



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

**RESOLUÇÃO Nº 55 /2002**

**1ª CÂMARA**

**SESSÃO DE 16/09/2002**

**PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001840/1999**

**AUTO DE INFRAÇÃO : 1/199908493**

**RECORRENTE: CEARÁ COMBUSTÍVEIS LTDA.**

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

**CONS. RELATOR: LUIZ CARVALHO FILHO**

**EMENTA: ICMS – FALTA DE EMISSÃO DE  
NOTA FISCAL — REGIME DE  
SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – Ação cuja  
penalidade deve figurar a penalidade prevista no art.  
881, haja vista serem produtos sujeitos ao regime de  
substituição tributária na fonte, portanto, sem  
gravame de imposto nas saídas. Conhecimento do  
Recurso Voluntário para dar-lhe provimento,  
reformando a decisão de 1ª Instância, conforme os  
termos do Parecer da Douta Procuradoria Geral do  
Estado, por maioria de votos.**

**RELATÓRIO:**

O agente autuante revela na exordial a detecção de venda de mercadorias sem a emissão da nota fiscal, no período fiscalizado entre janeiro a junho do ano de 1999 o que configura uma omissão de saídas.

O titular da ação fiscal entendeu como infringidos os art. 127, I, 169, 174 e 177, culminando com a penalidade prevista no art. 878, inciso III, letra "b", do Decreto 24.569/97.

Colaciona aos autos Informações Complementares, Ordem de Serviço, o Termo de Início e de Conclusão, Registro de Inventário e Contagem de Estoque, atravessados às fls.03 a 39.

Inconformado com a ação contra si imputada, o autuado apresenta impugnação, constante às fls. 40 *ut* 49, oportunidade em que alega a impropriedade da aplicação da penalidade de multa de 40% sobre o valor da operação, considerando inadequado tal procedimento, caracterizando efeito de confisco. Afirma ainda que não praticara quaisquer irregularidades em suas operações. Requer seja julgado o presente Auto de Infração parcialmente procedente, ante à aplicação do art. 881, sendo substituída o valor da operação pelo valor de 30 UFIR.

Todavia, a emérita Julgadora Singular, considerou a autuação procedente, refutando a alegativa, no sentido de que não cabe a aplicação do referido dispositivo legal, uma vez que, segundo a mesma, não se está diante de operação não tributada ou contemplada com isenção incondicionada, conforme se observa do conteúdo de fls. 106-108 dos autos.

No Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, acostado às fls.114-119, a autuada reitera o pedido de reconhecimento de situação análoga a de operação ou prestação não tributada ou contemplada com isenção incondicionada, conforme entendimento esposado pelo Egrégio Conselho de Recursos Tributários, requerendo a aplicação de penalidade menos severa, bem como a reforma da decisão recorrida. Solicita inclusão do processo em epígrafe na pauta de julgamento, para ulterior sustentação oral.

O Consultor Tributário, em fundamentada decisão abstraída no parecer de nº 379/02, atravessados às fls. 149/151, sugeriu o conhecimento para dar provimento ao Recurso Voluntário, reformando a decisão exarada em 1ª Instância, opinando pela parcial procedência do AI e sugerindo a aplicação do art. 878, Inciso III, alínea "c" do retromencionado Diploma Legal. A Procuradoria Geral do Estado do Ceará ratificou o entendimento.

Eis o breve relatório.

Vieram-me os autos para o Voto.

**VOTO DO RELATOR**

O presente processo acusa o contribuinte de omissão de saídas, fato constatado após levantamento quantitativo de mercadorias, de produto sujeito ao regime de substituição tributária.

Ocorre que, de imediato, me deparo com um incomum conflito de aplicação da lei, o que nos leva a ter um raciocínio mais criterioso, dada a situação de direito que tomou dimensão nos autos.

O que se observa na situação momentânea é que à época do lançamento do Auto( no ano de 1999) não havia nenhuma previsão legal sobre qual seria a penalidade aplicável para a falta de emissão de cupom fiscal. Deste modo, o titular da ação fiscal apontou o art. 878, que prevê a aplicação de multa de 40% sobre o valor da operação:

**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;**

Vale ressaltar a boa intenção do Parecer da Consultoria Tributária, que conheceu do Recurso Voluntário, apreciando o mérito e sugerindo a aplicação da penalidade do art. 878, III, "c":

**c) emitir documento fiscal em modelo ou série que não sejam os legalmente exigidos para a operação ou prestação: multa equivalente a 5% (cinco por cento) do valor da operação ou da prestação.**

Em verdade, é fato notório que verificou-se a omissão de saídas, portanto não posso acompanhar o entendimento da sêdula Consultora.

Todavia, tendo em vista que se trata de produto derivado de petróleo sujeito ao regime de substituição tributária, a Consultora considerou ser mais viável a aplicação do previsto no dispositivo supra comentado.

Na verdade, sou do entendimento que é inaplicável a exorbitante multa de 40% quando a mercadoria sequer estava sujeita ao ICMS, vez que se trata de substituição tributária na fonte, portanto, sem qualquer prejuízo ao Erário Estadual.

Entendo que deve ser aplicada ao caso a multa prevista no artigo 881 do RICMS que assim aduz:

Art. 881. As multas calculadas na forma do inciso II do artigo 876, quando relativas a operação ou prestação não tributadas ou contempladas com isenção incondicionada, serão substituídas pelo valor de 30 (trinta) UFIR, salvo se da aplicação deste critério resultar importância superior à que decorreria da adoção daquele.

Isto posto, opino por conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, com o fito de reformar a decisão de procedência de 1ª Instância, fazendo-se prevalecer o entendimento pela aplicação do art. 881.

É O VOTO.

**DECISÃO :**

Vistos, relatos e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CEARÁ COMBUSTÍVEIS LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento para o fim de reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a autuação com base no art. 881 do Dec. 24.569/97, nos termos do voto do Relator e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado modificado nesta sessão e presente aos autos. A conselheira Verônica Gondim Bernardo se pronunciou pela parcial procedência com aplicação de multa de 5%. Ausente o Conselheiro Víctor Correia Tomás.

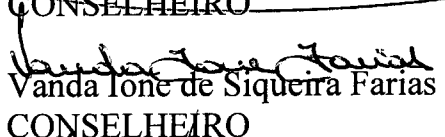
**SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 11 de novembro de 2002.

  
FRANCISCO PAIXÃO BEZERRA CORDEIRO  
PRESIDENTE

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
CONSELHEIRO

  
Fernando Aírton Lopes Barroca  
CONSELHEIRO

  
Fernando Cezar C. Aguiar Ximenes  
CONSELHEIRO

  
Vanda Ione de Siqueira Farias  
CONSELHEIRO

  
Manoel Marcelo Augusto M. Neto  
CONSELHEIRO

  
Víctor Correia Tomás  
CONSELHEIRO

  
Verônica Gondim Bernardo  
CONSELHEIRA

  
Luiz Caryalho Filho  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Matheus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO