



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 552 /2015

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

114ª SESSÃO ORDINÁRIA de 20.7.2015

PROCESSO Nº 1/3150/2011

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201108964

RECORRENTE: PINHEIRO E CAMPELO LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: ANTONIO POMPEU MONTEIRO COSTA E OUTROS

RELATOR: VALTER BARBALHO LIMA.

EMENTA: ICMS. EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL PARA CONTRIBUINTE NÃO IDENTIFICADO. 1. Nota Fiscal de Venda a Consumidor. 2. Quantidade de mercadorias por documento, que caracteriza intuito comercial. 3. Indicada infringência ao art. 170 II do Dec. nº 24.569/97. 4. Penalidade sugerida: art. 123 III “d”, da Lei nº 12.670/96. 5. Infração materializada. 6. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido. 7. Reformada a decisão singular. 8. Auto de infração julgado parcial procedente, de acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão maioria de votos.

RELATÓRIO

Versa o auto de infração ora julgado, acerca do ilícito fiscal emissão de documentos fiscais para contribuinte não identificado, realizadas no exercício

de 2011, no importe de R\$ 3.459.925,00, irregularidade da qual o Fisco tomou conhecimento em face da remessa de notas fiscal de venda consumido à Campanha Sua Nota Vele Dinheiro, cuja quantidade de mercadorias nelas descrita caracteriza intuito comercial e acrescenta que parte dos documentos não consta sequer o nome do destinatário e data de emissão, conduta para a qual foi indicada aplicação da penalidade prevista no artigo 123 III “d”, da Lei nº 12.670/96.

Para subsidiar a imputação, anexou espelho de pesquisa procedida no sistema DIEF e cópia das notas fiscais objeto da autuação.

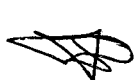
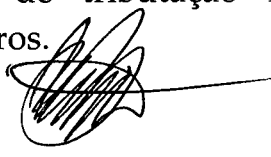
Em que pese demonstrada a constituição de representantes legais nos autos, a autuada não usou da prerrogativa que dispunha para impugnar a autuação.

O julgador singular decide pela procedência da autuação, com esteio nas disposições dos artigos 17 e 829 do Decreto nº 24.569/97 e fundamentos nos artigos 127 e 177 do mesmo diploma normativo.

No recurso ordinário, a recorrente esclarece que, de fato, os destinatários não são contribuintes, mas pessoa físicas consumidoras finais e que fora orientada por assistente contábil para proceder a emissão dos documentos somente ao final de cada período de apuração, fato que se comprovaria ao exame da grafia dos documentos que revela ser de mesmo punho.

Argui que a penalidade sugerida não pode prevalecer, pois as vendas não foram realizadas para contribuinte, mas para consumidores finais, fato que esvaziaria de motivação o feito fiscal, termos em que requer a improcedência da autuação.

A Assessoria Processual Tributária assevera que na falta de identificação da pessoa jurídica o Fisco perde o controle dos fatos geradores ocorridos posteriormente, entretanto, discorda da penalidade sugerida pelo autuante, ao entendimento que a recorrente exerce suas atividade sob a égide da substituição tributária prevista no Decreto nº 29.560/2008, que disciplina referida sistemática de tributação relativamente ao setor atacadista de alimentos, dentre outros.



Conclui que as notas fiscais foram escrituradas, razão pela qual opina pelo conhecimento do recurso ordinário, com vistas a que seja dado provimento para modificar em parte a decisão de primeiro grau e julgar parcialmente procedente feito fiscal, mediante aplicação da pena prevista no parágrafo único do artigo 126 da Lei nº 12.670/96, que comina sanção equivalente a 1% do valor das operações, que resultou na exigência de multa da ordem de R\$ 34.599,25, parecer adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relato.

VOTO DO RELATOR

A prática da atividade empresarial é mister que acarreta aos sujeitos passivos a observância do plexo de normas a que se submetem nas respectivas áreas de atuação, medida que se impõe, com vistas a que permita aos Fiscos sistematizarem seus aparatos de acompanhamento e controle relativos ao cumprimento das obrigações tributárias.

Sob essa ótica, a legislação tributária fixou parâmetro para os efeitos de emissão de documentos fiscais, classificados em níveis atuais, basicamente em duas categorias, ou vislumbre que obrigatória a expedição de nota fiscal ordinária para materializar operações entre contribuintes do imposto, admitida algumas exceções, para consumidor final e o cupom fiscal, que sucedeu a Nota Fiscal de Venda a Consumidor - NFVC, que eventualmente ainda pode ser emitida, para as alienações a pessoas naturais.

Sabe-se, por evidente, que as vendas a consumidores finais promovidas por contribuintes atacadista não se equiparam às vendas para contribuintes, notadamente em relação ao quesito quantidade, essa é uma das distinções básicas para emissão da nota fiscal ordinária e nota fiscal de venda a consumidor.

No vertente caso, trata-se, ainda, da nota fiscal de venda a consumidor, cujas quantidades são significativa, a exemplo da NFVC nº 423, que grafa 200 sacos de açúcar, 300 sacos de arroz e 200 achocolatados nescau.

Como visto, incogitável se vislumbra que uma pessoa natural

 3

adquiras mercadorias nesses níveis quantitativos para consumo próprio, ainda que se viesse arguir tratar-se de um proprietário rural, por exemplo, mas nessa hipótese o negócio jurídico haveria de ser lastreado por outros instrumentos comprobatórios, notadamente para os fins de registro a título de despesa, etc., portanto, o fato imponível é que não se estrai elementos fatíveis à subsistência dos argumento da recorrente nessa órbita.

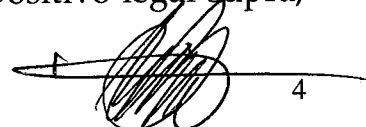
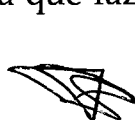
Ademais, ainda que houvesse consistência alicerçada em instrumentos materiais de prova desse argumento, à constatação que, de fato, as datas de emissão, quando aposta, vê-se que grafam o final do período de apuração, não descaracterizaria o cometimento de uma irregularidade, posto que a emissão do documento fiscal deve se fazer concomitante com a efetiva saída da mercadoria.

Noutra vertente, assim manifestado no parecer da Assessoria Processual Tributária, a recorrente exerce suas atividades sob a égide da CANE-Fiscal 4632-00/3 – Comércio atacadista de cereais e leguminosas beneficiados, farinhas, amido e féculas, com atividade de fracionamento e acondicionamento associados, por conseguinte, contemplada pela sistemática de substituição tributária instituída pela Lei nº 14.237/2008, que dispõe sob referido regime em relação ao comércio de gêneros alimentícios geral, dentre outras mercadorias de que cuida, regulamentada pelo Decreto nº 29.560/2008.

Em que pese a existência de sanção específica para hipótese consignada no auto de infração, qual seja, art. 123 III “d”, da Lei nº 12.670/96, que comina sanção equivalente a 20% do valor das operações, impõe observar o disposto no artigo 126 da Lei nº 12.670/96. Vejamos:

Art. 126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária, cujo imposto já tenha sido recolhido, bem como as amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ao prestação.

Calha frisar, por oportuno, que a regra de substituição de cuidam os atos normativos prefalados, é uma técnica atípica, não convencional, entrementes assim denominada e da leitura que faz no dispositivo legal supra,



conclui-se que não faz distinção quanto à espécie de substituição, posto alude o regime de forma lato senso, por conseguinte, há de açambarcar todos os tipos.

Assessora tributária, numa atitude diligente, procedeu pesquisa nos sistemas corporativos informatizados da SEFAZ, em especial no Controle de Mercadorias em Trânsito – Cometa, oportunidade que diagnosticou o ingresso de mercadorias sob o aludido regime, cujo imposto havia sido recolhido, relativamente ao período fiscalizado. Assentou ainda, que as notas fiscais foram informadas na DIEF, fato que a levou a presumir que haviam sido regularmente escrituradas, hipótese que sugeriu a aplicabilidade da sanção capitulada no parágrafo único do mencionado. Anote-se:

Parágrafo único. A penalidade prevista no caput será reduzida para 1% (um por cento) da valor das operações ou prestações quando esta estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou contábeis do contribuinte.

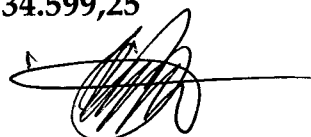
Nesse contexto, pode-se acrescentar aos elementos demonstrados pela assessora tributária, que no Termo de Intimação nº 2011.15608, fls. 5 dos autos, nele está consignada a solicitação do livro Registro de Saídas e não há menção nos autos que não haja sido apresentado, tampouco que os documentos não haviam sido escriturados.

Por todo o exposto, voto pelo conhecimento do recurso interposto, dou-lhe parcial provimento, para reformar a decisão condenatória proferida na instância singular e julgar parcial procedente a increpação fiscal, mediante aplicação da penalidade inculpada no parágrafo único do artigo 126 da Lei nº 12.670/96, em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

| | |
|-----------------------|----------------------|
| Base de cálculo | R\$ 3.459.925,00 |
| Multa | R\$ <u>34.599,25</u> |
| TOTAL | R\$ 34.599,25 |

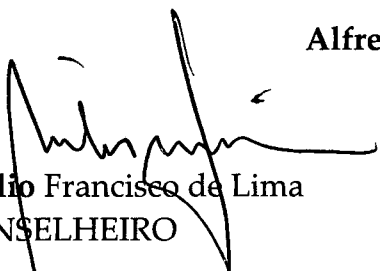


DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presente autos, em que é **RECORRENTE: PINHEIRO & CAMPELO COMERCIAL LTDA.** e **RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.** Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte, a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar parcialmente procedente a acusação fiscal, aplicando a penalidade inserta no art. 126, Parágrafo Único, da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. O Conselheiro Francisco Wellington Ávila Pereira votou pela parcial procedência, mas por fundamentação diversa, qual seja, pela aplicação da penalidade prevista no art. 126, caput, da Lei nº 12.670/96. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Fernando Falcão.

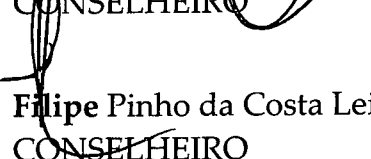
SALA DAS REUNIÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, aos 11 de 08 de 2015.

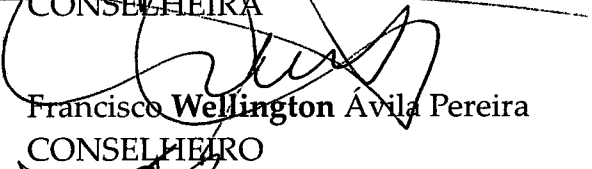

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE



Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO

Ciente em:


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO