



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

RESOLUÇÃO Nº: 354 / 2008
SESSÃO DE : 04/06/2008
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/2321/2006
AUTO DE INFRAÇÃO : 1/200603525-7
RECORRENTE : TECNOMECÂNICA ESMALTEC LTDA
RECORRIDO : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATORA : SILVANA CARVALHO LIMA PETLINKAR.

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE ENTRADAS. Infração detectada após análise nos livros e documentos fiscais. Indeferido o pedido de perícia. A parte é de provar o que alga (factum asseverans onus subit probationis). Depósito Fechado. Diferença entre os valores das mercadorias (transferências recebidas) e saídas mercadorias (transferências expedidas). O destinatário da mercadoria ou bem e o usuário do serviço são obrigados a exigir o documento fiscal daquele que tem a obrigação de emití-lo. Autuação Parcial Procedente. **Dispositivo infringido:** artigo 139 do Decreto nº 24.569/97. **Penalidade:** aplicada ao caso à sanção tipificada no artigo 126 da Lei nº 12.670/96, em sua redação originária, e vigente à época da infração.

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. Empresa acima qualificada recebeu mercadorias para fins de depósito sem documentação fiscal nos períodos de Janeiro a Dezembro de 2003, no montante de R\$ 1.707.740,77 (um milhão, setecentos e sete mil, setecentos quarenta reais e setenta sete centavos). Conforme livro e registro de apuração."

Crédito Tributário: **Multa:** R\$ 341.548,15.

O agente atuante indicou como dispositivo infringido o artigo 139 do Decreto nº 24.569/97 e sugeriu como penalidade o artigo 123, III, "a" da lei nº 12.670/96, modificada pela lei nº 13.418/03.

Inicialmente o processo foi devidamente instruído com os documentos indicados nas Informações Complementares às fl. 3/4 dos autos.

Na peça complementar ao Auto de Infração o atuante ratifica o feito fiscal, esclarece como se desenvolveu o procedimento

fiscalizatório, demonstra o crédito tributário e relaciona a documentação que serviu de base a autuação.

A empresa inconformada com a autuação, tempestivamente apresenta suas razões às fls. 62/71 dos autos, juntando às fls. 88/2052 cópias das 1ª vias das notas fiscais, aduzindo em síntese os seguintes argumentos:

1. A infração teria decorrido de supostas omissões de entradas, praticadas pela Impugnante ao receber mercadorias sem a devida documentação fiscal, o ilustre auditor fiscal responsável pela fiscalização apurou simplesmente através da diferença entre as notas fiscais de saída e as notas fiscais de entrada da Defendente.
2. Agrega que no caso não se verifica clareza, certeza ou regularidade nas peças que instruem o auto de infração, estando este, assim, pautado em levantamento inconsistente, eivado de irregularidade. Aduz ainda que a acusação fiscal deveria está amparada por levantamento fiscal hábil, exato e consistente para prova-la.
3. Argumenta, por fim, pela imperiosa realização de prova pericial, que ao final requer, anexando, inclusive, cópias dos documentos fiscais.

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

O Julgador Singular analisando as peças processuais por seus fundamentos decidiu pela "Procedência" da ação fiscal.

Inconformada com a decisão exarada, a empresa interpõe Recurso Voluntário a este Egrégio Conselho de Recursos Tributários, ocasião em que reitera os mesmos argumentos constantes na peça impugnatória, apenas ressaltando com mais vigor a importância da prova pericial para o deslinde da questão.

Com as razões acima mencionadas roga pela Improcedência do auto de infração, ou não sendo este o convencimento desta Câmara, pelo deferimento do pedido de Perícia Técnica supra formulado.

A Consultoria Tributária, emite o Parecer de n° 154/2008 opinando pelo Conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe Provimento no sentido de que seja mantida a decisão monocrática, o qual foi referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese eis o Relatório.

VOTO DA RELATORA

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\$ 1.707.740,77 (hum milhão setecentos sete mil setecentos quarenta reais e setenta sete centavos), referente ao período de 01/2000 a 12/2001 e 01/2003 a 12/2003.

Eis na integra o relato embutido na peça inaugural :

"Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal - Omissão de Entradas. Empresa acima qualificada recebeu mercadorias para fins de depósito sem documentação fiscal nos períodos de Janeiro a Dezembro de 2003, no montante de R\$ 1.707.740,77 (um milhão, setecentos e sete mil, setecentos quarenta reais e setenta sete centavos). Conforme livro e registro de apuração."

Ao examinar as peças que consubstanciam os autos verifico inicialmente que a infração denunciada - Omissão de Entradas, consta-se que o contribuinte retro identificado recebeu mercadorias para fins de depósito fechado sem a cobertura de notas fiscais de entrada de mercadorias nos exercícios de 2001 a 2003, no montante de R\$ 1.707.740,77 (hum milhão setecentos sete mil setecentos quarenta reais e setenta sete centavos), conforme se observa no Livro Registro de Apuração.

Em análise ao Recurso Voluntário, manifestado pela mesma, tem-se o pedido de perícia pleiteado urge dizer que se revela desnecessária a realização do referido meio de prova, ou outro qualquer, vez que, embora a impugnante tivesse apresentado fato que pudesse gerar controvérsia, todavia não apresentou as provas em que os fundam.

Reforçamos nosso entendimento com fundamento no dispositivo do art.80, inciso IV do Decreto 25.468/97 que regulamenta o processo administrativo fiscal:

Art.80 – A impugnação deverá conter:

.....

IV- a documentação probante de suas alegações;

No caso "in concretum", a inteligência do dispositivo aqui não é outra senão a de que não se permite à parte simplesmente apresentar proposições subjetivas ou conjeturais de supostas irregularidades, sendo preciso consubstancia-las em provas, mormente que a regra comezinha do processo que parte é de provar o que alega (factum asseverans onus subit probationis).

Face a este contexto, é urgente dizer que as provas coligidas aos autos pela representante fiscal são suficientes para a solução da lide instaurada, resumindo-se o pedido de perícia pleiteado a expediente meramente protelatório, que não se quaduna os princípios de celeridade e economia que molduram o processo moderno, de onde se antevê que o auto de infração não carece de reparo.



O levantamento apresentado pelo agente fiscal, está perfeitamente caracterizado a omissão de entradas, onde observa-se que o levantamento é de natureza econômica, razão porque não vem ao caso o exame de documentos fiscais (cópias) anexadas pela defesa. Dada a sua natureza o levantamento não se propõe o exame das quantidades, espécies, tipos, etc das mercadorias ali consignadas, mas os valores econômicos de cada operação, que logicamente constam dos livros fiscais (livro registro de apuração do ICMS, neste caso).

Logo, ante as circunstâncias aqui versadas, forçoso é reconhecer que a diferença entre os valores das entradas (transferências recebidas) e saída mercadorias (transferências expedidas), em que se encerra o levantamento fiscal, constitui prova suficiente para demonstrar o ilícito fiscal - omissão de entradas - resultando do descumprimento do dever fiscal previsto no 139 RIMS, abaixo transcrito:

Art. 139. "Sempre que for obrigatório 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".

A ação fiscal encontra-se devidamente materializada por todos os dados constantes acostado às fls. 14/16 dos autos, em perfeita consonância com o que espelha os livros e documentos fiscais da empresa.

Assim, ressurgem dos autos elementos e provas suficientes para demonstrar de modo inequívoco o cometimento do ilícito apontado.

Por derradeiro relembro a recorrente que a responsabilidade por infração a legislação tributária é de natureza objetiva, independente portanto da vontade do agente ou responsável, sendo irrelevante para o caso, a efetividade, a natureza jurídica e extensão dos efeitos do ato, devendo-se levar em conta se, efetivamente ocorreu no mundo fenomênico o fato gerador da obrigação tributária, conforme soa do artigo 136 do CTN, reproduzido no artigo 877 do Decreto 24.569/97, "In Verbis":

Art.877."Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infrações a legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato".

Visto que a lei dá amparo as operações realizadas por depósito fechado com a não-incidência do imposto não o exime da emissão dos documentos fiscais de entrada e saída. São os documentos fiscais que acobertam cada operação que oferecem o controle da circulação das mercadorias, tornando-se, portanto, imprescindível a sua emissão.

Para o caso em espécie o legislador estabeleceu uma sanção minorada que se encontra no art. 126 da Lei 12.670/96, texto vigente a época da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

Art. 126 - As multas calculadas na forma do inciso II do artigo 120, quando relativas a operações ou prestações não tributadas ou contempladas com isenção incondicionada, serão substituídas

pelo valor de 30 (trinta) UFIR, salvo se a aplicação deste critério resultar importância superior a que decorreria da adoção daquele.

A visto do exposto, conheço do Recurso Voluntário e voto pelo, afastamento das preliminares de nulidade suscitada pela recorrente, para no mérito, dar parcial provimento ao recurso, reformando a decisão singular para Parcial Procedência contrariando ao parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

MULTA: 30 UFIRCE

Eis como entendo a questão.



DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente: TECNOMECÂNICA ESMALTEC LTDA e recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA .

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho Tributários, resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário e rejeitar as preliminares de nulidade nele suscitadas. No mérito, também por unanimidade de votos, resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para reformar em parte a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, aplicando-se a penalidade do art. 126, da Lei nº 12.670/96, em sua redação originária, nos termos do voto da Conselheira Relatora e contrariamente ao Parecer da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado

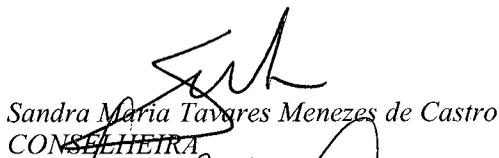


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 18 de setembro, de 2.008.

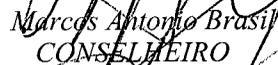

JOSÉ WILAME FALÇÃO DE SOUZA
PRESIDENTE


Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA

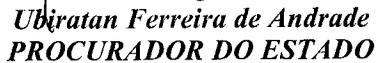

Silvana Carvalho Lima Perelinkar
CONSELHEIRA RELATORA


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO