



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

**RESOLUÇÃO Nº 179/2005.**

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**SESSÃO DE: 21/02/2005.**

**PROCESSO Nº 1/002543/2000**

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº1/200008801**

**RECORRENTES: FONCEPI FONTENELE CERAS DO PIAUÍ S/A e CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.**

**RECORRIDOS: AMBOS.**

**CONSELHEIRO RELATOR: FERNANDO CÉZAR CAMINHA AGUIAR XIMENES.**

**EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE ENTRADAS.** Auto de Infração PARCIALMENTE PROCEDENTE, tendo em vista a redução do crédito tributário com base em retroação de penalidade benéfica e o acatamento de documento fiscal não considerado no procedimento fiscal, mantendo a decisão parcialmente condenatória prolatada na Instância Singular, no entanto sob fundamentação diversa e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Rejeitadas a preliminar de nulidade suscitada e o pedido de realização de perícia. Recursos Voluntário e Oficial conhecidos e não providos. Decisão por UNANIMIDADE DE VOTOS. A peça básica relata a aquisição de mercadorias sem documentação fiscal no montante de R\$ 1.101.209,00 no exercício de 1998. Decisão amparada no artigo 139 do Decreto nº 24.569/97, com penalidade inserta no artigo 123, inciso III, alínea "a" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

**RELATÓRIO:**

Relatam as peças constituintes do presente processo administrativo tributário que o contribuinte autuado é acusado de omissão de entradas de mercadorias num montante de R\$ 1.101.209,00, culminando com a lavratura do Auto de Infração em 03/08/2000.

O fiscal autuante indicou a penalidade prevista no artigo 878, III, "a" do Decreto nº 24.569/97.

*[Handwritten signature]*

Instruem a ação fiscal os seguintes documentos que serviram de base para a lavratura do Auto de Infração em julgamento: Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2000.15526, de 19/06/2000, Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, Relatório de Entradas por Documento, Relatório de Saídas por Documento, Registros de Inventário em 31/12/1997 e em 31/12/1998, Relatórios de posição do inventário em 31/12/97 e 31/12/98, Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias e cópias do recibo de devolução de documentos fiscais e do AR.

A empresa autuada ingressa com peça impugnatória contestando a autuação conforme fls. 52 a 84 acostadas aos autos processuais.

No julgamento singular inicial, o nobre julgador julga parcialmente procedente a ação fiscal, em virtude da inclusão de uma nota fiscal (nº1035) nas entradas, reduzindo a diferença apontada pelo autuante como base de cálculo e recorrendo de ofício ao Conselho de Recursos Tributários.

Insatisfeita com a decisão monocrática prolatada, o contribuinte ingressa com peça recursal, argumentando basicamente os seguintes pontos:

- a) a preliminar de nulidade em face a violação ao princípio da legalidade e ao cerceamento ao direito de defesa;
- b) a aplicação da penalidade prevista no art. 878, VIII, “d” do RICMS, em decorrência apenas do não cumprimento das exigências de formalidades previstas na legislação;
- c) seja baixado em diligência para comprovação do alegado.

A Consultoria Tributária através do Parecer nº 826/2004, datado de 16/11/2004, referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado (fls. 109), sugere a confirmação da parcial procedência do feito fiscal exarada na 1ª Instância Administrativa

Em síntese, é o relatório.

#### **VOTO DO RELATOR:**

A acusação fiscal em julgamento diz respeito à omissão de entradas de mercadorias sujeitas à tributação normal no decorrer do exercício de 1998.

Inicialmente a recorrente levanta a preliminar de nulidade em face da violação do princípio da legalidade e cerceamento ao direito de defesa.



Não ficou caracterizado nos autos o descumprimento ao *Princípio da Legalidade*, pois o administrador público, no presente caso o *Agente Fiscal* realizou os procedimentos fiscais em total obediência à legislação pertinente à matéria sob comento. A acusação fiscal encontra-se descrita de forma clara e precisa, em cumprimento ao disposto nos incisos XI e XIV do artigo 33 do Decreto nº 25.468/99.

Quanto ao cerceamento ao direito de defesa em face dos argumentos da peça defensiva não terem sido apreciados pelo julgador singular, também não devem prosperar, pois conforme julgamento que repousa às fls. 88 a 91, observo que o mesmo encontra-se devidamente justificado, com clara indicação de sua *Motivação*, ou seja, apresentando as fundamentações de fato e de direito, inclusive acatando argumento da defesa no que se refere à inclusão da nota fiscal nº 1035 referente à aquisição de 5.500kg de cera T-3.

Portanto, rejeito as preliminares de nulidade suscitadas pela recorrente.

A penalidade para a presente acusação fiscal encontra-se corretamente prevista no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, atualizada pela Lei nº 13.418/03, que diz respeito ao descumprimento de obrigação tributária principal, não ficando caracterizado na infração em questão mero descumprimento de formalidades previstas na legislação. Há, portanto, para *Omissão de Entrada*, sanção específica e corretamente expressa na peça exordial.

O pedido de diligência para o processo sob exame é indeferido com base no artigo 59, II, do Decreto nº 25.468/99.

O cerne da questão *ex lege*, no que se refere à análise do mérito, conduz ao entendimento da ocorrência de omissão de entradas caracterizada pela aquisição de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal. O contribuinte autuado transgrediu a legislação do ICMS, descumprindo o que dispõe e disciplina 139 do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:

*"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."*

É importante observar que a nota fiscal representa um documento empregado para a comprovação de uma operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação. Trata-se, portanto, de um instrumento hábil capaz de estabelecer a regularização da mercadoria ou serviço, definindo-lhe origem e destinação.

O ilícito tributário encontra-se bastante caracterizado, pois comprovado ficou que o contribuinte realizou entrada de mercadorias desacompanhadas do competente documento fiscal.

Tendo em vista a alteração da penalidade aplicada para a presente acusação fiscal, a multa fica alterada de 40% para 30%, reduzindo, portanto, o crédito tributário contido na

exordial, em cumprimento ao disposto no artigo 106, inciso II, alínea “c” do CTN (Lei nº 5.172/1966), *in verbis*:

*“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*...omissis...*

*II – tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*.....*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.”*

A respeito do dispositivo ora transcrito, Lúdio Camargo Fabretti em publicação intitulada *Código Tributário Nacional Comentado*, 3º Edição, às fls. 137/138, assim se expressa:

*“Essas disposições, na verdade, implicam a retroatividade da lei tributária mais benigna, no que se refere à definição das infrações e das respectivas penalidades. É o princípio de direito penal que a lei penal mais branda retroaja para beneficiar o réu. Esse princípio é um dos direitos fundamentais, garantidos pelo art. 5º, XL, da CF”*

Ante o exposto, voto, depois de rejeitar a preliminar de nulidade e o pedido de realização de perícia, pelo conhecimento dos Recursos Voluntário e Oficial, negando-lhes provimento, no sentido de confirmar a decisão parcialmente condenatória prolatada na Instância Monocrática, entretanto, com fundamento diverso, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE o feito fiscal, tendo em vista a inclusão de nota fiscal de aquisição e retroação de penalidade benéfica que reduziram o crédito tributário apontado na inicial e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o meu voto.

NOVO DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

BASE DE CÁLCULO: R\$ 1.088.119,00 (conforme demonstrativo do julgamento monocrático).

MULTA: R\$ 326.435,70. (30%)



**DECISÃO:**

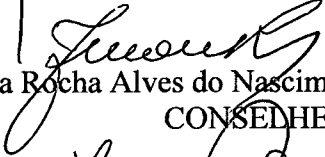
Vistos, discutidos e examinados o presente auto, em que são RECORRENTES a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e a FONCEPI FONTENELE CERAS DO PIAUÍ S/A e RECORRIDOS, AMBOS,

**RESOLVEM**, os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e o pedido de realização de perícia, conhecer os Recursos Voluntário e Oficial, negar-lhes provimento, para confirmar a decisão parcialmente condenatória exarada na Instância Singular, com fundamento diverso, tendo em vista inclusão de nota fiscal não considerado no procedimento fiscal e aplicação de penalidade benéfica, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, nos termos do voto do relator e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos <sup>09</sup> de <sup>03</sup> de ..... de 2005.


  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
PRESIDENTE

  
Fernando Cezar Caminha Aguiar Ximenes  
CONSELHEIRO RELATOR

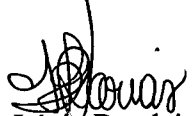
  
Fernanda Rocha Alves do Nascimento  
CONSELHEIRA

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
CONSELHEIRO

  
Frederico Hozanan de Castro  
CONSELHEIRO

  
Ana Maria Martins Timbó Holanda  
CONSELHEIRA

  
Cristiano Marcelo Peres  
CONSELHEIRO

  
Helena Lúcia Bandeira Fárias.  
CONSELHEIRA

José Gonçalves Feitosa  
CONSELHEIRO

PRESENTE:

  
Matheus Lima Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO