

Resolução Nº 442/02 /2002

Sessão: Ordinária de 19 de setembro de 2002

Processo de Recurso Nº: 1/003290/95

Auto de Infração Nº: 1/340897

Recorrente: Célula de Julgamento de 1º Instância e Empesca S/A Construções Navais Pesca e Exportação.

Recorrido: Ambos.

Relator: Luiz Carvalho Filho

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS - Auto de Infração PARCIALMENTE PROCEDENTE. Saída de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, detectada através do levantamento quantitativo de estoque. Redução da Base de Cálculo do ICMS, em decorrência da aplicação de critério mais benéfico ao contribuinte. Decisão unânime com base nos artigos: 101, I; 120 e 126; com penalidade prevista no art. 767, III, b, todos do Decreto nº 21.219/91 Recursos conhecidos e não providos.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra empresa: Empesca S/A Construções Navais Pesca e Exportação.

“Conforme levantamento efetuado nos livros da empresa acima fiscalizada, constatamos que a mesma vendeu mercadorias sem a devida documentação fiscal no exercício de 1993 conforme totalizador do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias em anexo”

O autuante indica como dispositivos infringidos os artigos: 120 e 127, e sugere como penalidade à prevista nos artigos 761 e 767 inciso III alínea “b”, do Decreto 21.219/91.

Nas Informações Complementares o autuante ratifica a acusação constante da peça inicial. Esclarece o procedimento adotado para apurar a omissão de saída de mercadorias verificada nos meses de agosto a dezembro de 1993 no montante de CR\$ 82.494.231,02. ICMS de CR\$ 14.024.019,28 e multa de CR\$ 32.997.692,41.

O julgador singular solicita perícia com o objetivo de:

- Anexar os termos de início e conclusão de fiscalização;

- Obter junto ao NUTEC o índice de aproveitamento na produção de castanha de caju “in natura” por empresas do setor;
- Refazer quadro totalizador com novos índices (fls. 181 a 192).

O julgador singular, diante das respostas fornecidas pela Célula de Perícias e Diligências Fiscais e a análise das peças processuais julga: Parcialmente Procedente a ação fiscal, em razão da redução da base de cálculo do ICMS, decorrente da aplicação do percentual de 20% de rendimento.

Insatisfeito com a sentença exarada na instância monocrática, o sujeito passivo interpõe recurso voluntário arguindo:

- “ Que nunca vendeu matéria-prima (castanha de caju), porem foi autuada como tendo vendido matéria-prima sem nota fiscal, o que torna a ação fiscal improcedente; que para chegar a essa absurda conclusão, o autuante, inovando o método de levantamento, reconverteu as vendas de amêndoas em castanha de caju ‘in natura’”;
- “ Alega que não infringiu os artigos 120 e 127 do Decreto 21.219/91, ocorre que, todas as mercadorias em questão saíram devidamente acobertadas por nota fiscal, como prova os ‘ Relatórios de Saídas de Mercadorias’, elaborado pelo próprio autuante e anexos ao processo; sendo assim, não tem fundamento legal a acusação de que os artigos 120 e 127 do citado Decreto tenham sido infringidos”;
- Quanto à autuação, por ser um estabelecimento exclusivamente industrial, a recorrente acha atípico o método utilizado pelo autuante e considera que a acusação não tem sentido, uma vez que a empresa não vende castanha de caju; assim, ao manifestar seu entendimento, a recorrente conclui que falta tipificação legal, porquanto os fatos descritos não correspondem à realidade;
- Questiona a base de cálculo utilizada, o valor do preço médio de venda de amêndoa de castanha de caju, quando a acusação aponta para a venda de castanha “in natura”; a amêndoa industrializada é outra mercadoria muito mais cara, o que distorce o resultado final, em prejuízo de recorrente; na venda foi considerada, para cada quilo de amêndoa de castanha de caju, como tendo saído 5 quilos de castanha “ in natura ” considerando um rendimento de 20% de acordo com o laudo pericial, que não adentrou ao mérito da autuação, limitando-se simplesmente a reduzir o percentual de rendimento e 22,67% para 20% conforme informação do NUTEC.
- Afirma que a base de cálculo utilizada pelo autuante, obrigatoriamente, teria que ser o preço médio do quilo de castanha de caju “ in natura” e nunca o preço médio do quilo da amêndoa , como foi aplicado; por coerência lógica, há de se utilizar também o preço médio final, utilizado para amêndoa, pelo agente fiscal, reconvertendo em matéria-prima (dividindo-o por 5), de modo

a se obter o preço do quilo de castanha " in natura" para fins de cálculo do imposto.

- Por fim considera que a autuação não tem tipicidade, e ainda que a base de cálculo utilizada é inadequada por se tratar de outra mercadoria com preço superior. Solicita que o auto de infração seja julgado improcedente por ter sido lavrado em desacordo com a legislação vigente, ou seja refeito o cálculo do imposto pelo preço médio da castanha " in natura";

O Parecer circunstanciado, da lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, modificado em sessão, sugere: conhecer de ambos os recursos negar-lhes provimento, para o fim de confirmar decisão Parcialmente Condenatória, proferida pela 1º Instância. Entretanto, retificando o valor da base de cálculo, devendo ser fixada aquela que acarretar menor ônus para o contribuinte, considerando que a acusação é de saída de castanha "in natura" e a base de cálculo foi de amêndoa de castanha.

É o relatório

VOTO DO RELATOR

Consta na peça inaugural do presente processo, que a autuada efetuou saída do seu estabelecimento industrial de mercadorias - castanha de caju " in natura " desacompanhadas de documentação fiscal no período de agosto a dezembro de 1993 no montante de CR\$ 82.494.231,02.

A metodologia adotada pelo fiscal consistiu em transformar as entradas, saídas e os estoques de amêndoas de caju em castanhas de caju " in natura " para trabalhar com um único produto. Para fins de equivalência quantitativa de rendimento do produto, foi considerado um percentual de 22,6% (percentual médio das empresas do setor).

Encontra-se nos autos as planilhas que serviram de base para a autuação. Verificam-se diferenças entre as quantidades de mercadorias que efetivamente saíram do estabelecimento em relação às entradas que estavam registradas nas notas fiscais e arroladas no seu inventário.

Após a realização de perícia, solicitada pela julgadora singular, foi elaborado um novo quadro totalizador, considerando um rendimento de 20% da castanha de caju, dados fornecidos pelo NUTEC, com base em estudos da EMBRAPA, verificando-se omissão de vendas de castanha de caju "in natura" nos meses de agosto a dezembro de 1993 no montante de CR\$ 23.450.089,64.

O autuado infringiu os artigos: 101, I, 120 e 126 do Decreto nº 21.219/91.

Art. 101. Os contribuintes do imposto emitirão conforme as operações e prestações que realizarem, os seguintes documentos fiscais:

I – Nota Fiscal, modelo 1 ou 1A.

Art. 120. Os estabelecimentos excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelo 1.

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

Art. 126. A nota fiscal será emitida:

I – Antes de iniciada a saída das mercadorias.

Resta provada a omissão de saídas de mercadorias, conforme demonstrado no quadro totalizador do levantamento quantitativo de estoque elaborado pela perícia. Entretanto, para efeito de base de cálculo, o autuado tem razão ao afirmar que: “obrigatoriamente, teria que ser o preço médio do quilo de castanha de caju ‘in natura’ e nunca o preço médio do quilo da amêndoa, como foi aplicado pelo autuante, e mantido pela perícia em prejuízo do contribuinte recorrente.

Considerando o despacho do Ilmo. Sr. Procurador do Estado junto a esta Câmara no qual modificou seu parecer se posicionando com base no Código Tributário Nacional (CTN) anteriormente exarado, no sentido de que seja utilizado para base de cálculo do imposto o critério mais benéfico ao contribuinte e coerente com o levantamento fiscal, acatamos o referido despacho.

Assim, o valor da base de cálculo para efeito de cobrança do ICMS e da multa é o descrito no demonstrativo abaixo.

Demonstrativo da Base de Cálculo:

VENDAS SEM NOTAS FISCAIS			
MÊS	QUANTIDADE QUILOS	PREÇO UNIT MÉDIO CRS	VALOR TOTAL CRS
Agosto	189.388,45	8,53	1.615.483,48
Setembro	38.311,00	20,78	796.102,58
Outubro	59.895,20	26,88	1.609.982,98
Novembro	18.497,85	36,16	668.882,26
Dezembro	-----	-----	-----
TOTAL			4.690.451,30

Caracterizada a omissão de vendas, aplica-se à penalidade prevista no artigo 767, III, b, do Decreto nº 21.219/91 *in verbis*:

Art. 767. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades:

(...).

III – relativamente à documentação e a escrituração:

(...).

b) falta de emissão de documento fiscal: multa equivalente a 40% da operação ou da prestação, sem prejuízo da cobrança do imposto.

Pelas considerações expostas, voto no sentido de conhecer dos recursos, negar-lhes provimento, para o fim de confirmar decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA**, proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo:	CR\$ 4.690.451,30
ICMS:	CR\$ 797.376,72
Multa:	CR\$ <u>1.876.180,52</u>
Total:	CR\$ 2.673.557,24

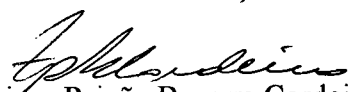
É como voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: Célula de Julgamento 1ª Instância e Empesca S/A Construções Navais Pesca e Exportação e recorrido: Ambos.

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer de ambos os recursos, negar-lhes provimento, para o fim de confirmar decisão PARCIALMENTE CONDENATÓRIA, proferida pela 1ª Instância, no entanto modificando o valor da base de cálculo nos termos do voto do conselheiro relator e parecer da douda Procuradoria Geral do Estado, modificado em sessão e presente aos autos.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 25 de setembro de 2002.


Francisco Paixão Bezerra Cordeiro
PRESIDENTE

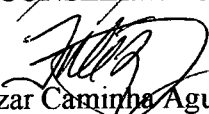

Luis Carvalho Filho
CONSELHEIRO RELATOR


Fernando Anton Lopes Barroca
CONSELHEIRO


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO


Vanda Ione de Siqueira Farias
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo A Marques Neto
CONSELHEIRO


Fernando Cezar Caminha Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Verônica Gondim Bernardo
CONSELHEIRA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO

PRESENTE:


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO