



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 361/02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 15.07.02

PROCESSO Nº 1.0316.01

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 00.07195-6

RECORRENTE: RB DISTRIBUIDORA LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: Verônica Gondim Bernardo

EMENTA: ICMS- OMISSÃO DE SAÍDAS NO TRÂNSITO. MERCADORIAS A NEGOCIAR. Contribuinte deixou de emitir notas fiscais por ocasião das efetivas vendas fora do estabelecimento. Auto de infração procedente. Confirmada a decisão singular, com esteio nos arts. 127, I, 169, I, 174 e 708 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade inserta no art. 878, III, "b", do mesmo diploma legal. Recurso voluntário conhecido e não provido. Decisão unânime.

RELATÓRIO:

De acordo com o relato do auto de infração, o contribuinte vendeu mercadorias sem emissão de nota fiscal, conforme relação em anexo, num total de R\$ 6.685,04 (seis mil, seiscentos e oitenta e cinco reais e quatro centavos), detectada mediante o levantamento de estoque no veículo, das notas fiscais emitidas e das notas fiscais manifesto.

Como infringidos o autuante indica os arts. 127, I, 169, 174 e 708 do Decreto nº 24.569/97, e sugere a penalidade inserta no art. 878, III, "b", do mesmo diploma legal.

Informa, também, que utilizou para a formação da base de cálculo os preços constantes da nota fiscal manifesto.

O processo encontra-se instruído com a Ficha de Conferência de Mercadorias, Levantamento efetuado pelo agente fiscal e assinado pelo vendedor das respectivas mercadorias, 4^{as} vias das Notas Fiscais-Faturas n^{os} 301682, 301683 e 301684, emitidas por RB distribuidora, natureza da operação a negociar, 3^{as} vias das Notas Fiscais série-1 n^{os} 227358, 227359 e 227360 (efetivas vendas fora do estabelecimento) e as Notas Fiscais série -1 n^{os} 227361 e 225801 (em branco), canceladas pela autoridade fiscal.

Apesar de o órgão local ter lavrado o Termo de Revelia (doc. de fls. 13), o vendedor, Sr. José Erivando Castro da Silva, em tempo hábil, apresenta impugnação ao feito fiscal (doc. de fls. 14 a 16), no CONAT, aduzindo, em síntese, o seguinte:

a) os produtos transportados não são de responsabilidade da empresa atuada, visto que a RB Distribuidora lhe transfere a propriedade das mercadorias a negociar para posterior prestação de contas;

b) o auto de infração é fruto de um levantamento equivocado, o qual não fora acompanhado pelo impugnante, e que os valores foram arbitrados ao arrepio da lei;

c) a peça inicial não contém os subsídios iniludíveis necessários à afirmação de que a atuada efetuou vendas sem documento fiscal;

d) as mercadorias faltantes podem ter sido roubadas ou deixadas de ser contabilizadas no levantamento físico e,

e) por fim, requer a improcedência da autuação.

Na primeira instância, a autoridade julgadora, após refutar todas as razões apresentadas pela impugnante, decide pela procedência da autuação.

Inconformada com decisão singular, a atuada interpõe recurso, arguindo a nulidade do processo em face de os sócios não terem sido cientificados da existência da infração, e ainda, pelo fato da impugnação ter sido apresentada pelo próprio vendedor, sem que a empresa tivesse conhecimento dos fatos.



A Consultoria Tributária, com o acordo da douta Procuradoria Geral do Estado, sugere o conhecimento e não provimento do recurso voluntário, para que se confirme a decisão singular, que julgou procedente o auto de infração.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA:

"Data venia", sem razão o recurso voluntário apresentado.

Em primeiro lugar, percebe-se que a recorrente não teve maiores dificuldades para entender a sanção que lhe foi imposta, não havendo aqui qualquer cerceamento ao seu direito de defesa ou até mesmo um vício que seja justificador da anulação do auto de infração. Em verdade, a pessoa física, o Sr. Erivando Castro da Silva, que conduzia a mercadoria a negociar, na qualidade de preposto, assinou o auto de infração e o levantamento de mercadorias feito por ocasião da ação fiscal, que deve ter comunicado o fato ocorrido à autuada, já que as mercadorias não lhe pertenciam e sim a empresa autuada.

As Notas Fiscais nºs 301682 a 301684, emitidas pela autuada, RB Distribuidora Ltda, para acobertar a saída de mercadoria a negociar neste Estado, demonstram com clareza que não houve transferência de propriedade da mercadoria para o Sr. José Erivando Castro da Silva, vez que as notas fiscais "manifesto" estavam acompanhadas de notas fiscais da própria emitente daquelas, que deveriam ser emitidas por ocasião das entregas das mercadorias, em observância do disposto no art. 708 do Decreto nº 24.569/97.

Além do mais, se a empresa [autuada] tivesse transferido a propriedade da mercadoria, o documento fiscal seria emitido em nome do adquirente, e este, certamente, adotaria os procedimentos estabelecidos no art. 711, § 1º, do Decreto 24.569/97, por não ter inscrição no CGF. Senão vejamos:



"Art. 711 a operação de saída de mercadoria sem destinatário certo, promovida por contribuinte sem organização administrativa, ou não obrigado à emissão de documento fiscal, deverá ser acobertada por Nota Fiscal Avulsa, emitida, previamente, com o respectivo pagamento do ICMS, quando devido.

§ 1º A base de cálculo do ICMS de que trata este artigo será o valor da mercadoria ou aquele fixado em ato do Secretário da Fazenda, prevalecendo o valor da operação quando este for superior àquele, e em se tratando de operações internas, acrescido do percentual de agregação de 30% (trinta por cento)."

Quanto ao mérito, deve-se ressaltar, inicialmente, que as operações de vendas fora do estabelecimento, inclusive por meio de veículos, sem destinatário certo [mercadoria a negociar], estão disciplinadas nos arts. 708 a 712 do Decreto nº 24.569/97, que determinam a obrigatoriedade da emissão de notas fiscais por ocasião da entrega efetiva das mercadorias.

Verifica-se, pela análise das peças constitutivas do presente processo, em especial o levantamento fiscal, efetuado pelo agente do Fisco por ocasião da ação fiscal, a diferença detectada em relação às mercadorias constantes dos documentos fiscais apresentados e as não encontradas pelo Fisco, o que caracteriza a venda das mesmas sem o exigido acobertamento fiscal.

É de se aplicar, porquanto, a penalidade prevista no art. 878, III, "b", do Decreto nº 24.569/97, que assim prevê:



"Art.878 As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

I -(...)

III- relativamente à documentação e à escrituração:

a) (...)

b) deixar de emitir documento fiscal : multa equivalente a 40% (quarenta por cento) do valor da operação ou da prestação." (GN)

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	
BASE DE CÁLCULO	R\$ 6.685,05
ICMS	R\$ 1.136,45
MULTA	R\$ 2.674,00
TOTAL	R\$ 3.810,45

Há que se ressaltar também que o autuante adotou, para efeito da formação de base de cálculo, os preços constantes das notas fiscais "manifesto", conforme verifica-se na Ficha de Conferência de Mercadorias.

Assim sendo, resta comprovada, inequivocamente, a infringência apontada pelo Fisco tornando correta a exigência fiscal, eis que amparada na legislação em regência, por conseguinte não merece nenhuma modificação a decisão condenatória proferida em 1ª instância.

Isto posto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento, com o fim de confirmar a decisão condenatória, prolatada pela instância monocrática, acompanhando o entendimento da douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.




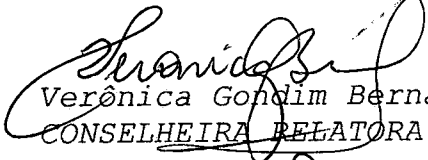
DECISÃO:

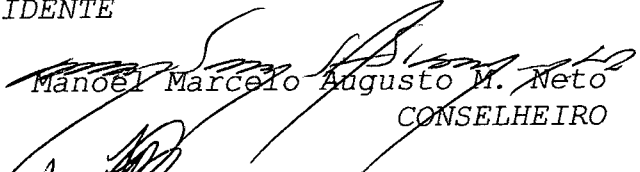
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **RB DISTRIBUIDORA LTDA.** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,**

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade, e no mérito, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA,** proferida em primeira instância, nos termos do voto da conselheira relatora e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.


SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 30 de agosto de 2002.

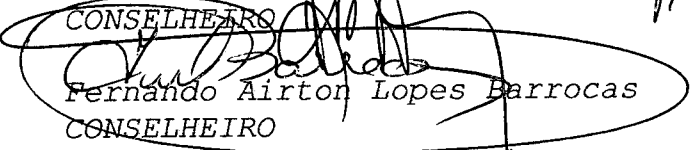

Francisco Paixão Bezerra Cordeiro
PRESIDENTE


Verônica Gondim Bernardo
CONSELHEIRA RELATORA

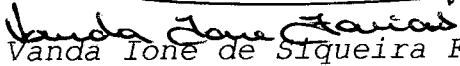

Manoel Marcelo Augusto M. Neto
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Aristóbulo de Souza Fontenele
CONSELHEIRO



Fernando Airton Lopes Barrocas
CONSELHEIRO

Luiz Carvalho Filho
CONSELHEIRO


Vanda Ione de Siqueira Farias
CONSELHEIRA


Victor Correia Tomas
CONSELHEIRO

PRESENTES:


~~Mateus Viana Neto~~
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO