



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 376/09
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
SESSÃO DE 02/12/2008
PROCESSO Nº 1/2402/2006 AI: 1/2006.04698-3
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: J.S. DINIZ
CONSELHEIRO RELATOR: SEBASTIÃO DE ALMEIDA ARAÚJO
CONSELHEIRO DESIGNADO: PEDRO ELEUTÉRIO DE ALBUQUERQUE

EMENTA: "FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. CAMPANHA SUA NOTA VALE DINHEIRO. ARBITRAMENTO. POSSIBILIDADE. NULIDADE AFASTADA.

1. Verificada por meio da CAMPANHA SUA NOTA VALE DINHEIRO a utilização de documentos impróprios para o acobertamento de operações de venda, é cabível o lançamento por meio de arbitramento.

2. O RICMS/CE dispõe, de forma expressa, em seu artigo 31, que a autoridade lançadora poderá arbitrar o preço das mercadorias sempre que os documentos expedidos pelo contribuinte não mereçam fé.

3. Não há que se falar em preterição ao direito de defesa da empresa atuada, tendo em vista que à mesma é reservado o direito de contestar os valores arbitrados pela fiscalização.

4. Recurso Oficial conhecido e provido, por maioria de votos, retorno do processo à 1ª Instância para novo julgamento.

5. Decisão de acordo com o Parecer da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que **J. S. DINIZ** deixou de recolher ICMS no exercício de 2005, restando assim relatada a infração:

"FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. A AUTUADA DEIXOU DE RECOLHER O ICMS NO VALOR DE R\$ 5.342,12, REFERENTE AO PERÍODO DE 01.01. A 30.11.2005, ATRAVÉS DO ARBITRAMENTO, CONFORME PLANILHA, DOCUMENTOS E INF. COMP. EM ANEXO."

A acusação fiscal em comento decorreu da CAMPANHA SUA NOTA VALE DINHEIRO, por meio da qual foi verificado que a empresa Autuada teria emitido documentos impróprios para acobertar operações de venda de mercadorias.

Autuada apresentou impugnação administrativa onde alegou, em breve síntese, que o auto de infração era nulo por ter sido lavrado com base em presunções e por ausência de tipicidade e base de cálculo.

O lançamento tributário foi julgado nulo na 1ª Instância Administrativa, sob o fundamento de preterição do direito de defesa da Autuada em virtude da atuação ter sido motivada com base em documentos que não eram cupons fiscais, procedimento este que não estaria amparado na legislação vigente.

Face a isto, houve recurso de ofício.

A Consultoria Tributária manifestou-se pela reforma da decisão absolutória proferida pela 1ª Instância e o representante da Procuradoria Geral do Estado adotou o referido Parecer.

É o relatório.

VOTO

Conforme se infere da análise dos presentes autos, trata-se de acusação fiscal de falta de recolhimento de ICMS decorrente da CAMPANHA SUA NOTA VALE DINHEIRO, por meio da qual foi verificado que a Recorrida realizou operações de venda sem a emissão do devido documento fiscal.

Isto porque, a Recorrida utilizou-se de cupons sem validade fiscal para acobertar venda de mercadorias realizadas para seus clientes, os quais procederam com a entrega dos referidos documentos a esta Secretaria de Fazenda por meio da mencionada campanha institucional.

Face a isto, para fins de determinação da base de cálculo do ICMS devido sobre estas operações, a fiscalização utilizou-se do arbitramento, metodologia esta prevista de forma expressa no RICMS/CE, em seu artigo 31, que assim dispõe:

“Art. 31. Quando o cálculo do ICMS tiver por base ou tomar em consideração o valor ou o preço de mercadoria, bem, serviços ou título que os represente, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissas ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, a avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

Parágrafo único. Na hipótese de extravio de documento fiscal pelo contribuinte, a autoridade fazendária arbitrará também o montante sobre o qual incidirá o imposto, tomando por referência o valor médio ponderado por documento de uma mesma série emitido no período mensal imediatamente anterior, ou na sua falta, pelo imediatamente posterior, em que tenha havido movimento econômico, multiplicando o resultado obtido pela quantidade de documentos fiscais extraviados.”

Isto posto, entendo que no caso dos presentes autos poderia sim a fiscalização ter se utilizados dos documentos recebidos na CAMPANHA SUA NOTA VALE DINHEIRO para fins de arbitramento do imposto devido, tendo em vista que os mencionados documentos expedidos pela empresa Recorrida não mereciam fé.

Com efeito, entendo também que não há que falar em nulidade por preterição do direito de defesa, tendo em vista que a legislação assegura, de forma expressa, à Recorrida o direito de contestar os valores arbitrados pela autoridade fiscalizadora.

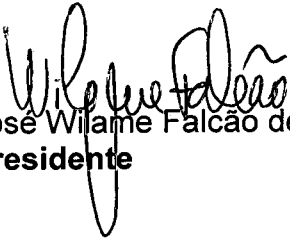
Ressalte-se, por oportuno, que a Recorrida poderia muito bem ter acostado aos presentes autos documentação capaz de comprovar ou no mínimo demonstrar qualquer indício de fragilidade dos valores utilizados pela fiscalização em seu arbitramento, o que não o fez.

Diante do acima exposto, entendo que a decisão monocrática deve ser reformada, motivo pelo qual VOTO para que se conheça do Recurso Oficial interposto, e lhe seja DADO PROVIMENTO, para que seja o presente processo devolvido à 1ª Instância para novo julgamento.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a Célula de Julgamento da 1ª Instância e recorrida **J. S. DINIZ**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, decidiu, por maioria de votos, conhecer do Recurso Oficial e Dar-lhe Provimento, rejeitando a nulidade acatada no julgamento da 1ª Instância, e, por conseguinte, determinando o retorno do processo à 1ª Instância Administrativa para que seja realizado novo julgamento, nos termos do voto do Conselheiro Designado e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária acatado adotado pela Procuradoria Geral do Estado.


SALA DAS SESSÕES, em Fortaleza, aos 02 de 06 de 2008.


José Wilame Falcão de Souza
Presidente

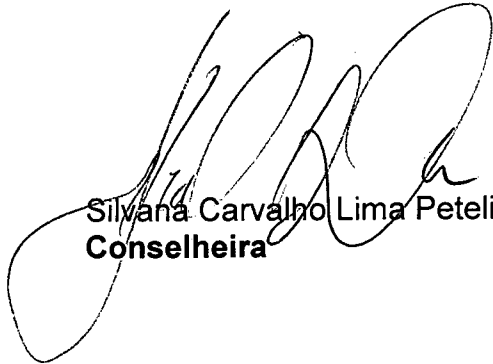
Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

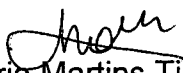

Marcos Antônio Brasil
Conselheiro


p/ Daniela Sousa Gouveia
Conselheira


José Moreira Sobrinho
Conselheiro


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
Conselheira


Sebastião Almeida Araújo
Conselheiro Relator


Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira


Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro Designado