

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

Resolução Nº 506/2004

Sessão: 128ª Ordinária de 19 de agosto de 2004

Processo de Recurso Nº: 1/0385/2003

Auto de Infração Nº: 1/200111008

Recorrente: Cairo D. de Alimentos Ltda e Célula de Julgamento 1ª Instância

Recorrido: Ambos

Relator: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS– Auto de Infração *PARCAIL PROCEDENTE*. Saída de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, detectado através do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias. Redução do Crédito Tributário – Produtos da Cesta Básica e por aplicação de penalidade mais benigna. Decisão com base nos artigos 3º, I; 127 I e § 2º Inc. VI; art. 169, 174 e 874 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, III, “b”, da Lei 12.670/97, com nova redação dada pela Lei nº13418/03. Recursos conhecidos e não providos. Preliminares de Nulidade rejeitadas. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra a empresa: **Cairo Distribuidora de alimentos Ltda:**

“ Falta de emissão de documento fiscal, quando se tratar de operação acobertada por nota fiscal mod. 1 ou 1A . e/ou série D (consumidor) = Omissão de Saídas. Conforme levantamento do sistema SLE, ficou constado uma omissão de vendas no montante de R\$ 53.864,66, conforme demonstrado nos quadros anexos e informação complementar”.

ICMS: R\$ 9.156,99

MULTA R\$ 21.545,86



O autuante indica como dispositivos infringidos os artigos: 127 I, 169, 174, 177 e sugere como penalidade à prevista no artigo nº 878 inciso III alínea "b", do Decreto 24.569/97.

Nas Informações Complementares o autuante ratifica a acusação constante da peça inicial e esclarece o procedimento adotado para apurar a omissão de saídas de mercadorias no período de janeiro a dezembro de 1999.

Através da Ordem de Serviço nº 2001.17290, o agente do fisco foi designado para realizar tarefas de fiscalização de que trata o projeto: **Profundidade Normal**, referente ao período de 01/01/1999 a 31./12/1999.

O autuado impugna o auto de infração, argüindo: a Nulidade da autuação, por impedimento da autoridade autuante. Identifica vício insanável, uma vez que inexistente a identificação do autuante, além de não indicar o período fiscalizado. No mérito, alega que o autuante não considerou a redução da base de cálculo dos produtos da cesta básica.

O processo foi encaminhado ao *Contencioso Administrativo Tributário* e submetido a julgamento. O julgador singular, diante da análise das peças processuais decide pela Parcial Procedência da ação fiscal, reduzindo a base de cálculo do imposto, nas operações com produtos da cesta básica. (fls.66 a 70).

Insatisfeito com decisão singular o autuado interpõe recurso voluntário, alegando preliminarmente as seguintes nulidades:

- a) Impedimento do supervisor da ação fiscal, violando o disposto no § 1º do artigo 31 do Decreto nº 25.468/99.
- b) Inexistência da identificação do fiscal autuante, contrariando o inciso XV do artigo 33 da lei nº 12.732/97.
- c) Ausência no auto de infração do período fiscalizado, em desacordo com o que estabelece o inciso IX do artigo 33 da Lei nº 12.732/97.

Quanto ao mérito afirma que o autuante utilizou valores superiores aos constantes no Livro de Inventário.

O *Parecer* circunstanciado, de lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado sugere: conhecer de ambos os recursos, negar-lhes provimento, para confirmar, sob fundamento diverso, a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA**, proferida em 1ª instância, reduzindo o crédito tributário, consoante demonstrativo de crédito a ser elaborado pelo conselheiro relator.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

Consta na peça inaugural do presente processo, que a autuada efetuou saída do seu estabelecimento comercial de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal no período de janeiro a dezembro de 1999, no montante de: R\$ 53.864,66, contrariando o comando inserto nos artigos 127 I, 169, 174, 177 do Decreto 24.569/97.

Preliminarmente devem ser apreciadas as nulidades suscitadas pela recorrente:

a) Por impedimento do supervisor da ação fiscal. O autuado, afirma que: "O auditor supervisor que concluiu os trabalhos e após o visto no auto de infração não fora o mesmo designado na ordem de serviço pela autoridade competente".

As alegações da autuada, não podem prevalecer. As Normas de Execução 03/2000, alterada pela Norma de Execução 04/2000, exigem o visto do Supervisor da Célula de Auditoria, com o objetivo observar as formalidades exigidas no processo administrativo tributário, evitando possíveis ocorrências de nulidades. Não exigindo que o supervisor que após o visto no auto de infração seja o mesmo designado na ação fiscal. Além disso, o Núcleo de Execução do Centro, pela quantidade de contribuintes em sua circunscrição fiscal, conta com dois supervisores de auditoria para acompanhamento das ações fiscais ali realizadas.

O auto de infração em tela, foi lavrado por agente fiscal com competência para o exercício da atividade de fiscalização, designado através da Ordem de Serviço nº 2001.17290, atendendo ao disposto do § 1º do artigo 31 do Decreto nº 24.568/99.

Art. 31. Toda infração à legislação tributária será apurada e formalizada através de auto de infração, cabendo, inclusive, a retenção de mercadoria tida como em situação irregular, na forma definida no Livro Quarto, Título I, Capítulo VI do Decreto nº 24.569, de 31 de julho de 1997.

§ 1º O auto de infração somente será lavrado por servidor fazendário com competência para o exercício da fiscalização dos tributos estaduais, devidamente designado por ato administrativo expedido por autoridade competente.

b) Quanto ao fato da inexistência da identificação do fiscal autuante na peça inicial, (ausência do carimbo). Entendo que a ausência do carimbo de identificação do agente fiscal não deve ser motivo de nulidade, considerando que consta na Ordem de Serviço, Termos de Início e Conclusão de Fiscalização e Informações Complementares, a identificação e assinaturas do agente autuante.



c - *Ausência no auto de infração do período fiscalizado.* O inciso IX do artigo 33 da Lei nº 12.732/97, exige que conste no auto de infração o período fiscalizado. Percebe-se que no campo apropriado no auto de infração, para informar o período fiscalizado, o autuante informa o período de dezembro de 1999. Tal procedimento favoreceu o contribuinte, considerando que a atualização monetária ocorrerá a partir daquela data.

Pelas considerações acima expostas, rejeito as preliminares suscitadas pela recorrente, por entender que não trouxe nenhum prejuízo à parte.

Com relação ao mérito, encontra-se nos autos as planilhas que serviram de base para a autuação. O ilícito foi verificado com a elaboração do quadro totalizador de estoque, editado após a digitação do programa específico SLE, no qual são lançados o inventário inicial e final, as entradas e saídas de mercadorias no período fiscalizado, demonstrando que ocorreu à saída de mercadorias sem documentos fiscais.

O procedimento fiscal adotado pelo autuante tem amparo no art. 827, do Decreto 24.569/97 que estabelece:

Art.827 - "O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal em que serão considerados o valor das mercadorias entradas, o das mercadorias saídas, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros encargos e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário de mercadorias e a identificação de outros elementos informativos".

O julgador de 1ª instância proferiu voto no sentido de reduzir a base de cálculo apontada na inicial, por conter no levantamento fiscal alguns produtos da cesta básica.

O § 2º do artigo 41 do Decreto nº 24.569/97 estabelece que nas operações internas com produtos da cesta básica a base de cálculo do ICMS será reduzida em 58,82%. Dentre os produtos relacionados no quadro totalizador, o arroz, o sabão e o sal fazem parte da cesta básica.

Art. 41. Nas operações internas e de importação com os produtos da cesta básica, a base de cálculo do ICMS será reduzida em 58,82% (cinquenta e oito inteiros e oitenta e dois centésimos por cento).

(...).

§ 2º Para efeito da redução da base de cálculo prevista no caput, integram a cesta básica os seguintes produtos:

(...).

No presente caso, não resta dúvidas de que houve saída de mercadorias sem emissão das notas fiscais. Com relação aos preços utilizados pelo autuante, foram obtidos a partir dos dados extraídos das notas fiscais processadas, obtendo-se o preço médio praticado pela autuado no exercício de 1999.

Tratando-se de mercadorias sujeitas ao regime de recolhimento normal, sujeita-se o infrator ao pagamento do ICMS e da multa sobre o valor das operações, pela falta de emissão de documentos fiscais, com amparo nos artigos 169, I e 174 do Decreto nº 24.569/97. Sujeitando-se a penalidade prevista no artigo 123 III "b" da Lei nº 12.670/97, e de acordo com a nova redação dada pela Lei nº 13.418/03.

Art. 123 – 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 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação;

VOTO

Pelas considerações expostas, voto no sentido de rejeitar as 3 (três) preliminares de nulidade suscitadas pela autuada, conhecer de ambos os recursos, negar-lhes provimento, para confirmar, sob fundamento diverso, a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA**, proferida em 1ª instância, reduzindo o crédito tributário, consoante demonstrado, em conformidade com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CREDITO TRIBUTÁRIO

	Base de Cálculo:	ICMS(17%)	MULTA(30%)
Cesta Básica: (redução 58,82%)	R\$ 40.594,64	2.841,64	12.178,39
Tributação Normal	<u>R\$ 13.269,72</u>	<u>2.255,85</u>	<u>3.980,91</u>
Total	R\$ 53.864,66	5.097,49	16.159,30

É o voto.

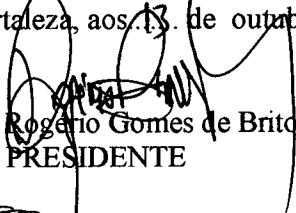


DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: Cairo Distribuidora de Alimentos Ltda e Célula de Julgamento 1ª Instância e recorrido: ambos.


RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após rejeitar as 3 (três) preliminares de nulidade suscitadas pela autuada, conhecer de ambos os recursos, negar-lhes provimento, para confirmar, sob fundamento diverso, a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA**, proferida em 1ª instância, reduzindo o crédito tributário, consoante demonstrativo de crédito a ser elaborado pelo conselheiro relator, em conformidade com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Não participou da votação, por estar ausente durante o relato do processo o conselheiro Cristiano Marcelo Peres.

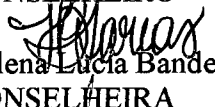
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 13 de outubro de 2004.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO RELATOR


Ana Maria Lumbó Holanda
CONSELHEIRA

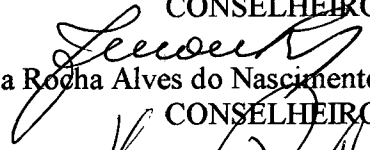

Fernando Cezar Caminha Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Helena Lucia Bandeira Farias
CONSELHEIRA

PRESENTES:


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRO


Frederico Hozanan de Castro
CONSELHEIRO


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO