



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 532/2001.

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 19/09/2001.

PROCESSO Nº 1/3283/97.

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/9715865

RECORRENTE: COMERCIAL CARMAX LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

EMENTA: ICMS. FRAUDE. A acusação fiscal de fraude estampada na inicial refere-se à utilização de notas fiscais paralelas. Não obstante a existência de indícios de irregularidade na emissão do documento fiscal constatou-se por outro lado, tratar-se de uma operação de simples faturamento em que não se exige o débito do imposto. Logo, se não houve incidência do ICMS na operação não há que se falar em fraude fiscal. Autuação improcedente. Reformada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória de 1ª Instância. Recurso voluntário provido.

RELATÓRIO:

A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte acusação fiscal: "Fraude ou utilização de documentos fraudados. A empresa utilizou notas fiscais paralelas em sua escrita fiscal, ou seja, a nota fiscal nº 316, de 26.09.1996 lançando-a no livro Registro de Saída. Seguem em anexo às Informações Complementares".

O agente do Fisco considerou como dispositivos legais infringidos os arts. 101, 105, do Dec. nº 21.219/91 e art. 1º, inciso I, do Dec. nº 23.946/93, com penalidade prevista no art. 123, inciso I, alínea "a", da Lei nº. 12.670/96.

Constam às fls. 03 a 10 dos autos, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, as Informações Complementares, o Termo de Prorrogação da Fiscalização, a Ordem de Serviço nº 97.04019 e cópias da Nota Fiscal 0316 tida como paralelas e cópia da Nota Fiscal nº 0312.

A autuada, tempestivamente, através de advogado legalmente constituídos nos autos, impugnou o Auto de Infração alegando que foi erro da gráfica na confecção do bloco de notas fiscal, que o fez com a 5ª via em duplicidade, grafando o nº 6 em cima do nº 2, e esqueceu de retirar a via defeituosa.

Afirmou, ainda, que a pessoa emitiu a nota fiscal em referência em vez de corrigir o erro da gráfica, preencheu escrevendo sobre xerox da via já preenchida o que resultou em nota preenchida com algumas divergências em relação à 1ª via.

Argumentou, também, que a nota fiscal em questão foi emitida para simples faturamento, ou seja, para entrega futura sem débito do ICMS, nos termos do art. 376, do Dec. nº 21.219/91. Logo, para que houvesse a sonegação do imposto se fazia necessária a ocorrência do fato gerador, mas este não ocorreu porque sequer houve circulação de mercadorias, daí indagar se não houve débito do ICMS com qual objetivo iria fraudar a Nota Fiscal?

Por fim, asseverou que o Auto de Infração em questão foi lavrado de maneira indevida, motivo pelo qual requereu a improcedência da autuação.

A ilustre julgadora singular não acolheu as razões de defesa e decidiu pela procedência da autuação.

Inconformada com a decisão singular a autuada ingressou com recurso renovando, basicamente, os argumentos esposados na impugnação.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº 044/2001 opinando pela reforma da decisão singular, por entender que não ficou caracterizada a infração denunciada na inicial, porque se não houve a incidência do ICMS na operação não se pode falar em fraude fiscal.

A douta Procuradoria Geral do Estado, por seu representante, concordou com o posicionamento e adotou o parecer da Consultoria Tributária, consoante se observa às fls. 30 dos autos.

O curso do processo foi convertido em diligência fiscal, cujo resultado repousa às fls. 35 a 51 dos autos, visando dirimir dúvida sobre a operação realizada pela autuada através da Nota Fiscal nº 0316, haja vista que com base apenas nas 5ªs vias, não havia como se saber se houve a fraude e como o infrator dela se beneficiou.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR:

Na inicial do presente processo é atribuída à empresa autuada a utilização de notas fiscais paralelas em sua escrita fiscal, no caso, a nota fiscal nº 316, de 26.09.1996 lançando-a no livro Registro de Saída.

Por outro lado, a recorrente, alegou que a nota fiscal em questão foi emitida para simples faturamento, ou seja, para entrega futura sem débito do ICMS, nos termos do art. 376, do Dec. nº 21.219/91. Argumentou, ainda, que para que houvesse sonegação do imposto se fazia necessária a ocorrência do fato gerador, mas este não ocorreu porque sequer houve circulação de mercadorias, daí indagar se não houve débito do ICMS com qual objetivo iria fraudar a Nota Fiscal?

Posta assim a questão, decidiu-se converter o curso do processo em diligência fiscal visando as dirimir dúvidas existentes, dentre elas, sobre a natureza da operação realizada pela autuada através da Nota Fiscal nº 0316 e de que maneira foi feito o lançamento desta no livro próprio.

Inicialmente, convém lembrar que fraude é toda ação ou omissão dolosa do contribuinte tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador, com o fito de reduzir o montante do imposto devido, ou evitar ou adiar o seu pagamento.

No caso concreto, embora a perícia não tenha esclarecido outros os fatos concernentes à regularidade na emissão da nota fiscal, deve-se dizer que os documentos fiscais e contábeis carreados aos autos (fls. 35 a 51) esclarecem que a natureza da operação realizada era na verdade de simples faturamento, ou seja, se referia a uma venda para entrega futura, portanto, sem a necessidade de débito do imposto.

Com efeito, se a operação descrita na Nota fiscal tinha como natureza o simples faturamento para fins de entrega futura, o imposto só seria cabível quando da saída das mercadorias do estabelecimento vendedor. Logo, como bem ressaltou o nobre consultor tributário, se não houve incidência do ICMS na operação não há que se falar em fraude fiscal.

Isto posto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, para o fim de decidir pela improcedência da autuação, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

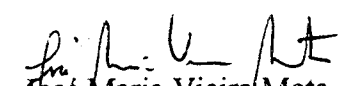
DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **COMERCIAL CARMAX LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória de 1ª Instância, e decidir pela improcedência da ação fiscal, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausentes os Conselheiros Eliane Maria de Souza Matias e José Paiva de Freitas.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 10/12/2004


Nabor Barbosa Meira
Presidente

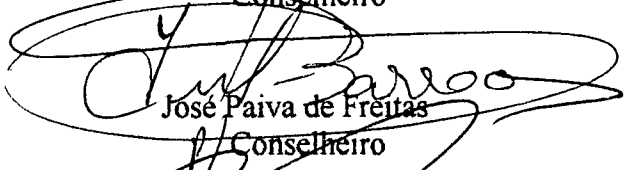

José Maria Vieira Mota
Cons. Relator

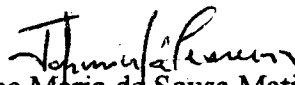

Antonio Luiz do Nascimento Neto
Conselheiro


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro



Benoni Vieira da Silva
Conselheiro


José Mirtônio Colares de Melo
Conselheiro


José Paiva de Freitas
Conselheiro


Eliane Maria de Sousa Matias
Conselheira


Fco. das Chagas Aragão Albuquerque
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado