



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

Resolução Nº 482/05
Sessão: 013ª Ordinária 27 de Janeiro de 2004
Processo de Recurso Nº: 1.002397/2001
Auto de Infração Nº: 2001.03693-3
Recorrente: Avelino Forte & Cia Ltda.
Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância
Relatora: Vanda Ione de Siqueira Farias

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDA – PARCIAL PROCEDÊNCIA da ação fiscal. Venda de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal. Restou reformada, por unanimidade, a decisão [procedência] prolatada na instância inicial em virtude da aplicação de penalidade mais benéfica inserta no art. 1º, inciso XV, da Lei nº 13.418/03, que alterou o *caput* do art. 126, parágrafo único da Lei nº 12.670/96. Recurso voluntário conhecido e provido. Decisão amparada nos art. 127, 169 e 174 do Decreto nº 24.569/97 e art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional.

RELATÓRIO

Consta do presente processo ora sob julgamento, segundo relato contido na peça inicial dos autos, o seguinte: “Falta de emissão de documento fiscal = omissão de venda. Contribuinte deixou de emitir notas fiscais de vendas no período de janeiro de 1996 a setembro de 1999 no montante de R\$ 1.787.839,99, conforme discriminado na informação complementar do auto de infração e demais documentos comprobatórios da autuação anexos.” (*sic*)

O agente autuante apontou os dispositivos infringidos, estabelecendo a sanção inserta no artigo 878, inciso III, “b” do Decreto nº 24.569/97.

Nas Informações Complementares prestadas pelo auditor do Tesouro Estadual, em decorrência do trabalho de fiscalização, o mesmo ratifica o auto de infração.

A atuada apresenta impugnação às fls. 59/62.

O feito fora analisado na instância inicial e do exame operou-se o julgamento de *procedência* da ação fiscal.

Inconformada com a decisão prolatada pela julgadora singular, a atuada interpõe recurso a este colendo Conselho de Recursos Tributários.

A Consultoria Tributária do CONAT manifestou-se, em Parecer de nº 600/03, a princípio, referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado, sugerindo o conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento para confirmar a decisão exarada em 1ª Instância. Posteriormente, em sessão, o representante do sujeito ativo da relação tributária – o Procurador do Estado – por manifestação oral reduzida a termo, nos autos, modificou o entendimento anteriormente aprovado, ensejando a parcial procedência do auto de infração conforme despacho às folhas 87, verso, dos autos.

É o relatório.

VISF

VOTO DA RELATORA

Inicialmente, cabe atentar que a matéria argüida na inicial, objeto da autuação, refere-se ao fato da empresa atuada ter omitido saídas, referentes ao período de janeiro de 1996 a setembro de 1999, no montante de R\$ 1.787.839,99 (um milhão, setecentos e oitenta e sete mil, oitocentos e trinta e nove reais e noventa e nove centavos).

Omissão detectada através do levantamento feito no Livro Registro de Saídas de Mercadorias (fls. 08/53 dos autos), realizado por ocasião de tarefa de fiscalização relativo ao projeto profundidade de baixa.

Alega a recorrente que adquire produtos sujeitos a Substituição Tributária capitulados no Capítulo II, Título I do Livro Terceiro do Decreto nº 24.569/97. Acrescenta, que o art.545 do referido decreto estabelece que o Posto de Serviço pode emitir uma única nota fiscal, no final de cada dia de funcionamento, para acobertar a saída de combustível realizada para consumidor final não contribuinte do imposto, desde que utilize regularmente o Livro de Movimentação de Combustíveis. Pela inteligência da norma citada ela, recorrente, assim procedendo não estaria cometendo nenhuma infração e, conseqüentemente, não tendo, assim, qualquer procedência a imputação fiscal.

Ressalta, ainda, que o período de janeiro de 1996 a novembro de 1998, está amparada através do Parecer nº 983/98, que isenta de emitir nota fiscal individualmente, tendo em vista a negociação realizada entre o Fisco Cearense e a Associação dos Postos de Serviços do Estado do Ceará.

