



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 598/01

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 20/12/2001

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002984/1999 AI: 1/199912052

RECORRENTE: ROSA JÚNIOR VIAGENS E TURISMO LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: JOHNSON SÁ FERREIRA

EMENTA: ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Rejeitada preliminar de nulidade. Infração detectada por meio da confrontação das receitas de numerários com os depósitos realizados nos bancos. Autuação Procedente. A prestação de serviços sem documentação fiscal se constitui em infração à legislação do ICMS, com penalidade inserta no art. 878, III, a do Decreto nº 24.569/97. Recurso conhecido e desprovido. Decisão por maioria de votos e em discordância com o parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado apenas no tocante ao dispositivo infringido.

RELATÓRIO:

Consta na peça inicial que após levantamento realizado na documentação fiscal da empresa acima qualificada, foi constatado que a empresa prestou serviços sem a emissão de documentos fiscais correspondentes, fato que ensejou uma evasão fiscal de ICMS no valor de R\$ 50.251,16 (cinquenta mil, duzentos e cinquenta e um reais e dezesseis centavos).

17 1/6

Foram indicados como infringidos os arts. 64, V, 139, todos do Decreto 24.569/97, e cominada a penalidade contida no art.878, III, a do referido decreto.

Os documentos que embasaram a ação fiscal estão apensos às fls. 03 a 86 dos autos.

O contribuinte não apresentou impugnação ao feito fiscal.

A nobre julgadora singular julgou pela procedência do auto de infração, modificando apenas a penalidade infringida de art. 878, III, a do decreto nº 24.569/97 para art. 878, III ,b do mesmo decreto.

O contribuinte autuado apresenta recurso voluntário onde alega que não tomou ciência do auto de infração, já que este, acompanhado de seus anexos, foi enviado por AR, e recebido por pessoa não identificada com a empresa autuada. Pede, então, que o referido auto de infração seja declarado nulo, por preterição do direito de defesa.

A consultoria tributária em seu parecer opina no sentido de que a decisão singular deve ser mantida em todos os seus termos.

A Douta Procuradoria Geral do Estado, adotando o parecer da Consultoria Tributária, sugere seja confirmada a decisão prolatada em 1ª Instância.

É O RELATÓRIO.

 H 2/6


VOTO DO RELATOR

O auto de infração em questão refere-se a prestação de serviços sem emissão de documentação fiscal, infração conhecida após a confrontação das receitas de numerários com os depósitos realizados nos bancos.

O contribuinte autuado pede a nulidade da peça basilar por preterição ao direito de defesa pelo fato de que não tomou ciência do auto de infração, já que este, acompanhado de seus anexos, foi enviado por AR, e recebido por pessoa não identificada com a empresa autuada. Questiona também, que o auto e seus anexos somente deveriam ser informados por carta, após a tentativa de ser efetuada por servidor fazendário. Pede, então, que o referido auto de infração seja declarado nulo, por preterição do direito de defesa.

Inicialmente, deve-se afastar a preliminar de nulidade argüida pelo autuada, baseado nos seguintes motivos:

- a) Tanto o auto de infração e seus anexos como o resultado do julgamento de 1º instância foram enviados por carta, com aviso de recebimento, para o mesmo endereço (Rua General Dutra, 251, Varjota, Fortaleza, Ceará). Esse endereço consta no cadastro da SEFAZ como o endereço dos dois sócios da empresa. Como o autuado argüi que recebeu o resultado do julgamento e não recebeu o auto e seus anexos, se os dois foram para o mesmo endereço?
- b) O contribuinte recebeu a documentação referente a fiscalização em primeiro de outubro de 1999, ou seja, com prazo suficiente para apresentar sua impugnação, conforme consta na folha 13 dos autos
- c) O art. 46, do decreto nº 25.468/99 diz que:
"Far-se-á a intimação sempre na pessoa do autuado e fiador, ou do requerente em procedimento especial de restituição, podendo ser firmada por mandatário, preposto ou advogado regularmente constituído nos autos do processo, pela seguinte forma:
I – por servidor fazendário, mediante entrega de comunicação subscrita por autoridade competente
II – por carta, com aviso de recebimento
III – por edital
& 1º ...
...
& 3º Quando feita na forma prevista no inciso II, a intimação será comprovada pela assinatura do intimado, seu representante, preposto, empregado ou

 M 3/6

assemelhado, no respectivo aviso de recebimento, ou pela declaração de recusa firmada por servidor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT).

...
& 6º A intimação por carta poderá ser realizada sem necessidade da observância da forma indicada no inciso I deste artigo.
“

- ...
d) Observa-se que não é necessário primeiro ocorrer a intimação por servidor fazendário para depois ocorrer a intimação por carta, conforme defende o autuado.

Quanto ao mérito, fica claramente constatado que houve falta de emissão de documentos fiscais pela prestação de serviços efetuados pela autuada, através da explicitação dada pela agente autuante, inclusive com demonstrativos.

Em seus demonstrativos, é feito um confronto das receitas do autuado com a sua movimentação financeira, baseada em dados constantes na contabilidade, constatando-se que sua movimentação financeira é muito maior que a sua receita declarada nos livros fiscais.

O agente fiscal procurou fazer um estudo das disponibilidades da empresa, pois estas tem como função registrar o fluxo monetário ocorrido através do recebimento de numerários e desembolsos efetuados. Essa análise é de fundamental importância, pois geralmente é para o grupo de contas do disponível que fluem as origens de recursos provenientes das operações efetuadas pela empresa.

Verificou ainda a autuante que os depósitos efetuados nos bancos era em valor bastante superior as receitas registradas em seus livros fiscais, o que a fez solicitar junto ao contribuinte através de termo de intimação constante as folhas 07 dos autos, que este apresentasse alguma origem de numerários, tais como, empréstimos bancários, empréstimos de sócios, subscrição de capital, venda de bens de ativo ou qualquer outra entrada que justificasse a diferença de valores encontrada.

Como não houve comprovação pelo fiscalizado de nenhuma origem de recursos para justificar as diferenças encontradas, somente nos resta concordar com os demonstrativos acostados aos autos e concluir que realmente ocorreu a prestação de serviços sem a emissão de documentação fiscal, motivo da autuação.

 M 4/6

Observa-se ainda, que a acusada em nenhum momento do seu recurso voluntário, contesta os números e levantamentos apresentados pela agente autuante ou traz alguma prova do não cometimento da infração, se atendo apenas ao pedido de nulidade.

Quanto a mudança de penalidade infringida efetuada pela julgadora de primeira instância, não somos de acordo pois o art. 878, III, a do decreto nº 24.569/97, constante da peça inicial do processo, é bem mais explícito quanto a punição a infração cometida pelo autuado, pois define a multa para "prestação ou utilização de serviços sem documentação fiscal ou sendo esta inidônea: 40% (quarenta por cento) do valor da operação ou da prestação."

Isto posto, voto no sentido de que seja conhecido o recurso voluntário, negado-lhe provimento para que se julgue a total procedência do feito fiscal, nos termos da peça acusatória inicial, em discordância com o parecer da Douta Procuradoria do Estado apenas no que se refere ao dispositivo infringido.

É O VOTO


W JK

DECISÃO:

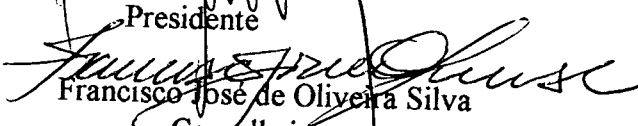
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **ROSA JÚNIOR VIAGENS E TURISMO LTDA** e recorrido **CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, rejeitar a nulidade suscitada. Os ilustres conselheiros Benoni Vieira da Silva, Fernando Airton Lopes Barrocas e Francisco das Chagas Aragão Albuquerque foram votos vencidos na rejeição da preliminar de nulidade. Resolvem também, no mérito, conhecer o recurso interposto, negar-lhe provimento no sentido de que seja mantida a decisão de total procedência exarada em 1ª Instância por maioria de votos e nos termos do parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, discordando apenas no que concerne a penalidade infringida, modificando-a para a constante na peça acusatória inicial. O ilustre conselheiro Benoni Vieira da Silva foi voto vencido no julgamento do mérito por considerar improcedente o feito fiscal. O ilustre conselheiro José Maria Vieira Mota votou pela total procedência do feito fiscal, porém, concordando em todos os termos com o parecer da Douta Procuradoria Geral do estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de dezembro de 2001


Johnson Sa Ferreira
Conselheiro Relator

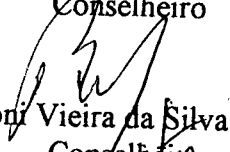

Eliane Maria de Souza Matias
Presidente

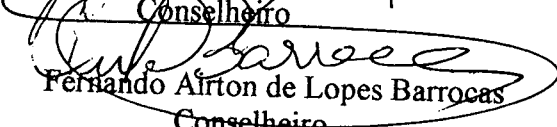

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

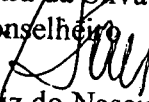

José Maria Vieira Mota
Conselheiro


Fco. das Chagas Aragão Albuquerque
Conselheiro

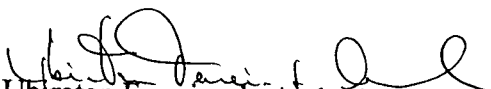

José Miltonio Colares de Melo
Conselheiro


Benoni Vieira da Silva
Conselheiro


Fernando Airton de Lopes Barrocas
Conselheiro


Antonio Luiz do Nascimento Neto
Conselheiro

PRESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

Assessor Tributário