



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª. Câmara de Julgamento

Resolução Nº227/2005

Sessão: 40ª Ordinária de 25 de fevereiro de 2005.

Processo de Recurso Nº: 1/2997/2003

Auto de Infração Nº: 1/200309357

Recorrente: Comsol Comercial Sol de Alimentos Ltda

Recorrido: Célula de Julgamento 1ª Instância

Relatora: Fernanda Rocha Alves do Nascimento

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS– Auto de Infração **PARCIALMENTE PROCEDENTE**. Saída de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, detectado através do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias. Decisão com base nos artigos 127 I; 169, 174 e 874 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123 , III, “b”, da Lei 12.670/97 alterado pela Lei nº13.418/03. Preliminar de Nulidade rejeitada. Recurso Voluntário conhecido e não provido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Consta do *Auto de Infração*, lavrado contra a empresa **Comsol Com. Sol de Alim. Ltda:**

“Falta de emissão de documento fiscal, quando se tratar de operação acobertada por nota fiscal mod. 1 ou 1A . e/ou série D (consumidor) = Omissão de Saídas. O contribuinte promoveu durante o exercício de 2000, saída de produtos com alíquota 17%, no valor de R\$ 476.768,41, sem a devida documentação fiscal, conforme quantitativo expresso em levantamento de estoque anexo.”

ICMS R\$ 81.050,62

MULTA R\$ 190.707,36

O autuante indica como dispositivos infringidos os artigos: 127 I, 169, 174, 177 e sugere como penalidade à prevista no artigo nº 878 inciso III alínea "b", do Decreto 24.569/97.

Nas Informações Complementares o autuante ratifica a acusação constante da peça inicial. Explicita a conduta infracional do contribuinte e esclarece o procedimento adotado para apurar a omissão de saída de mercadorias. Constam como anexos os seguintes documentos: Ordem de Serviço, Termo de Início e conclusão de Fiscalização, cópias dos Inventários de 1999 e 2000 e relatórios de entradas e saídas de mercadorias.

Na instância singular, o processo foi julgado procedente.

O autuado interpõe recurso voluntário, arguindo:

1 – preliminarmente, a nulidade do feito fiscal por ter sido notificado da decisão de 1ª instância sem a cópia do julgamento;

2 – no mérito, afirma que inexistente débito relativo ao recolhimento do ICMS; que o faturamento da empresa equivale às operações de saída, dessa forma é impossível aferir vendas sem a emissão regular de documentos fiscais, porque todas as operações de entradas e saídas são acobertadas por notas fiscais;

3 – que o arbitramento dos fiscais não pode ser utilizado, aprioristicamente, como presunção legal ou ficção da base de cálculo;

4 – refuta a multa aplicada por considerar excessiva e inconstitucional;

5 – requer a improcedência do feito fiscal.

O *Parecer* circunstanciado, de lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado sugere: conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para o fim de reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, decidindo-se pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da ação fiscal, em razão da aplicação de penalidade mais benéfica.

É O RELATÓRIO.



VOTO DO RELATOR

Consta na peça inaugural do presente processo, que a autuada efetuou saída em seu estabelecimento comercial de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal no exercício de 2000, no montante de: R\$ 476.768,41, contrariando o comando inserto nos artigos 127 I, 169, 174, 177 do Decreto 24.569/97 que dispõe:

Art.127. Os contribuintes do imposto emitirão conforme as operações e prestações que realizarem, os seguintes documentos fiscais:

I – Nota Fiscal, modelo 1 ou 1A

Art. 169. Os estabelecimentos, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelo 1 ou 1 A, ANEXOS VII e VIII;

I- Sempre que promoverem a saída ou entrada de mercadorias ou bem;

Art.174. A nota fiscal será emitida:

I – Antes de iniciada a saída de mercadoria ou bem.

As preliminares de nulidade suscitadas pela recorrente não merecem ser acolhidas, se não vejamos:

Argüi a recorrente que não recebera a cópia do julgamento de 1ª instância, quando da notificação da decisão. A falta da referida cópia não nulifica o auto de infração. Não existe previsão no regulamento que deva ser remetido cópia do julgamento ao contribuinte. A notificação do resultado do julgamento visa cientificar o contribuinte da decisão, para que ele efetue o pagamento, ou apresente recurso voluntário contestando o resultado.

Alega, ainda, que a multa aplicada viola o princípio da vedação ao confisco e da proporcionalidade.

O artigo 150 , IV da Constituição Federal de 1988, ao dispor sobre o não-confisco, restringe-se ao tributo. A multa é sanção imposta por ilícito praticado e possui caráter repressivo.

Afastadas as preliminares de nulidades, a acusação fiscal deve prosperar, as diferenças apontadas comprovam a saída de mercadorias sem documentação fiscal. O



recorrente contesta o lançamento, mas em nenhum momento comprova o alegado, nem aponta os equívocos do levantamento fiscal realizado.

O procedimento fiscal adotado pelo autuante tem amparo no art. 827, do Decreto 24.569/97 que estabelece:

Art.827 - "O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal em que serão considerados o valor das mercadorias entradas, o das mercadorias saídas, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros encargos e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário de mercadorias e a identificação de outros elementos informativos".

No presente caso, não resta dúvidas de que houve saída de mercadorias sem a emissão de notas fiscais sujeitando-se o infrator ao pagamento de imposto e multa sobre o valor da operação, pela falta de emissão de documentos fiscais, com amparo no art. 123 III "b" do da Lei nº 12.670/97, com a nova redação dada pela Lei nº 13.418/03.

Art. 123 - As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

III - relativamente à documentação e à escrituração:
b) deixar de emitir documento fiscal: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação;

VOTO

Pelas considerações expostas: Rejeito as preliminares de nulidade suscitadas, conheço do recurso voluntário, nego-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, em face de aplicação da Lei n 13.418/03, que alterou a Lei nº 12.670/96, observando-se contudo a adoção do demonstrativo do crédito tributário contido no julgamento singular de acordo com a douta Procuradoria geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CREDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo:	R\$	476.768,41
ICMS	R\$	81.050,62
Multa (30%)	R\$	<u>143.030,52</u>
Total	R\$	224.081,14



recorrente contesta o lançamento, mas em nenhum momento comprova o alegado, nem aponta os equívocos do levantamento fiscal realizado.

O procedimento fiscal adotado pelo autuante tem amparo no art. 827, do Decreto 24.569/97 que estabelece:

Art.827 - "O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal em que serão considerados o valor das mercadorias entradas, o das mercadorias saídas, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros encargos e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário de mercadorias e a identificação de outros elementos informativos".

No presente caso, não resta dúvidas de que houve saída de mercadorias sem a emissão de notas fiscais sujeitando-se o infrator ao pagamento de imposto e multa sobre o valor da operação, pela falta de emissão de documentos fiscais, com amparo no art. 123 III "b" do da Lei nº 12.670/97, com a nova redação dada pela Lei nº 13.418/03.

Art. 123 – As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

III – relativamente à documentação e à escrituração:

b) deixar de emitir documento fiscal: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação;

VOTO

Pelas considerações expostas: Rejeito as preliminares de nulidade suscitadas, conheço do recurso voluntário, nego-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, em face de aplicação da Lei n 13.418/03, que alterou a Lei nº 12.670/96, observando-se contudo a adoção do demonstrativo do crédito tributário contido no julgamento singular de acordo com a douta Procuradoria geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CREDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo:	R\$	476.768,41
ICMS	R\$	81.050,62
Multa (30%)	R\$	<u>143.030,52</u>
Total	R\$	224.081,14