Apesar do alegado pela contribuinte, *data maxima venia*, em nada contribui para elidir a acusação que ora se defende pois não junta aos autos nenhum elemento probante capaz de eliminar a inculpação constante na inicial, tal como, a escrituração no Livro de Movimentação de Combustíveis, uma das condições fixadas no Parecer nº 983/98.

Assim, após detalhado exame aos autos, percebe-se com inquestionável nitidez existir prova material suficiente para materializar o cometimento da infração apontada, ou seja, a inobservância ao disposto nos artigos 127, inciso I, 169, inciso I e 174, inciso I, todos do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:

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

I - Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A;

"**Art. 169** - Os estabelecimentos, excetuados os de 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 da mercadoria ou bem;"

A Penalidade Aplicável

A situação descrita remete à inteligência gizada no artigo 878, inciso III, alínea "b", do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:

"**Art. 878** - 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 40% (quarenta por cento) do valor da operação ou da prestação;”

No entanto, o Código Tributário Nacional nos termos do art. 106, inciso II, alínea “c” prevê a retroatividade da lei tributária mais benigna, a aplicação da lei nova em atos ou fatos passados quando se tratar de ato não definitivamente julgado no que se refere à penalidade menos gravosa que a prevista na lei vigente à época da sua prática.

Desta forma, deve ser aplicada a penalidade inserta no art. 1º, inciso XV, da Lei nº 13.418/03 que introduziu alterações no *caput* do art. 126, parágrafo único da Lei nº 12.670/96, cuja nova redação é a seguinte:

“**Art. 126** - As infrações decorrentes de operações com mercadorias ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido, bem como as amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação.”

“ **Parágrafo único** - A penalidade prevista no *caput* será reduzida para 1% (um por cento) do valor das operações ou prestações quando estas estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou contábeis do contribuinte.”

Por todo o exposto, somos que conheça do recurso voluntário dando-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão de procedência exarada pelo julgador singular, para que seja declarada a parcial procedência do auto de infração nos termos deste voto e Parecer da Doutra Procuradoria Geral do Estado, modificado em sessão e presente aos autos.

Composição do Crédito Tributário

Base de Cálculo.....R\$ 1.787.839,99

Multa.....R\$ 17.878,40

Os valores deste demonstrativo são históricos. Carecem de atualização monetária.

É como voto.

VISF

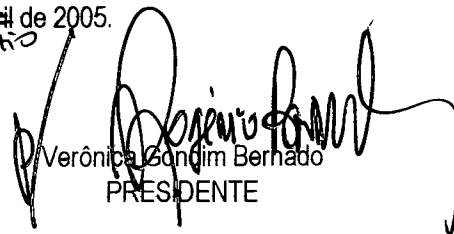


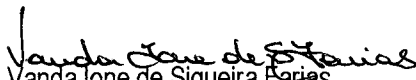
DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente AVELINO FORTE & CIA 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 provimento para reformar a decisão condenatória prolatada na instância singular, declarando a PARCIAL PROCEDÊNCIA do feito fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora e Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão e presente aos autos. Ausente o Conselheiro Alfredo Rogério Gomes de Brito.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de abril de 2005.


Verônica Condím Bernardo
PRESIDENTE


Vanda Ione de Siqueira Farias
CONSELHEIRA RELATORA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO

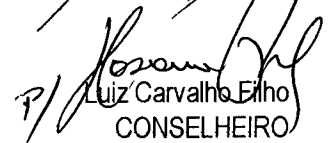

Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO

Fernando Airton Lopes Barrocas
CONSELHEIRO

Fernando Cezar Caminha Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

p/ 
Antonia Torquato de Oliveira Mourão
CONSELHEIRA

p/ 
Luiz Carvalho Filho
CONSELHEIRO

PRESENTES:

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO