



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

**RESOLUÇÃO Nº 259/2004**

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**SESSÃO DE: 08/06/2004.**

**PROCESSO Nº 1/002701/2001**

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200110785**

**RECORRENTE: LOJAS ARAPUÃ S/A.**

**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.**

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

**EMENTA: ICMS.SUBFATURAMENTO.** Auto de Infração PARCIALMENTE PROCEDENTE, reformando a decisão totalmente condenatória prolatada na Instância Singular e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Rejeitada a Preliminar de Nulidade argüida pela recorrente. Recurso Voluntário conhecido e não provido. Decisão por UNANIMIDADE DE VOTOS. A peça inaugural relata a emissão de documentação fiscal com preço deliberadamente inferior ao que alcançaria, na mesma época, no mercado do domicílio do emitente, sem motivo devidamente justificado no exercício de 1997, com base de cálculo de R\$ 43.932,96. Decisão amparada nos artigos 25, § 8º e 34, II e III, todos do Decreto nº 24.569/97, com penalidade contida no artigo 123, inciso III, alínea “e”, da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03.

**RELATÓRIO:**

Relatam as peças constituintes do presente processo que o contribuinte autuado em 24/10/2001 praticou em suas saídas, preços inferiores aos de aquisição sem nenhuma autorização fiscal para tal procedimento.

O fiscal autuante indicou a penalidade prevista no artigo 878, inciso III, alínea “e” do Decreto nº 24.569/97.

Instruem a ação fiscal os seguintes documentos que serviram de base para a lavratura do Auto de Infração em julgamento: Informações Complementares, cópia da Portaria nº 1048/2001, Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, cópias dos Relatórios de Notas Fiscais de Entrada por Produto, cópias dos Relatórios de Documentos Fiscais emitidos com valores inferiores ao custo de aquisição-saídas de notas fiscais e saídas ECF e cópias do Inventário de 31/12/1996.

Tempestivamente, a empresa acusada na peça vestibular ingressa com instrumento impugnatório, argüindo basicamente os seguintes pontos:

- a) alega a preliminar de nulidade do feito fiscal, afirmando que este, por ter caráter repetitório, na preenche seus requisitos legais, uma vez que carece da devida anulação ou revogação do ato anterior;
- b) o procedimento fiscal afronta os princípios da segurança jurídica e do ato jurídico perfeito;
- c) alega ser desnecessária autorização do Fisco para a venda de mercadorias abaixo do preço de entrada;
- d) afirma que a LC nº 87/96 prever que na hipótese das operações de que cuida a autuação, a base de cálculo é o valor da operação;
- e) o dispositivo da legislação estadual desrespeita o princípio da livre concorrência e que o escopo do § 8º, art. 25, é garantir a efetividade do princípio da não cumulatividade.

No julgamento singular, o nobre julgador singular julga procedente o presente Auto de Infração.

Inconformada com a decisão proferida na Instância de 1º Grau, a empresa ingressa com peça recursal, argumentando a preliminar de nulidade do procedimento fiscalizatório nos moldes constantes da peça defensória inicial; que houve desrespeito à livre concorrência e ingerência tributária na atividade comercial; que a finalidade precípua do disposto no § 8º, art. 25 do RICMS é garantir a efetividade da não cumulatividade, pedindo, ao final, a nulidade da ação fiscal e caso não seja este o entendimento, a improcedência do AI.

A Consultoria Tributária, através do Parecer nº 321/04, datado de 11/05/2004, referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado às fls. 260, sugere que seja reformada a decisão condenatória de procedência da ação fiscal prolatada na Instância Monocrática, sugerindo a parcial procedência do feito fiscal.

Em síntese, é o relatório.

*A*

## VOTO DO RELATOR:

A acusação fiscal em julgamento diz respeito à prática de subfaturamento.

Examinando as peças acostadas ao processo em comento pela auditora fiscal, restou clara e provada a acusação fiscal, até porque a empresa autuada não apresentou argumentos suficientes, nem tampouco provas que descaracterizasse o feito fiscal.

A nulidade suscitada não tem sustentação, pois na regra imposta pela legislação pertinente não há necessidade de revogação ou anulação do ato designatório anterior, ou seja, a ação repetitória encontra-se devidamente fundamentada no disposto contido no artigo 819 do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:

*“Art. 819. Mediante ato do Secretário da Fazenda, qualquer ação fiscal poderá ser repetida, em relação a um mesmo fato ou período de tempo, enquanto não atingido pela decadência o direito de lançar o ICMS ou impor penalidade.”*

Quanto ao mérito, observa-se que a empresa autuada infringiu o que reza o § 8º do art. 25 do Decreto nº 24.569/97 a seguir transcrito *ipsis litteris*:

*“Art. 25. (omissis).*

*“§ 8º. A base de cálculo do imposto não será inferior ao preço da mercadoria adquirida de terceiro ou ao valor da operação anterior, bem como ao custo da mercadoria, quando produzida ou fabricada pelo próprio estabelecimento, salvo motivo relevante, a critério da autoridade fazendária competente do seu domicílio fiscal.” (GN).*

Pelas planilhas fiscais acostadas aos autos, verifica-se a venda de produtos com valores inferiores ao preço de aquisição, como também abaixo do constante do inventário de 31/12/1996.

O presente levantamento fiscal encontra-se amparado pela disposição contida nos incisos II e III do art. 34 do Regulamento do ICMS em vigor à data da autuação, conforme transcrição a seguir:

*“Art.34. Nos seguintes casos especiais, o valor da operação ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, sem prejuízo das penalidades cabíveis:*

*...omissis...*

*II – fundada suspeita de que os documentos fiscais não refletem o valor da operação ou da prestação;*



*III – declaração nos documentos fiscais, sem motivo justificado, de valores notoriamente inferiores ao preço corrente no mercado local ou regional das mercadorias ou dos serviços;”*

Caracterizado ficou o ilícito fiscal em comento, cabendo ao infrator a multa prevista no art. 123, inciso III, alínea “e” da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03, de conformidade com o texto abaixo:

*“Art. 123. (omissis).*

*(.....)*

*e) emitir documento fiscal com preço da mercadoria ou do serviço deliberadamente inferior ao que alcançaria, na mesma época, mercadoria ou serviço similar, no mercado do domicílio do emitente, sem motivo devidamente justificado: multa equivalente a uma vez o valor do imposto que deixou de ser recolhido;” (GN).*

Ante o exposto, voto, após rejeitar a preliminar de nulidade, pelo conhecimento do Recurso Voluntário interposto, negando-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão totalmente condenatória da ação fiscal prolatada na Instância Monocrática, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE o feito fiscal, tendo em vista a redução do crédito tributário proveniente da aplicação da penalidade inserta no art. 123, III, “e” da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03 e de acordo com o Parecer da d. Procuradoria Geral do Estado.

É o meu voto.

Ó novo demonstrativo do crédito tributário passa ser o seguinte:

BASE DE CÁLCULO: R\$ 43.932,96.

ICMS (17%): R\$ 7.468,60.

MULTA (uma vez o valor de imposto): R\$ 7.468,60.

TOTAL: R\$ 14.937,20.

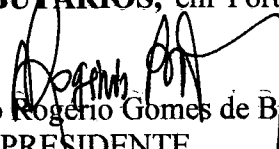


**DECISÃO:**

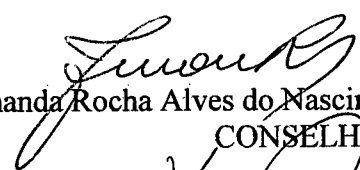
Vistos, discutidos e examinados o presente auto, em que é RECORRENTE a LOJAS ARAPUÃ S/A e RECORRIDO a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,


RESOLVEM, os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após rejeitar a preliminar de nulidade argüida pelo contribuinte, conhecer o Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para reformar a decisão totalmente condenatória do feito fiscal exarada na Instância Singular, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, com base na penalidade contida no art. 123, III, "e" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03, nos termos do voto do relator e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

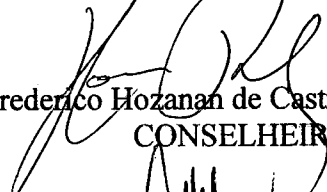
**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 21 de junho de 2004.

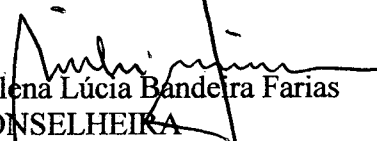
  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
PRESIDENTE

  
Fernando Cezar Caminha Aguiar Ximenes  
CONSELHEIRO RELATOR


  
Fernanda Rocha Alves do Nascimento  
CONSELHEIRA

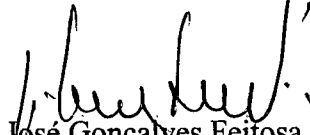
  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
CONSELHEIRO

  
Frederico Hozanan de Castro  
CONSELHEIRO

  
Helena Lúcia Bandeira Farias  
CONSELHEIRA

  
Cristiano Marcelo Peres  
CONSELHEIRO

  
Ana Maria Martins Timbó Holanda.  
CONSELHEIRA

  
José Gonçalves Feitosa  
CONSELHEIRO

**PRÉSENTE:**

  
Mattens Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO