



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 325 /2013

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

66ª SESSÃO ORDINÁRIA de 5.4.2013

PROCESSO Nº: 1/1478/2009

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200902105

RECORRENTE: A A COMÉRCIO DE PNEUS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: JOÃO RONALDO FROTA AGUIAR e JOAQUIM MADEIRA REIS
JÚNIOR

RELATOR: VALTER BARBALHO LIMA

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OMISSÃO DE SAÍDAS. Saída de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, desprovida de documento fiscal. Infringência aos arts. 4, 5, e 6 do Dec. nº 24.569.97. Penalidade: art. 126 da Lei nº 12.670/96, com alteração dada pela Lei nº 13.418/03. Infração detectada mediante levantamento quantitativo de mercadorias, por meio do sistema SLE. Afastadas as preliminares de nulidades suscitadas nos autos. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, mantida a decisão condenatória proferida em 1ª instância, de acordo o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Trata-se da imputação fiscal omissão de saídas, decorrente da realização de operações com mercadorias sujeitos ao regime de Substituição Tributária, desacompanhada de documento fiscal, realizadas no período compreendido entre janeiro de 2005 a outubro de 2008, que perfazem a quantia de R\$ 408.525,16.

Segundo consta nas informações complementares ao auto de infração, a autuada fora autorizada a utilizar o sistema Processamento de Eletrônico de Dados – PED, em 29 de março de 2003, motivo pelo qual estava obrigada a apresentar as informações econômico-fiscais por meio de arquivos magnéticos, entretanto, não o fez, fato que levou os agentes fiscais a procederem a digitação manual dos dados extraídos das notas fiscais de entradas e saídas, bem como dos cupons fiscais e dos inventários realizados em 31.12.2004, 31.12.2005, 31.12.2006 e 31.12.2007.

Com vistas a subsidiar a acusação, os agentes anexaram os relatórios de entradas e saídas, o totalizador anual do levantamento de mercadorias e cópia da contagem de estoque, realizada em 7 de outubro de 2008, fls. 56 a 61 dos autos.

Em sede de defesa, a autuada alega a existência de lacunosidade no relato do auto infração, portanto, a transparência que deveria existir para caracterização dos elementos constitutivos do lançamento acham-se ausentes, em desobediência ao postulado no Código Tributário Nacional - CTN, oportunidade que reproduz trechos das informações complementares e transcreve os artigos 142 e parte do 144 do CTN.

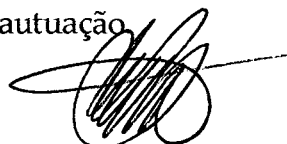
Tal desobediência seria decorrente da falta de indicação da data do fato gerador da obrigação tributária, hipótese que tem seu relevo no fato de permitir a exata verificação da ocorrência e oferecer as condições necessárias para o exercício da ampla defesa, princípio assegurado constitucionalmente.

Alega que os agente autuante se equivocaram ao indicar elementos de prova, quando mencionaram que a autuada estaria autorizada a utilizar PED desde 29.3.2003, quando o correto é 23.9.2003.

Aduz que no levantamento fiscal realizado contém erros quanto a nomenclatura de produtos, tipos, valores, quantidades, além da omissão de diversas nota fiscais NF1, fato no qual se baseia para pedir a realização de um perícia.

Reclama, ainda, que nas informações complementares os gentes mencionam livros de inventário, na condição de anexos, os quais não foram junto ao referido formulário, o que teria caracterizado cerceamento ao direito de defesa. Outra fato aludido diz respeito aos agentes fiscais haverem chamado as mercadorias de isentas, quando não são.

Protesta sob o argumento de ter havido extrapolação da capacidade contributiva da autuada, sob o fulcro que o agente teria apontado um montante operacional presumivelmente omitido, extremante superior à capacidade econômico-financeira da autuada. Clama pela busca da justiça fiscal e repete todas as alusões anteriores, lacunosidade, preliminares, ampla defesa, etc., e com esteio em tais razões requer a nulidade ou a improcedência da autuação.



Por ocasião do julgamento de primeira instância, as preliminares de nulidades suscitadas restaram afastadas, por absoluta insubsistência de fundamento, ante o acervo documental produzido pelos autuantes, notadamente em razão do método utilizado para detectar a diferença apontada, qual seja, o SLE, que consiste na contagem física das mercadorias e os instrumentos de prova dos quais foram extraídos os dados para formulação dos relatórios do levantamento, os quais demonstram com segurança que houve infringência ao disposto no inciso I do artigo 169 e inciso I do artigo 174 do RICMS, motivo por que decide pela procedência do eito fiscal, nos termos indicados na peça de lançamento.

Em grau de recurso as razões aduzidas são praticamente as mesma assentada na impugnação, acrescida apenas do primado segundo o qual compete a quem acusa provar a ilicitude apontada, pressuposto que seria a caracterização da busca da verdade material, e que o Fisco não pode se valer da presunção **juris tantum** da legitimidade dos seus atos administrativos para eximir-se de produzir prova da ocorrência do fato gerador.

No mais, ratifica todos os demais argumento da defesa, em especial no que se refere aos pedidos objetivos que formulara, qual seja, nulidade ou improcedência da autuação e reitera o pedido de perícia.

A Consultoria Tributária, por seu turno, rejeita todas a nulidades suscitada, sob o fundamento que não subsistem, uma vez que os instrumentos de prova produzido e acostado à peça de lançamento são suficientes para caracterizar o cometimento da infração indicada, posto que merecem fé e, portanto, devem ser aceitas como verídicos e incontestáveis, visto que não houve o cerceamento ao direito de defesa assinalada pela recorrente, uma vez que as provas elaboradas na consecução do trabalho fiscal são robustas e confiáveis.

Assinala, ainda, que o feito fiscal está em conformidade com as normas de regência da espécie, em especial por sua feitura, em razão do método de verificação adotado, haja vista a observância dos ditames legais, que pendem desde a matriz constitucional, portanto, caracterizada está a infração indicada na peça de lançamento, por desobediência ao disposto nos artigos 127, 169, 174 e 177 do RICMS, hipótese que sujeito ao infrator à penalidade prevista no artigo 126 da Lei nº 12.670/96, razão pela qual opina pelo conhecimento do recurso voluntário com o objetivo de que lhe seja negado provimento e mantida a decisão condenatória proferida em primeira instância.

O presentante da Procuradoria Geral do Estado, adotou **in totum** o parecer da Consultoria Tributária, por seus fundamentos fáticos e legais.

É o relatório



VOTO DO RELATOR

A prática de atos empresariais impõe aos executores a observância do conjunto de regra na qual se insiram, na seara de competência dos entes tributantes aos quais se sujeitem, que podem ser no âmbito federal, estadual ou municipal de modo isolado ou conjuntamente, assim as atividades exijam.

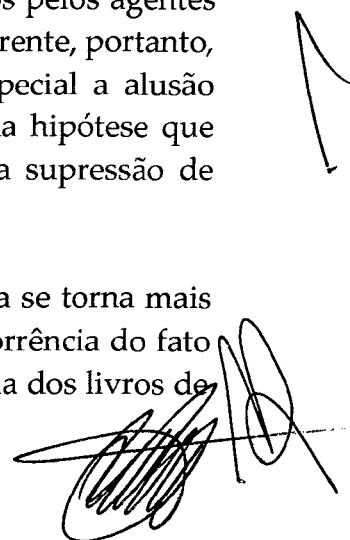
Não é novidade dizer que o ICMS é o tributo de maior relevância em nível estadual, por representar a principal fonte de receita dessas unidades tributantes, razão do rigoroso plexo de normas que rege o tributo, cujo rastreamento das operações realizadas pelos sujeitos passivos é de fundamental importância na consecução do mister laboral do Fisco, relacionado ao quesito acompanhamento e controle, promovidos com vistas a verificação da regularidade dos atos negociais praticados sujeitos à tributação pelo aludido imposto estadual.

Diversas são as técnicas empregadas para esse fins e, no presente caso, foi utilizada a metodologia contagem quantidade de mercadorias, mecânica tecnicamente segura, que permite detectar diferenças nas entradas e saídas por item de mercadoria. A alusão que se faz ao princípio técnico se deve à possibilidade de, operacionalmente, ocorrerem erros de digitação de dados, que redundem em imprecisões na formatação do levantamento.

No caso concreto, a recorrente aventou essa possibilidade, entretanto, não foi capaz de provar a veracidade da ocorrência de equívoco do gênero, eventos que poderiam ser verificados mediante providência pericial, dependente da indicação clara e precisa de algum fato plausível nessa orbita, o que a recorrente não trouxe à tona, motivo do indeferimento do pedido de perícia na instância singular, ratificado pela Consultoria Tributária, perspectiva também afastado nesta instância.

Quanto às demais preliminares de nulidades suscitadas também falecem de substância, à medida que o relato da infração é claro e preciso e não há vislumbre da ocorrência de cerceamento ao direito de defesa, mormente no que tange à falta de instrumentos de provas, dada a consistência dos relatórios elaborados pelos agentes autuantes, não contestados de modo pontual e contundente pela recorrente, portanto, aduzidas em total desconexão com a situação em concreto, em especial a alusão específica relativa a repercussão jurídica, que só se faria presente na hipótese que restasse provado o cometimento de atos ilegais, que resultassem na supressão de garantias processuais e constitucionais.

A ausência de vínculo das alegações com a realidade fática se torna mais evidente, à teor da questão arguida, falta de indicação da data da ocorrência do fato gerador, para os efeitos de aplicação de juros e multa e falta de juntada dos livros de



inventário ao formulário informação complementares.

Ora, a infração foi cometida no decurso do período fiscalizado, cuja forma de abordagem conjunta, em situações convencionais, tende a beneficiar o autuado, uma vez que, para tais fins é considerado a incidência dos acréscimos a partir do período mediano, portanto, menos gravoso se incidisse em cada etapa. No caso de que se cuida, essa circunstância é irrelevante, uma vez que a ela é aplicável a sanção prevista na artigo 126 da Lei nº 12.670/06, sem exigência do imposto, por se tratar de mercadorias sujeitas à sistemática de Substituição Tributária, cuja menção de isenta pelo autuante, em nada modifica a situação fática, visto que exclusiva de reflexo nessa órbita. Na outra via, é incogitável e irracional imaginar que, o auto de infração e informações complementares, remetidos via correios, se façam acompanhar dos livros e documentos que serviram de base para autuação, notadamente sem previsão normativa expressa, cuja prática é a disponibilização em conjunto para recepção pelo sujeito passivo, técnica jamais contestada.

Nos termos em que restou demonstrado, patente está a inconsistência dos argumentos expostos pela recorrente, posto que pautados em divagações aleatórias, numa demonstração flagrante de desconhecimento das normas disciplinadoras da matéria e sem nexos com a realidade fática, ademais desprovidas de instrumentos materiais de prova contundentes, razão pela qual comprovada está a prática do ilícito fiscal indicado, sobretudo com arrimo no conceito de infrações à legislação tributária, que consiste em toda ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa, que resulte em inobservância de norma estabelecida pela legislação pertinente ao ICMS, independentemente se a prática do ato é intencional ou não.

É imperativo que emerge das disposições insertas nos artigos 874 e 877 do Decreto nº 24.569/97 (RICMS/CE), arcabouço normativo que não deixa dúvida quanto a culpa da recorrente, por desobediência à legislação tributária vigente, posto que de caráter objetivo.

Por todo o exposto, voto pelo conhecimento do recurso oficial, nego-lhe provimento, para afastar as preliminares de nulidade suscitadas nos autos e, no mérito, confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª instância, nos termos em que restou demonstrado neste ato, em acorde com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

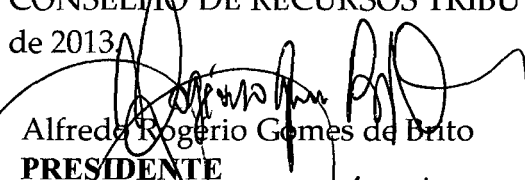
BASE DE CÁLCULO.....	R\$	408.525,16
MULTA	R\$	<u>40.852,51</u>
TOTAL:.....	R\$	40.852,51

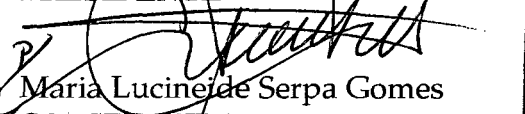
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE**: A A COMÉRCIO DE PNEUS LTDA. e **RECORRIDO**: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,

A 2ª Câmara de julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. *Quanto as preliminares de nulidade* suscitadas em grau de recurso por lacunosidade da imputação, exigências não cumpridas pela ação fiscal, e da defesa, repercussão jurídica - cerceamento do direito de defesa, extrapolação da capacidade contributiva do sujeito passivo, busca da justiça fiscal – Afastadas, por unanimidade de votos, considerando inexistentes as hipóteses arguidas pela recorrente, uma vez que nenhum dos pressupostos apresentados se configuram nos autos, conforme explicitado no Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. *Quanto ao pedido de perícia* – Rejeitado, por unanimidade de votos, uma vez que a autuada não apresentou quesitos com conteúdo técnico que acarretassem a necessidade de realização de perícia. *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, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Samuel Aragão Silva.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 05 de junho de 2013.

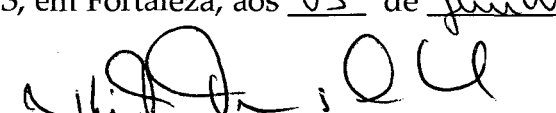

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

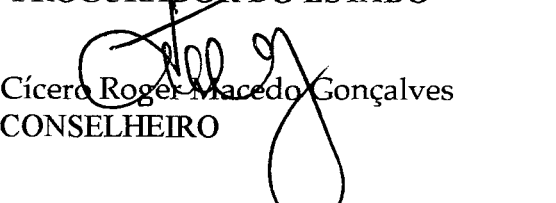

Maria Lucineide Serpa Gomes
CONSELHEIRA

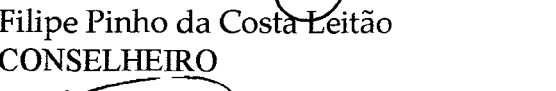

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA

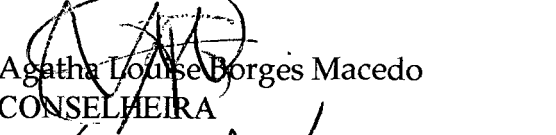

Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO