



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 378/03

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 20/5/2003

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001933/97 AI Nº 1/9712983

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

RECORRIDO: FARDEL INSUSTRIA DO VESTUÁRIO LTDA

CONS.ª RELATORA: Eliane Maria de Souza Matias

EMENTA: ICMS – CANCELAMENTO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL.

A acusação de que houve conluio, com pessoa física ou jurídica, não se fez caracterizar no processo. Mantida a decisão parcialmente condenatória de primeiro grau, que desenquadrou a penalidade proposta para a indicada no art. 767, inc. I, alínea "c", do Decreto nº 21.219/91. Recurso oficial não provido, por votação unânime.

RELATÓRIO:

Trata-se de auto de infração lavrado sob a acusação fiscal de prática de conluio, com pessoa física ou jurídica, a fim de impedir ou retardar o conhecimento do fato gerador.

Segundo o relato, a empresa identificada deu saída em várias notas fiscais, e posteriormente fez o cancelamento das mesmas para não pagar o ICMS devido, incidente sobre a base de cálculo de R\$ 40.488,50 (quarenta mil, quatrocentos e oitenta e oito reais e cinqüenta centavos).

O enquadramento tem por base o art. 105 do Dec. 21.219/91 e o art. 1, I, do Dec. 23.946/95, com penalidade do art. 767, inc. I, letra "b", do Dec. 21.129/91.

EA.

Nas informações complementares, o atuante confirma o feito, esclarecendo que se tratavam de notas fiscais (cópias anexadas) emitidas para a Polícia Militar, Fundação do Bem Estar do menor, Prefeitura Municipal de Alcântaras e Lojas Paraíso, das quais constavam as datas da emissão, da saída do produto e o carimbo de recebimento aposto pela destinatária.

Em tempo aprazado, a atuada se defende argüindo, entre outras alegativas, que de fato as mercadorias haviam retornado ao seu estabelecimento, com indicação dessa ocorrência no verso do próprio documento, visto que as destinatárias não estavam obrigadas a emitir documentos fiscais. Assim, solicita a improcedência da autuação.

A diligência solicitada em primeira instância, no sentido de comprovar as alegações da atuada, restou prejudicada, uma vez que empresa se encontrava em lugar incerto e não sabido.

A ilustre julgadora singular, entendendo inexistir nos autos qualquer indicação que justificasse a sanção indicada pelo atuante, concluiu por julgar parcialmente procedente o auto de infração, aplicando a penalidade do art. 767, I, c, do Decreto 21.219/91.

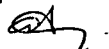
A Consultoria Tributária, em parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado, embora concordando quanto à inoportunidade do conluio alegado, entende caracterizada a fraude fiscal, e opina pelo provimento do recurso oficial, para que se julgue procedente a ação fiscal, aplicando-se a atuada a penalidade do art. 767, I, "a", do mesmo Decreto.

Às fls. 52, a Câmara de Julgamento, por proposição do Conselheiro Benoni Vieira da Silva, aprovou, por maioria de votos, a remessa do processo a uma nova diligência, de igual sorte inviabilizada pelo não atendimento de órgãos públicos à solicitação da Célula de Perícias e Diligências deste Contencioso, conforme laudo anexo às fls. 53.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA:

Trata-se, no caso, de ação fiscal em que se acusa a atuada da prática de "CONLUIO, C/PESSOA FÍSICA OU JURÍDICA, A FIM DE IMPEDIR OU RETARDAR O CONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR", constando do corpo do auto de infração que a empresa deu saída em várias notas fiscais, e posteriormente fez o cancelamento das mesmas para não pagar o ICMS devido.



Em primeira instância, o auto de infração foi julgado parcialmente procedente, tendo a ilustre Julgadora singular desenquadrado a penalidade proposta pelo autuante (art. 767, I, b, do Decreto nº 21.219/91), para a indicada no art. 767, I, "c", do mesmo Decreto (Falta de Recolhimento do Imposto), sob o fundamento de que não existe nos autos qualquer indicação que justifique a sanção aplicável à hipótese de "conluio".

A Consultoria Tributária, por sua vez, não obstante haja concordado que não ocorrera o conluio denunciado pelo autuante, entende plenamente configurada a prática de fraude fiscal e sugere que se mantenha o lançamento inicial, aplicando-se à atuada a sanção do art. 767, inc. I, letra "a", do sempre citado Decreto nº 21.219/91.

Com a devida vênia à douta Consultoria Tributária, quer me parecer totalmente correto o entendimento da nobre Julgadora monocrática.

O "conluio", como tão bem definiu o ilustre Consultor, "designa o concerto, conchavo ou combinação maliciosa ajustada entre duas ou mais pessoas, com o objetivo de fraudarem ou iludirem uma terceira pessoa, ou de se furtarem ao cumprimento da lei." Por outro lado, a fraude fiscal constitui figura de natureza dolosa, com o fim exclusivo de esconder do Fisco a ocorrência do fato gerador ou, pelo menos, retardar esse conhecimento para fugir ao pagamento do imposto. O que melhor caracteriza a fraude fiscal é a prática reiterada do ilícito e o intuito sonegatório do imposto.

Pelo que se pode verificar do processo, não existe provas suficientes da ocorrência de conluio entre a atuada e as empresas adquirentes das mercadorias, tampouco, de que houve o dolo, má fé, ou mais precisamente, o intuito sonegatório do imposto, que caracteriza a fraude fiscal. A certeza que se tem dos autos é o cancelamento irregular de documentos fiscais e a conseqüente falta de recolhimento do imposto – infração punível pelo art. 878, inc. I, letra "c", do Decreto nº 21.219/91.

Isto posto, voto no sentido de que se conheça do recurso oficial, negando-lhe provimento, para que se confirme a decisão parcialmente condenatória de primeiro grau, em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.





DECISÃO:

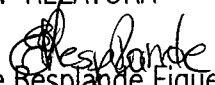
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, e recorrida FARDEL INDUSTRIA DO VESTUÁRIO LTDA.,

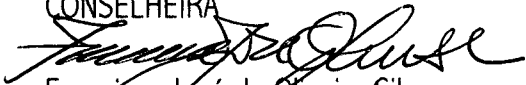
RESOLVEM, os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento para confirmar a decisão parcialmente condenatória de primeira instância, nos termos do voto da relatora e em desacordo com o parecer da douda Procuradoria.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de agosto de 2003.


Nabor Barbosa Meira
PRESIDENTE


Eliane Maria de Souza Matias
CONS.ª RELATORA



Eliane Resplandê Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


José Mirtônio Colares de Melo
CONSELHEIRO

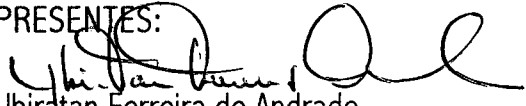

Benoni Vieira da Silva
CONSELHEIRO


Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos
CONSELHEIRO


Antônio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Affonso Taboza Pereira
CONSELHEIRO

PRESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO