



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

RESOLUÇÃO Nº 023/2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 26/10/2010 - 66ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/0051/2003

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200210247

AUTUANTE: FCO. AFRÂNIO L. PEIXOTO JR. – MAT. 104.072-1-4

RECORRENTE: COMERCIAL RIBEIRO MAGALHÃES LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS – PARCIAL PROCEDÊNCIA. Auto de Infração julgado PARCIAL PROCEDENTE, em virtude da redução do crédito tributário. Redução da base de cálculo em razão dos produtos da cesta básica e substituição tributária. Reformada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, conforme manifestação oral, em Sessão, do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Recurso Voluntário conhecido e parcialmente provido.

RELATÓRIO

A acusação fiscal sob análise versa sobre omissão de saídas detectada através do levantamento quantitativo de mercadorias, no exercício de 2000, culminando com a cobrança no valor de R\$ 21.203,58 de ICMS e MULTA de R\$ 49.890,78.

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 127 I, 169, 174 e 177 do Decreto nº 24.569/97, sugerindo como penalidade o art. 878, III, "b" do Dec. nº 24.569/97.

O processo administrativo tributário está instruído com os seguintes documentos: Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2002.15079, Termo de Início de Fiscalização nº 2002.09427, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2002.12007 e relatórios do Sistema de Levantamento de Estoques, inclusive o Totalizador, todos acostados ao presente às fls. 3/360.

Defesa Administrativa devidamente protocolizada às fls. 363/377, arguindo nulidade por falta da base de cálculo e alíquota no corpo do auto de infração, ausência da assinatura do Diretor do Nexat na Ordem de Serviço e falta de clareza na acusação. No mérito alega que o lançamento é inconsistente e que são absurdos os valores encontrados, tanto em razão da metodologia desconhecida, quanto pelo fato de não ter separado os produtos sujeitos a substituição tributária e cesta básica. Conclui requerendo perícia.

A decisão monocrática que repousa às fls. 380/384 entendeu pela total procedência do lançamento.

Recurso tempestivo às fls. 388/390 renova os argumentos já apresentados na impugnação, ratificando os pedidos já formulados.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 559/04, apresentou o seu entendimento, às fls. 393/395, pelo conhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento no sentido de manter a decisão singular de 1ª Instância pela procedência, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 396.

Por decisão dos Conselheiros desta 1ª Câmara foi solicitada perícia, tendo como objetivo separar os produtos sujeitos a tributação normal e os produtos beneficiados com redução da base de cálculo por comporem a cesta básica na forma da lei, elaborando um novo Relatório Totalizador.

Perícia às fls. 406/412 indicando novo valor do crédito tributário.

Intimação do Laudo Pericial se deu através da via editalícia, considerando que o Aviso de Recebimento dos Correios retornou sem recebimento, fls. 414.

É o Relatório.



VOTO DA RELATORA

A acusação fiscal se deu através do Sistema de Levantamento de Estoques – SLE, que, apesar de bastante trabalhoso, é o meio mais fiel de se constatar se houve omissão de vendas ou de compras.

Alega a recorrente que a ausência de alíquota e base de cálculo no corpo do auto de infração conduz o processo a nulidade. Ocorre que nas informações complementares, parte integrante do auto de infração, constam a base de cálculo, valor do ICMS e da multa, e por mero cálculo aritmético deduz que alíquota aplicada foi de 17%, alíquota interna padrão do ICMS, motivo pelo qual afastou a nulidade.

Aponta ainda duas outras nulidades: falta de clareza na acusação e ausência da assinatura do Diretor do Nexat. Relativamente ao primeiro discordo do entendimento. É que a acusação é objetiva e direta, informando inclusive que foi realizado levantamento quantitativo de estoques: falta de emissão de documento fiscal, quando se tratar de operação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série "D" (consumidor) = omissão de saídas. Não tem como ser mais claro!

Quanto à assinatura do Diretor do Nexat na Ordem de Serviço, de igual sorte, não pode prosperar, pois a legislação é bastante clara quanto à competência alternativa do supervisor. Vale conferir o texto legal:

Art. 821. ...

§ 5º Considera-se autoridade competente para designar ação fiscal:

I - o diretor do NEXAT ou, em sua ausência, o supervisor de Célula;
(Dec. nº 24.569/97)

Como se observa, a ausência da assinatura do diretor não nulifica o lançamento, pois o supervisor também tinha competência para assinar a Ordem de Serviço.

Entretanto, é necessário admitir que o sistema de levantamento de mercadorias deva individualizar as mercadorias por alíquotas, bem como verificar se existem produtos da cesta básica.

No presente caso, assiste razão a recorrente, pois, após trabalho pericial, ficou constatada a presença de produtos da cesta básica, bem como sujeitos a substituição tributária e alíquotas de 17% e 25%, alterando a composição do crédito tributário.

Os produtos da cesta básica possuem redução na base de cálculo em 58,82%, possuindo status de parcial isenção, na forma da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Como tal, 58,82% deve se sujeitar a penalidade prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96, com redação dada

 3

pela Lei nº 13.418/03, sem cobrança de ICMS, apenas multa autônoma de 10%; 41,18% do valor da operação deve se sujeitar a penalidade do art. 123, III, b do mesmo diploma legal, com cobrança de ICMS no percentual de 17% e multa de 30%.

Em face do exposto, Voto pelo conhecimento do recurso voluntário, para dar-lhe parcial provimento, no sentido de reformar a decisão singular condenatória para parcial condenatória, em razão da novel composição do crédito tributário.

É o Voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

	BASE DE CÁLCULO	ICMS	MULTA	% DA MULTA
PRODUTOS 17%	R\$ 107.107,24	R\$ 18.208,23	R\$ 32.132,17	30%
PRODUTOS 25%	R\$ 449,50	R\$ 112,38	R\$ 134,85	30%
SUBST. TRIBUTÁRIA	R\$ 2.755,00	-	R\$ 275,50	10%
CESTA BÁSICA	R\$ 8.483,34	-	R\$ 848,33	10%
CESTA BÁSICA	R\$ 5.931,85	R\$ 1.008,41	R\$ 1.779,56	30%

TOTAL ICMS	R\$ 19.329,02
TOTAL MULTA	R\$ 35.170,41
TOTAL CRÉD. TRIBUTÁRIO	R\$ 54.499,43

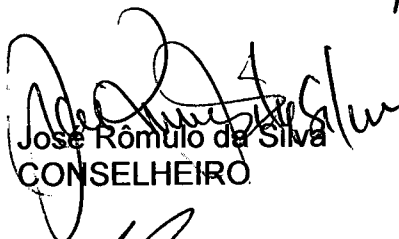
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **COMERCIAL RIBEIRO MAGALHÃES LTDA**, e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para após afastar a preliminar de nulidades arquida pela recorrente, reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto da relatora, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza. Ausente, para apresentação de defesa oral, apesar de devidamente comunicado, o representante legal da recorrente, Sr. Alysso Ribeiro Magalhães.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 13 de janeiro de 2011.



p/Ana Maria Martins Timbó Holanda
PRESIDENTE


José Rômulo de Silva
CONSELHEIRO

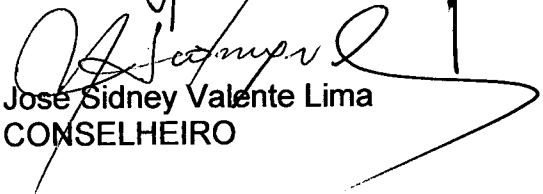

p/Janina Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Cid Marconi Gurgel de Souza
CONSELHEIRA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA RELATORA


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO