



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

RESOLUÇÃO Nº: 404 / 2006

SESSÃO DE : 25.09.06

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/001274/2004

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200401455

RECORRENTE : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO : LUSTRES SÃO PAULO COMERCIAL LTDA

RELATORA : CONSª FRANCISCA MARTA DE SOUSA.

EMENTA: ICMS- OMISSÃO DE VENDAS DE MERCADORIAS SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Infração detectada através do método Levantamento de Estoque de Mercadorias -SLE. Rejeitada Preliminar de Nulidade argüida pela recorrente. No mérito restou provado que a atuada vendeu mercadorias no período fiscalizado sem as notas fiscais correspondentes. Autuação Parcialmente Procedente, em razão de se tratar de operações de mercadorias sujeitas à substituição tributária. **Dispositivos infringidos:** artigos 127,I, , 169, 174 e 177 do Decreto 24.569/97. Aplicação da **Penalidade** de conformidade com o artigo 123, III, "b" da Lei 12.670/96 com a atenuante do artigo 126 do mesmo dispositivo legal, em sua redação originária. Decisão por maioria de votos, contrariamente aos fundamentos do Parecer da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

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

“Falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1 A e /ou serie “D” e cupom fiscal constatada através do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, sujeitas ao regime de substituição tributaria, no montante de R\$ 35.240,66 no exercício de 2001, conforme relatórios do SLE e informações complementares em anexo”.

Crédito Tributário:

MULTA : R\$ 10.572,20 .

O autuante apontou como dispositivos legais infringidos os artigos 127 I , 169, 174 e 177, do Decreto 24.569/97 e sugeriu como penalidade a inserta no artigo 123, inciso III, “b” da Lei 12.670/96.

Nas Informações Complementares o autuante ratifica a acusação constante na inicial e esclarece alguns procedimentos adotados por ocasião do procedimento fiscalizatório, como por exemplo, a emissão de “intimação” solicitando da empresa adequação de nomenclatura de produtos” que guardam a mesma similitude.

Instruem o presente processo: Ordem de Serviço números 2003.21759 e 2004.00753, Termos de Inícios de Fiscalização números 2003.18219 e 2004.00572, Termo de Intimação, Relatório de Entradas 2001, Relatório Saídas 2001, Relatório de Estoque de 31.12.2000 e 31.12.2001, Relatório Totalizador de Estoque de 31.12.2001, Arquivo magnéticos (disquete), Protocolo de Devolução de Documentos Fiscais.

O autuado tempestivamente apresenta impugnação ao feito fiscal, argüindo em síntese os seguintes argumentos :

Preliminarmente a nulidade absoluta do feito fiscal, por se configurar flagrante cerceamento ao seu direito de defesa, pois, conforme o autuado, a empresa não recebeu do autuante os documentos, relatórios e anexos que embasaram a autuação, tendo-lhe sido fornecido apenas a

Ordem de Serviço, Auto de Infração ,Termo de Início e de Conclusão de Fiscalização e as Informações Complementares ao Auto de Infração.

No mérito, o acusado alega que não existe nenhum fato concreto ou dado material que tenha o condão de fundamentar a infração apontada, rogando de imediato pela improcedência do feito fiscal.

A Julgadora Singular, ao analisar as peças processuais, especificamente o AR, constante às fls.117, conclui que assiste razão à autuada, motivo pelo qual solicita junto ao CEPAT, que seja efetuada ciência ao autuado dos referidos documentos, juntamente com a reabertura do prazo para defesa.

A intimação da empresa deu-se por Carta, via Correios, no entanto a mesma não logrou êxito, pois conforme informação dos correios, o contribuinte não se encontra funcionando no local.

Deu-se portanto nova intimação para reabertura de prazo através da modalidade editalícia, (empresa baixada) , sem no entanto ter sido dada ciência ao autuado dos anexos reclamados, ocasião em que a Julgadora , desta vez, solicita que seja dada ciência aos sócios da empresa.

A providencia solicitada anteriormente deu-se, então através de comunicação por AR. no endereço do sócio, tendo o AR retornado com a indicação de que o mesmo não foi localizado.

Em razão deste fato, procedeu-se a nova intimação por Edital, nos termos da legislação vigente.

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

O Julgador Singular, afastando a preliminar suscitada ,decide pela Parcial Procedência da ação fiscal,entendendo devidamente caracterizado o ilícito fiscal, ocasião em que Recorre de Ofício para o Egrégio Conselho de Recursos Tributários.

A decisão de Parcial Procedência, encontra amparo, pelo fato de tratar-se as operações de saídas de mercadorias sujeitas a substituição tributaria, aplicando-se ao caso a penalidade do artigo 123,III, "b" da Lei 12670/96 com a atenuante do artigo 126 do mesmo dispositivo legal, alterada pela Lei 13.418/03.

A Consultoria Tributária emite o Parecer de nº 386/06, opinando pelo Conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento para que seja mantida a decisão proferida na instância monocrática, o qual foi referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o relatório.

VOTO DA RELATORA

O lançamento tributário cristalizado no Auto de Infração de número 2004.01455 estampa a seguinte acusação fiscal :

“Falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1 A e/ou serie “D” e Cupom Fiscal constatada através do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, sujeitas ao regime de substituição tributaria, no montante de R\$ 35.240,66 no exercício de 2001, conforme relatórios do SLE e informações complementares em anexo”.

O Julgador Singular, afastando a Preliminar suscitada, decide pela Parcial Procedência da ação fiscal, entendendo que, por tratar-se de saídas de mercadorias sujeitas à Substituição Tributária, aplica-se a atenuante do artigo 126 da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03, ocasião em que Recorre de Ofício para o Egrégio Conselho de Recursos Tributários.

Devidamente intimada da decisão singular, a empresa não comparece aos autos com a interposição de Recurso Voluntário.

Analisando as peças que consubstanciam o presente processo, vê-se inicialmente que, mesmo na fase do procedimento fiscalizatório, o agente do fisco forneceu a empresa, a possibilidade de colaborar na busca da justiça fiscal, intimando-a para que fizesse as junções e adequações necessárias na nomenclatura de seus produtos, evitando assim quaisquer distorções ou erros no levantamento do SLE.

A empresa, não apresentou nenhum ato que denotasse a intenção de colaborar com o agente fiscal para o alcance de seu desiderato.

Dando continuidade ao desenvolver de sua atividade, o agente fiscal demonstrando de forma inequívoca obediência ao direito de defesa do contribuinte, antes de qualquer lançamento tributário, oferta-lhe espontaneamente a possibilidade de averiguação e análise do resultado encontrado após o levantamento fiscal, objetivando que a empresa apresentasse por ventura, algum equívoco existente no Levantamento de Estoque da empresa.

Novamente a empresa apresenta-se inerte.

Após devidamente constituído o Crédito Tributário, com a entrega da conclusão a empresa, esta, vem aos autos, argüindo preterição ao seu direito de defesa, sob a alegativa de não haver recepcionado do agente fiscal os documentos e relatórios que motivaram a autuação em tela.

Mergulhando nos autos, conclui-se que não tem nenhuma sustentação a nulidade suscitada pela impugnante.

A Julgadora Singular na busca incessante da verdade material, determinou procedimentos que desembocaram na reabertura de novo prazo para apresentação de defesa e oferecimento da documentação reclamada na preliminar argüida.

Destarte, com clarividência, infere-se a desnecessidade das providencias realizadas, pois, acosta-se ás fls 13 e 14, dos autos, a prova cabal de que o contribuinte recepcionou do agente fiscal toda a documentação fiscal imprescindível para o pleno exercício de seu direito constitucional, especialmente aquele decorrente do contraditório e da ampla defesa.

Assim, indubitavelmente, a autoridade fiscal em nenhum momento cerceou o direito de defesa do autuado, ao contrário, consta nos autos o recibo de entrega de todos os documentos fiscais necessários e imprescindíveis para a verificação da materialidade do ilícito apontado, motivo pelo qual deve ser afastada a preliminar suscitada pela empresa.

No mérito, a empresa não trouxe aos autos, nenhuma prova, nenhum dado material que tivesse o condão de elidir a acusação apontada. Não apresentou em nenhum momento, mesmo na fase procedimental nenhum erro, falha, distorção ou quaisquer elementos que desconstituísse a infração em lide.

A propósito, as diferenças foram detectadas com a elaboração do quadro totalizador de estoque, editado após a digitação do programa específico SLE, no qual são lançados o inventário inicial e final (quantidade física de estoque), as entradas e saídas de mercadorias no período de 01.01.2001 a 31.12.2001, demonstrando que ocorreu à saída de mercadorias sujeita a substituição tributária sem a devida documentação fiscal.

O método que embasou o ato administrativo de lançamento em questão encontra amparo no artigo 92 da Lei 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 foi desenvolvida em perfeita sintonia com o princípio da legalidade, não havendo qualquer motivo para considerá-la desprovida de dados concretos para sustentar a acusação apontada.

O relatório totalizador de mercadoria, constante no processo, encontra-se elaborado de modo claro e preciso, sendo, portanto inquestionável os produtos que deram origem ao ilícito tributário.

Diante das considerações expendidas, não resta dúvida, que o contribuinte deixou de emitir os documentos fiscais de saídas dos produtos sujeito à substituição tributária no período fiscalizado, contrariando diretamente a legislação em vigor, especialmente o Art. 169, I e 174, I do Decreto 24.569/97, vejamos:

:

“Art. 169. Os estabelecimentos, excetuados os de produtores agropecuários, emitirão nota fiscal, modelo 1 ou 1-A, anexos VII e VIII:

I- sempre que promoverem a saída ou entrada de mercadorias ou bem;

II-omissis”

“Art. 174. A nota fiscal será emitida :

I- antes da saída da mercadoria ou bem;

II a V-omissis”.

Comprovado o ilícito apontado na inicial, submete-se o sujeito passivo a sanção prevista no Art. 123, III "b" da Lei 12.670/96, com a atenuante do artigo 126 do mesmo diploma legal, em sua redação original, considerando que esta era a penalidade vigente a época do fato gerador da obrigação tributária.

Ex Positis, voto no sentido de conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe Parcial Provimento, para decidir pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, no entanto, com fundamentação diversa do Parecer da Consultoria Tributária, pois no meu entender, a aplicação da penalidade deverá ser a disposta no art. 126 da Lei 12.670/96 em sua redação originária.

É como voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

MULTA 30 UFIRCES

DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido : LUSTRES SÃO PAULO COMERCIAL LTDA.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, Resolve Conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe Parcial Provimento, para decidir pela Parcial Procedência do feito fiscal, com aplicação do artigo 126 da Lei 12.670/96, na sua redação originária, nos termos do voto da Conselheira Relatora e contrariamente ao Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. A Conselheira Eridan Régis de Freitas votou pela Parcial Procedência, nos termos do julgamento singular e do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

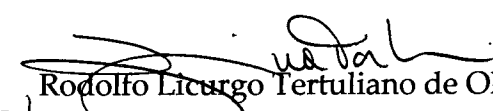
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de outubro de 2006.


Alfredo Rogério Gomes De Brito
PRESIDENTE


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA

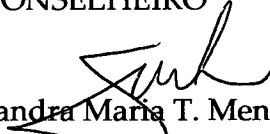

Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA



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 Maria T. Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO.

