



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

1. RESOLUÇÃO Nº 56 /2011

SESSÃO: 202ª Sessão Ordinária do dia 01 de dezembro de 2010
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CRT

PROCESSO Nº 1/3822/2006 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2006.20871

RECORRENTE: PS DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA

RECORRIDO: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: FRANCISCO AFRANIO LIMA PEIXOTO JUNIOR

CONSELHEIRO RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL - OMISSÃO DE VENDA. A empresa adquiriu mercadorias através da NF nº 1325 e não deu saída nem registrou no Livro de Inventário 2004. Auto de Infração julgado **Procedente**. Recurso voluntário conhecido e não provido. Decisão por unanimidade de votos. Artigos infringidos 127, I, 169, I e 174, todos do Decreto nº 24.569/97, e penalidade inserta no art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

RELATÓRIO

Consta na inicial acusação de falta de emissão de documento fiscal. Contribuinte adquiriu mercadorias através da NF nº 1325 em 30.12.2004 no valor de R\$ 30.000,00, e não deu saída das mesmas nem tão pouco possuía arroladas no estoque final

de 2004, ocasionando a venda de mercadorias sem documento fiscal.

O agente do Fisco indica como infringido os artigos 127, I, Art. 169, I, Art. 174 e Art. 177 do Decreto nº 24.569/97 e a penalidade no Art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96, bem como o Art. 878, III, "b" do Decreto nº 24.569/97.

Insatisfeita com a autuação a empresa vem aos autos impugnando o feito fiscal alegando o seguinte, em síntese:

- a) Que negocia com bebidas alcoólicas onde o lucro é bem reduzido, tendo o fisco arbitrado uma margem de lucro extorsiva.
- b) Argumenta que a diferença encontrada é resultado do comportamento inseguro do agente fiscal, que emitiu vários termos de intimação.
- c) Explica que sempre que um cliente necessita de um produto que não existe em seu estoque, recorre a firmas atacadistas com as quais mantém parceria, que de imediato fornece a mercadoria. Ocorre que a mercadoria somente é faturada em data posterior, razão de não aparecerem em seu estoque. Que a pratica é costumeira e usualmente conhecida como "Conta Corrente do Comércio", e não pode ser considerada ilegal, haja vista os costumes serem fontes do direito.
- d) Que os produtos por ela comercializados estão sujeitos ao regime de substituição tributária, consoante art. 473, sendo desta forma tributada na fonte. Por esse motivo solicita perícia para que seja informado data emissão da nota fiscal de entrada nº 1325 e qual forma de recepção, se pelos sócios, escritório de contábil ou pela simples consulta nos livros de registro da impugnante. Que seja informado se as notas fiscais de nºs. 78, 80, 81, 82 e 83 guardam identidade com as mercadorias e preços da nota fiscal 1325.

Após rebater todos os tópicos aduzidos pela impugnante, a julgadora monocrática expressa entendimento, no sentido de declarar a procedência do feito fiscal.

Quanto ao pedido de perícia formulado pela parte, esclarece que as provas produzidas pelo autuante são suficientes para seu convencimento não necessitando de exame pericial, e por esse motivo e com base no art. 59 do Decreto 25.468/99 indefere o pedido.

A empresa interpõe recurso contra a decisão condenatória de 1º Grau, reiterando os argumentos da defesa e reforçando o pedido de perícia, onde sugere quesitos para serem respondidos.



2

A Consultoria analisa o recurso voluntario apresentado pela defendente e emite parecer opinando pela procedência da acusação fiscal nos termos do julgamento singular.

A procuradora através de seu representante, adota o Parecer da Consultoria Tributaria em todos os seus termos.

Na 26ª Sessão Extraordinária do dia 18 de março de 2009, o processo em questão foi sobrestado pelo Sr. Presidente com vistas a regularização do processo, haja vista existência de documentos pertencentes a outro processo constarem anexados ao mesmo.

Após análise feita pelo presidente, verificou-se as fls. 04 das Informações Complementares relativa a esse processo (Auto de Infração nº 200620870 - Processo nº 1/3825/2006) a ele não pertence. Na verdade, o citado documento está vinculado a infração pertinente ao Auto de Infração nº 200620869 - Processo nº 1/3827/2006.

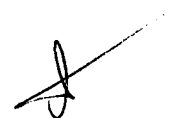
Feito a colocação dos documentos nos devidos Autos de Infração o processo voltou ao seu tramite normal.

Novamente em pauta, desta feita na 230ª Sessão Ordinária do dia 09 de dezembro de 2009, os membros do Conselho decidiram por maioria de votos converterem o curso do processo em realização de diligência com vistas a que a Célula de Perícias e Diligências verifique se a Nota Fiscal alvo da autuação, foi efetivamente escriturada em 30 de dezembro de 2004.

Em atenção ao pedido formulado pela Egrégia 2ª Câmara de Recursos Tributários, o perito designado ao concluir a diligencia emite laudo pericial informando que intimou o contribuinte para apresentação da documentação necessária à análise pericial através de Termo de Intimação, no entanto, até a presente data não foi apresentado a esta Célula a documentação requerida, motivo pelo qual não realizou trabalho solicitado.

Constam as fls.81 dos autos copia do Edital de Intimação nº 004/2010, dando publicidade ao ato de convocação do contribuinte para as devidas providencias quanto ao Termo de Intimação emitido pela Célula de Perícias e Diligências.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

O Auto de Infração sob análise reclama da empresa PS DISTRIBUIDORA DE ALIMETNOS LTDA a falta de emissão de documentos fiscal nas operações de vendas de mercadorias realizadas no exercício de 2004.

De acordo com o relato da infração, o contribuinte adquiriu mercadorias do fornecedor (DISTRIBUIDORA DE CEREAIS SÃO FRANCISCO DAS CHAGAS LTDA) através da Nota Fiscal nº 1325 em 30.12.2004 e repassou para um cliente sem emitir nota fiscal de venda.

Em sua defesa a empresa confirma que adquiriu as mercadorias da empresa atacadista. Explica que sempre que um cliente necessita de um produto que não existe em seu estoque recorre às firmas atacadistas com as quais mantém parceria que de imediato as fornece. Como a mercadoria é faturada em data posterior acaba por efetuar venda de mercadoria que ainda não estão em seu estoque.

Argumenta que o procedimento é comum no ramo do comercio e por isso não pode ser considerado ilegal. Requer exame pericial em seus livros e documentos fiscais com vistas demonstrar a regularidade da operação.

Quanto ao pedido de perícia vale ressaltar que esforço nesse sentido foi realizado a pedido dos membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, no entanto, conforme laudo pericial as fls.73/74 dos autos, não houve resposta do contribuinte em atender o Termo de Intimação formulado pela Célula de Perícias e Diligências.

Quanto ao fato argüido pela defesa de que vendeu mercadorias que não existiam em seu estoque, com vistas atender a clientes, entendemos que a operação a que o contribuinte se refere é a de venda à ordem ou para entrega futura, prevista não legislação tributaria do ICMS em seus artigos 705 e 706.

Ocorre que não foi o este o procedimento adotado pela autuada. Não existe nenhum registro de saída das mercadorias descritas na nota fiscal nº 1325, nem que a empresa tenha efetuado venda à ordem ou entrega futura.

A falta de emissão de Nota Fiscal por parte do contribuinte caracteriza omissão de venda, procedimento não permitido pela legislação tributaria, exceto nos casos previsto, conforme art. 169, inciso I do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:



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

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

Como contribuinte não exerce atividade de produtor agropecuário, não está isento de emitir nota fiscal por ocasião de suas vendas.

Portanto, como restou comprovado à venda de mercadoria sem emissão de documento fiscal, contrariando as determinações do art. 169, I do RICMS, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, nego-lhe provimento para confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida em primeira Instância, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	
BASE DE CÁLCULO	R\$ 30.000,00
ICMS	R\$ 8.100,00
MULTA	R\$ 9.000,00
TOTAL	R\$ 17.100,00



DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **PS DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

Conforme consta de registros da Ata da 230ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara de Julgamento, realizada em 09 de dezembro de 2009, foram julgadas, naquela data, as preliminares transcritas a seguir: "A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecerem do Recurso Voluntário. **Com relação à preliminar de nulidade suscitada pela parte com arrimo no art. 33, XI, do Decreto nº 25.468/99, por falta de clareza e precisão do fato que motivou a autuação** - afastada por unanimidade de votos, por não restar configurada a situação descrita pela parte. **Com relação ao pedido de perícia formulado pela parte, a fim de que se separassem as mercadorias tributadas das não tributadas, sob a alegativa de que as mercadorias não tributadas correspondem a mais de 90% (noventa por cento) das operações** - o pedido de perícia foi indeferido, por unanimidade de votos, por não guardar coerência com o objeto da autuação. Com relação ao pedido de **diligência** formulado pelo Conselheiro Relator, com vistas a que a Célula de Perícias e Diligências Fiscais verifique se a Nota Fiscal alvo da autuação, foi efetivamente escriturada em 30 de dezembro de 2004 - referido pedido foi acatado, por maioria de votos, nos termos do Despacho a ser elaborado pelo Conselheiro Relator. Foram votos vencidos os dos Conselheiros: Sebastião Almeida Araújo, Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias e Francisca Marta de Sousa." Retornando à pauta nesta sessão, a 2ª Câmara resolve, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de 01 de 2011.

José Wilame Falcão de Souza

PRESIDENTE

Ubiratan Ferreira de Andrade

PROCURADOR DO ESTADO




Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO


Silvana Carvalho Lima Petelinhar
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO RELATOR


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO