de 2007, ocasião em que, após amplamente discutido nesta 2ª Câmara de Julgamento, em obediência ao princípio basilar da verdade material que norteia o processo administrativo tributário, decidiu-se converter seu curso em realização de "perícia", visando dirimir dúvidas essenciais para o deslinde do pleito, conforme consta no despacho exarado por esta relatora às fls. 197/198.

A Célula de Perícias e Diligências Fiscais oferta o "Laudo Pericial" acostado às fls. 199/200 dos autos, no qual, após minuciosa revisão nos registro de entradas /saídas da empresa, nos apresenta uma nova base de cálculo para omissão de entradas no valor de R\$ 61.061,02 (sessenta e um mil, sessenta e um reais e dois centavos).

A empresa foi devidamente cientificada do resultado dos trabalhos da perícia, ficando nesta ocasião, nos termos da legislação processual vigente aberto o prazo de 10 dias para que a mesma se manifestasse a respeito do laudo pericial.

Decorrido o prazo legal a recorrente não apresentou nenhuma contestação ao laudo pericial.

O presente Processo Administrativo Tributário sobe para julgamento junto a esta Egrégia 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários.

Em síntese é o relatório.

VOTO DA RELATORA**BREVE SINOPSE DOS FATOS**

O lançamento tributário corporificado no Auto de Infração de número 2005.20567, ora em julgamento nesta Egrégia 2ª Câmara de Julgamento, denuncia a seguinte acusação fiscal:

“Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal - omissão de entradas no montante de R\$ 76.881,77, referente ao exercício de 2003, conforme demonstram os relatórios de entradas por documento, de saídas por documentos e totalizador anual do levantamento de mercadorias, bem como, informação complementar e outros demonstrativos e documentos fiscais em anexos.”

Em 1ª Instância, o ilustre Julgador Singular, após análise das peças processuais, afastando as nulidades suscitadas e indeferindo a prova pericial, por seus fundamentos firmou convencimento pela “Procedência” do feito fiscal, com base no artigo 139 do Decreto nº 24.569/97, aplicando à penalidade do artigo 123, III, “a” da Lei nº 12.670/96, alterada pela lei nº 13.418/03.

A empresa autuada, inconformada com a decisão monocrática, interpõe Recurso Voluntário, às fls. 184/190, dos autos, rogando com base nos mesmos argumentos da peça impugnatória pela NULIDADE ou a improcedência do auto de infração, ou, se assim não entender este Conselho, solicita que seja deferido seu pedido de perícia, como meio de prova imprescindível para o deslinde da questão.

O presente processo teve seu curso processual convertido em realização de perícia, após o qual, a Célula de Perícia, nos oferta o laudo pericial carreado às fls 199/200 dos autos, no qual aponta-se uma nova base de cálculo para omissão de entradas no valor de R\$ 61.061,02 (sessenta e um mil, sessenta e um reais e dois centavos).

A recorrente, devidamente intimada do resultado dos trabalhos da perícia, não contesta referido trabalho.

E o processo sobe para julgamento.

APRECIACÃO DO RECURSO

A questão que ora se me apresenta, conforme dantes relatado, denuncia que a empresa recorrente adquiriu mercadorias sem as devidas notas fiscais correspondentes, perfazendo um total de R\$ 76.881,77 (Setenta e seis mil, oitocentos e oitenta e um reais e setenta e sete centavos), referente ao período de 01/2003 a 12/2003.

Ao exame das peças que consubstanciam os autos, cabe destacar inicialmente que a infração denunciada - omissão de entradas, ampara-se no método de fiscalização denominado "S.L.E - Sistema de Levantamento de Estoque de Mercadorias".

Apreciando as razões levantadas no bojo da peça recursal, observa-se a existência de questões prejudiciais aos aspectos meritórios, as quais devem ser apreciadas preliminarmente.

E procedo a esta análise.

Inicialmente cumpre apreciar o argumento da recorrente de que o auto de infração fora lavrado em desacordo com o que preceitua o disposto no artigo 33 do Decreto nº 25.468/99, pois não contém a descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação, motivo da nulidade do mesmo.

Analisando o Auto de Infração em questão, emerge deste, que o mesmo apresenta-se de modo claro e preciso no descrever os elementos que ensejaram a presente autuação.

Na hipótese dos autos, observa-se com nitidez a perfeita descrição do tipo de infração detectada, o período a que se refere o ilícito, o montante sobre o qual o tributo é exigido, o critério utilizado para constatação dos fatos - SLE, e a sugestão da penalidade aplicada.

A acusação inserida no auto de infração apresenta-se de modo conciso e com fundamentação clara do ilícito apontado, permitindo-se ao recorrente o entendimento do que estar sendo-lhe imputado e desta forma assegurando-lhe a apresentação de defesa válida com esteio nos princípios do contraditório e na ampla defesa.

A despeito da prova material do ilícito denunciado, diga-se, que o Relatório Totalizador acostado às fls 146 do presente processo, descreve as mercadorias que foram alvo de fiscalização, sendo as mesmas inseridas no citado relatório à luz das próprias informações constantes na documentação fiscal apresentada pela empresa ao fiscal.

Ainda, emerge dos relatórios de entradas e saídas acostados aos autos, que todas as mercadorias estão devidamente discriminadas

por espécie, marca, e preço, mencionando-se inclusive a nota fiscal que guarda consonância com a devida informação.

A meu sentir, não existe a aparente dificuldade argüida pela parte para entendimento da acusação.

Indiscutivelmente, a motivação inserida no presente lançamento, com muito esmero oferta a recorrente à descrição clara do motivo pelo qual o lançamento foi procedido.

Nesse panorama, informo a recorrente, que não tendo o mesmo entendido perfeitamente o relatado no auto de infração, dispõe ainda, de relatório complementar a peça inaugural, -"Informações Complementares", fls 3 /4, que, como parte integrante deste Auto de Infração, contém todos os elementos necessários à perfeita compreensão das causas de fato e de direito, explicitando de forma cristalina os motivos ensejadores da obrigação tributária aqui reclamada.

Constata-se, portanto, que as informações complementares são elucidativas dos fatos e de suas circunstâncias, ofertando a empresa, informações que permite-lhe entender com clarividência a fundamentação do presente ato administrativo tributário.

Neste momento, saliento que o levantamento agasalhador da presente autuação fiscal foi realizado em estrita consonância com a documentação fiscal da empresa, ou seja, com esteio na discriminação das mercadorias por esta recebida, com base nos seus inventários e na suas notas fiscais de saídas.

Assim, por ocasião da lavratura deste auto de infração guardou-se estrita observância a estes aspectos, motivo pelo qual,

entendo insubsistente qualquer nulidade com base em preterição ao direito de defesa da recorrente.

Indubitavelmente, *in casu*, a autoridade fiscal não cerceou o direito de defesa do autuado, ao contrário, forneceu-lhe elementos necessários e suficientes para o pleno exercício do seu direito de defesa, com plena identificação da materialidade do ilícito apontado, motivo pelo qual deve ser afastada a preliminar suscitada pela empresa.

E prossigo.

No que atine especificamente aos aspectos meritórios, como dantes mencionado, a autuação fiscal baseou-se no método de fiscalização denominado "S.L.E - Sistema de Levantamento de Estoque de Mercadorias".

Citado método, devidamente aplicado, permite identificar com precisão, as unidades, quantidades e preços daquelas mercadorias que foram adquiridas ou vendidas sem as correspondentes notas fiscais, tudo á luz da própria documentação fiscal da empresa.

No caso "*in concretum*", após a elaboração do Relatório Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadoria", o agente autuante detectou que a empresa havia comprado mercadorias sujeitas ao regime de recolhimento normal sem a devida documentação fiscal.

A autuada em sua impugnação sustenta que identificou erros e distorções no trabalho do agente fiscal, sem, no entanto, apontar, identificar concretamente tais erros ou distorções ,

motivo pelo qual teve seu pedido probatório de perícia técnica indeferido.

Todavia, por ocasião do julgamento do presente processo, tendo esta 2ª Câmara de Julgamento, observado a existência de alguns itens que podiam ser agrupados pela menor unidade, em obediência ao princípio basilar da verdade material que norteia o processo administrativo tributário, decidiu-se converter seu curso em realização de "perícia", visando dirimir dúvidas essenciais para o deslinde da lide, conforme consta no despacho exarado por esta relatora às fls. 197/198

A Célula de Perícia, considerando os pontos levantados pela empresa, oferta o Laudo Pericial acostado às fls 199/200, no qual, após a incorporação dos itens solicitados, aponta-nos uma nova base de cálculo para omissão de entradas no valor de R\$ 61.061,02(sessenta e um mil, sessenta e um reais e dois centavos).

A empresa devidamente cientificada do resultado pericial não apresentou nenhuma contestação ao mesmo.

Ante as providências realizadas no âmbito deste processo, visualizo a observância plena aos princípios do contraditório e da ampla defesa, que representam indiscutivelmente os pilares do processo administrativo tributário.

A meu sentir, diante da inércia da empresa em contestar o Laudo Pericial, e à luz das conclusões do trabalho revisor da Perícia, entendo demonstrado de forma inequívoca a configuração do ilícito tributário.

Ademais, não há que se cogitar de acusação fiscal embasada em indícios e presunções. A mesma foi elaborada em consonância com os princípios e regras contábeis e apurado através de contagem escritural, onde são arroladas todas as entradas e saídas de mercadorias ocorridas no período fiscalizado, bem como os inventários inicial e final.

O método que embasa a presente acusação fiscal encontra amparo legal no artigo 92 da Lei n° 12.670/96, "ipsis litteris" :

Art.92 "O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil em que serão considerados o valor de entradas e saída de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucro do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos".

Verifica-se assim, que a ação fiscal em questão foi desenvolvida em perfeita sintonia com o princípio da legalidade, não havendo qualquer motivo para qualificá-la como amparada em prova indiciária ou presumida.

Em suma, não merece acolhimento o argumento de "infração presumida", aduzida pela recorrente, pois conforme inserido no relatório totalizador de mercadoria, encontra-se identificado de modo claro e inquestionável os produtos, que no caso em tela deram origem ao ilícito tributário.

Nesta vertente, a meu pensar, o trabalho pericial não deixa dúvidas que o contribuinte adquiriu mercadorias, sem a devida

documentação fiscal, porém no montante menor que o apurado pela fiscalização, contrariando deste modo o que determina o artigo 139 do Decreto n° 24.569/97, o qual torna obrigatória a exigência das notas fiscais daqueles que devam emití-las sempre que adquirir mercadorias, contendo todos os seus requisitos de validade e eficácia ,vejamos "ad litteris et verbis" :

Art. 139. "Sempre que for obrigatória a emissão de documento fiscal, o destinatário da mercadoria ou bem e o usuário do serviço são obrigados a exigir tal documento daquele que deva emití-lo, contendo todos os requisitos legais."

Ex-Positis, não tenho como agasalhar a tese defendida pela recorrente, pois presente nos autos à configuração da materialidade do ilícito tributário, visto que o recorrente infringiu o artigo acima descrito, sujeitando-se, portanto à penalidade inserta no artigo 123, inciso III, "a" da Lei 12.670/96, modificada pela Lei 13.418/03, motivo pelo qual, voto para que se conheça do Recurso Voluntário ,dando-lhe Parcial Provimento, para com base no trabalho pericial decidir pela Parcial Procedência do feito fiscal, nos termos da manifestação oral, em sessão, do representante da douta PGE.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

MULTA: R\$ 18.318,30.

Eis como entendo a questão.



DECISÃO

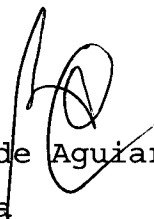
Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente: *DISTRIBUIDORA DE BEBEDAS SANTO EXPEDITO LTDA* e recorrido: *CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA*.

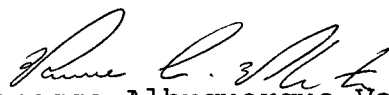
Após afastar por unanimidade de votos, a preliminar de nulidade suscitada em grau de recurso, a 2ª. Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, também por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento para reformar em parte a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e julgar **parcialmente procedente** a ação fiscal, conforme Laudo Pericial constante dos autos, nos termos do voto da Conselheira Relatora e em conformidade com a manifestação oral do representante da douta PGE, em sessão.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de Junho de 2.007.

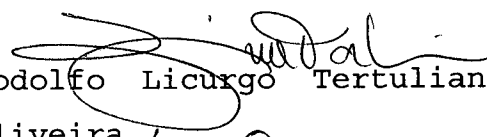

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE



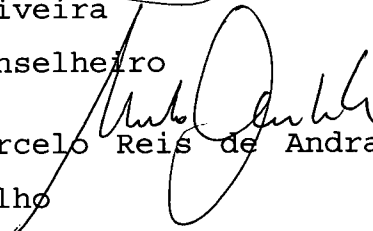

Regineusa de Aguiar Miranda
Conselheira

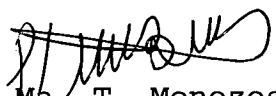

Vanessa Albuquerque Valente
conselheira


Francisca Marta de Sousa
Conselheira Relatora

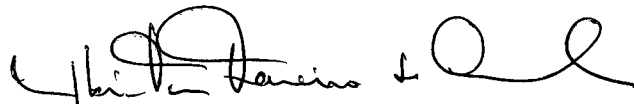

Rodolfo Licurgo Tertuliano de
Oliveira
Conselheiro

José Maria Vieira Mota
Conselheiro


Marcelo Reis de Andrade Santos
Filho
Conselheiro


Sandra Ma. T. Menezes de Castro
Conselheira

Ildebrando Holanda Junior
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade

PROCURADOR DO ESTADO