



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

**RESOLUÇÃO Nº 694 /2004**

**1ª CÂMARA**

**SESSÃO DE 17/09/2004**

**PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000332/2002**

**AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200111706**

**RECORRENTE: FLADENISIO PEREIRA LOPES**

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

**CONS. RELATOR: FREDERICO HOZANAN PINTO DE CASTRO**

**EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS - PARCIAL PROCEDÊNCIA - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS NAS OPERAÇÕES DE VENDAS DETECTADA ATRAVÉS DO LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIA - APLICAÇÃO DA PENALIDADE MAIS BENIGNA - REDUÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.** A prática de venda de mercadorias sem documentação fiscal é infração tributária punida com cobrança do ICMS e multa de 30% conforme o art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/2003. Recurso Voluntário conhecido e desprovido. Reforma da decisão condenatória de 1ª Instância pela Parcial Procedência da Ação Fiscal em face da redução do crédito tributário, nos termos do Voto do Relator e de acordo com o Parecer da d. Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

## RELATÓRIO

O titular da Ação Fiscal, ao proceder a fiscalização junto à autuada em face do seu pedido de baixa cadastral, detectou, conforme demonstrativo da Conta Mercadoria, a falta de emissão de documento fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série D, no montante de R\$ 51.202,22 (cinquenta e um mil duzentos e dois reais e vinte e dois centavos), referente o exercício de 2001.

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 127, caput, 169, 174 e 177, todos do Dec. nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 878, III, "b", do mesmo diploma legal.

Informações Complementares, Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão de Fiscalização, Recibo de devolução de documentos fiscais e Cópia do Livro de Registro de Inventário estão acostados às fls. 03/11.

Impugnação às fls. 14/21, argumentando que não praticou o ilícito fiscal "omissão de vendas", uma vez que as mercadorias negociadas em seu estabelecimento são tributadas por substituição tributária e/ou por antecipação. Aduz, que a autuação decorreu em virtude de o fiscal ter convertido, de forma errônea, a diferença de estoque em omissão de venda, posto que tais diferenças podem ocorrer em face de diversos fatores que não ensejam a incidência do ICMS. Alega, ainda, que em nenhum momento a ação fiscalizadora provou a imputação que estava sendo-lhe atribuída.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 57/61, resultou na procedência da autuação.

Irresignada com a decisão condenatória de 1ª Instância a autuada interpôs Recurso Voluntário às fls. 65/70 ratificando os argumentos defensórios perfilhados em sua peça impugnatória.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 632/2004, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 78/79, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento para que seja reformada a decisão monocrática condenatória pela parcial procedência do feito em decorrência da nova penalidade inserta na Lei nº 13.418/2003, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 80.

É o Relatório. Passo a proferir minhas razões do Voto.



## VOTO DO RELATOR

O presente processo tem como objeto a acusação de realização de operações de vendas, no exercício de 2001, sem a emissão de documentos fiscais, restando uma omissão de saídas de mercadorias, consoante a inicial, no montante de R\$ 51.202,22 (cinquenta e um mil duzentos e dois reais e vinte e dois centavos).

A aferição da infração deu-se por meio do demonstrativo da Conta Mercadoria, onde o agente fiscal detectou, confrontando os livros e documentos fiscais apresentados pelo autuado juntamente com o seu pedido de baixa cadastral, que haviam sido vendidas mercadorias desacompanhadas de Nota Fiscal.

De certo, prevê a legislação tributária estadual a obrigação dos estabelecimentos, exceto os agropecuários, de emitirem nota fiscal modelo 1 ou 1 A sempre que promoverem a saída de mercadorias, nos termos do art. 169, I do Decreto nº 24.569/97.

O dever do contribuinte de emitir documentação fiscal nas operações de saída de mercadorias é uma obrigação tributária de natureza acessória que independe de a operação ser tributada ou não, sendo obrigatória a sua emissão mesmo nos casos em que não haja imposto a recolher.

A materialidade da infração tributária apontada na exordial foi comprovada através da realização de prova pericial, onde, após a realização desta, constatou-se uma omissão de saídas em valor superior ao contido na inicial.

Assim, o contribuinte que efetuar operação relativa à circulação de mercadoria sem a devida emissão da documentação fiscal, deverá sofrer, em regra, a sanção capitulada no artigo 878, III, letra "b" RICMS, com a seguinte redação:

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

No entanto, o CTN nos termos do art. 106 prevê, em consagração ao princípio da retroatividade da lei tributária mais benigna, a aplicação da lei posterior a ato ou fato pretérito quando se tratar de ato não

definitivamente julgado e quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Desta forma, deve ser aplicada a penalidade inculpada no art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/2003, cuja redação é a seguinte:

**"Art.123 ...**

**III- ...**

**b) deixar de emitir documento fiscal: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação".**

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, para negar-lhe provimento, para que seja modificada a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância pela parcial procedência do feito em face da aplicação da penalidade mais benéfica, nos termos do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É assim que profiro meu VOTO.

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:**

**Base de Cálculo: R\$ 51.202,22**

**ICMS: R\$ 8.704,37 (17%)**

**MULTA: R\$ 15.360,66 (30%)**

**R\$ 24.065,03**



## DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **FLADENISIO PEREIRA LOPES** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,


**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após rejeitar o pedido de perícia argüido pela Recorrente, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória de 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, com redução da multa (30%), constante do crédito tributário, face a aplicação retroativa da Lei nº 13.418/03, nos termos do voto do Relator e do Parecer da douda Procuradoria Geral Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro José Gonçalves Feitosa.

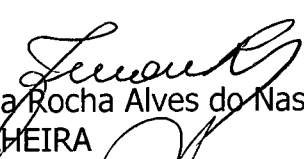
**SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 06 de dezembro de 2004.


  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
PRESIDENTE

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
CONSELHEIRO

  
José Gonçalves Feitosa  
CONSELHEIRO

  
Ana Maria Martins Timbó Holanda  
CONSELHEIRA

  
Fernanda Rocha Alves do Nascimento  
CONSELHEIRA

  
Fernando Cezar C. Aguiar Ximenes  
CONSELHEIRO

  
**Frederico Hozanan Pinto de Castro**  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Helena Lucia Bandeira Farias  
CONSELHEIRA

  
Cristiano Marcelo Peres  
CONSELHEIRO

  
Matheus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO