



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

RESOLUÇÃO Nº 671/09

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 13/08/2009

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1673/1999 AI: 1/199906921

RECORRENTE: DATERRA VEÍCULOS S/A

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: SANDRA MARIA TAVARES MENEZES DE CASTRO

**EMENTA: OMISSÃO DE ENTRADAS - MULTA -
MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME NORMAL DE
TRIBUTAÇÃO - SISTEMA DE LEVANTAMENTO
QUANTITATIVO DE ESTOQUE - PROCEDÊNCIA -
UNANIMIDADE.**

1. *A empresa não disponibilizou documentos fiscais com o objetivo de revisar o auto de infração em procedimento pericial à luz das contraprovas carreadas em impugnação e recurso;*
2. *Violação ao art. 139 do Decreto 24.569/97;*
3. *Aplicada multa prevista no art. 123, III, "a" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.*
4. *Recurso Voluntário conhecido e não provido.*
5. *Afastadas preliminares suscitadas;*
6. *Decisão em consonância com o parecer aprovado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.*

RELATÓRIO

Relata a peça inicial:

"Aquisição de mercadorias sem documentos fiscais - omissão de compras. Constatamos, conforme relatórios de entradas, saídas e totalizados do levantamento quantitativo de mercadorias, anexos, que no período de janeiro a dezembro de 1996, a empresa adquiriu mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais no montante de R\$ 7.375,24. Ver Informação Complementar".

Como dispositivo infringido foi apontado o artigo 139 do Decreto 21.219/91 e como penalidade a prevista no art. 767, III, "a" do mesmo Decreto.

Exige-se multa no valor de R\$ 2.950,10 (40% do valor da operação).

Os autos foram devidamente instruídos com os seguintes documentos: Ordem de Serviço, Termos de Início, Prorrogação e Conclusão de Fiscalização e Relatórios de Posição de Inventários, Entradas, Saídas e Totalizador de Mercadorias (fls. 04/22).

Tempestivamente, às fls. 223/228 dos autos a autuada apresenta sua contestação ao feito fiscal, aduzindo em síntese os seguintes argumentos:

- Que não houve verificação física dos estoques "in loco";
- 95% das peças são provenientes da Volkswagen que não vende sem nota fiscal;
- A fiscalização não atentou para os diversos códigos existentes para cada uma das peças.

Apontou claramente equívocos do levantamento e acostou cópias de notas fiscais.

Em 1ª instância de julgamento, o curso do processo foi convertido em realização de Perícia tendo como norte os elementos de contrapova carreados pela impugnante (fls. 1949/1951).

Laudo Pericial informou sobre a não realização da providência em face da não entrega da documentação fiscal pela atuada, embora tenha sido regularmente intimada para tal (fl. 1952).

A julgadora monocrática afastou fundamentadamente os argumentos trazidos pela atuada (fls. 1960/1968) e decidiu pela procedência da autuação. Reenquadrou a multa aplicada na inicial nos termos do Provimento 01/2004 - Conat.

Em Recurso interposto a atuada argüiu **preliminarmente** a nulidade sob o argumento de demora no julgamento do processo, fato que teria impossibilitado, inclusive, a apresentação da documentação solicitada pela Célula de Perícias e Diligências Fiscais. Asseverou que a medida cerceou seu direito de defesa na medida em que teria apenas 5 (cinco) anos para manter os documentos ora exigidos, prazo que se encontrava extrapolado no momento da realização da Perícia.

Também defendeu ser **nulo** o feito fiscal por cerceamento do direito de defesa sob o fundamento de ausência de verificação física das mercadorias "in loco". Asseverou que as mercadorias que originaram o auto de infração estava em estoque à disposição de uma verificação física por parte dos agentes da Fazenda Estadual.

Parecer da Consultoria Tributária manifesta-se pela manutenção da decisão proferida em 1ª instância (fls. 1999/2002). Mencionado Parecer foi adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado (fl. 2003).

É O RELATÓRIO

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra julgamento de 1ª instância que decidiu pela confirmação de auto de infração que exige multa por "**omissão de entradas**".

Antes de enfrentar o mérito da questão, decido a respeito dos pedidos de nulidade formulados no recurso interposto sob o fundamento de cerceamento de direito de defesa.

De início, é imperioso que se destaque que o ato designatório que ensejou a autuação não autorizava o agente fazendário a proceder contagem física de mercadoria "in loco". E como é cediço, o lançamento tributário é ato vinculado, de tal sorte que o agente do Fisco não dispõe da liberdade de efetuar ou não mencionada contagem, mas sim obedecer aos estritos limites inerentes à modalidade de ação fiscal a ser desenvolvida. Na espécie, Projeto Profundidade Normal referente ao período fechado de 01/01/1996 a 31/12/1996.

Nesse contexto, não se admite invalidar um feito fiscal sob o argumento de que o agente do Estado não teria observado procedimento que, na hipótese, era temporalmente impossível de ter sido perpetrado, qual seja, realizar contagem de estoque referente ao exercício de 1996 quando o mesmo foi designado apenas em 1999.

Portanto, nulidade que não se acolhe.

Outra sorte não terá a outra nulidade arguída. Isso porque, conforme dispõe o CTN:

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.

Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.



Prescrição segundo inteligência da Súmula 153 do TRF:

Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.

Ou seja, uma vez em curso o processo administrativo tributário caberia a recorrente manter sob guarda toda documentação que ensejou o auto de infração em apreciação até findo o prazo prescricional.

Desse modo, também esta nulidade suscitada nos termos formulado, por firmar convencimento de que se prejuízo houve para a recorrente, o mesmo foi ocasionado por seus próprios atos.

Em mérito, no meu entendimento restou plenamente caracterizada a infração à legislação pertinente ao ICMS, contrariando deste modo o que determina o artigo 139 do Decreto nº 24.569/97. Vejamos :

Art.139 – Sempre que for obrigatória a emissão de documento fiscal, o destinatário da mercadoria ou bem e o usuário do serviço são obrigados a exigir tal documento daquele que deva emití-lo, contendo todos os requisitos legais.

Sublinho, por fim que, a presente exigência fiscal não foi regularizada por ocasião da concessão da baixa da empresa junto ao cadastro da Sefaz.

A própria Certidão de Baixa esclarece que a mesma não implica em quitação de débitos fiscais, em consonância com o disciplinado no art. 31 da Instrução Normativa 33/93:

Art. 31. A baixa a pedido ou de ofício e a cassação não implicam quitação de quaisquer débitos de responsabilidade do contribuinte.

Isto posto, VOTO para que se conheça do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para, após afastar as nulidades arguidas, confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância de acordo com o Parecer aprovado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É COMO VOTO

DEMONSTRAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO.....R\$ 7.375,24

MULTA.....R\$ 2.212,57 (30%)

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente DATERRA VEÍCULOS S/A e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário e afastar a *preliminar de nulidade* suscitada pela parte sob a alegação de cerceamento do direito de defesa do contribuinte, em face da ausência da verificação física "in loco" das mercadorias. Referida preliminar foi afastada em razão da fiscalização ter sido realizada em 1999, relativamente ao exercício de 1996, portanto, não era possível ao agente fiscal verificar mercadoria em estoque. Com relação à *preliminar de nulidade* por cerceamento do direito de defesa, suscitada pela parte, sob o argumento de demora no julgamento do processo, fato que impossibilitou, inclusive, a apresentação da documentação solicitada pela Célula de Perícias e Diligências Fiscais - foi afastada, por maioria de votos, com base no art. 195, § Único, do CTN e Súmula 153 do TRF. Foram votos vencidos, favoráveis a esta nulidade, os Conselheiros Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias, José Moreira Sobrinho e Marcos Antonio Brasil. No mérito, por maioria de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão *condenatória* proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os Conselheiros Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias, José Moreira Sobrinho e Marcos Antonio Brasil, que se pronunciaram pela improcedência da autuação sob o entendimento de que o fato de que trata o presente processo já foi contemplado por ocasião do pedido de baixa. O Conselheiro José Rômulo da Silva fundamentou seu voto pela procedência no art. 31 da Instrução Normativa 33/93, por entender que o pedido de baixa não contempla a quitação de débitos relativos a lançamentos anteriores.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS
TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de dezembro de 2009.





Sandra Mª Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA RELATORA



Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA



Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO



José Rômulo da Silva
CONSELHEIRO



José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE



Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO

José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO



Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA



Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO

PRESENTE:

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO