



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

RESOLUÇÃO Nº 747 /2004

1ª CÂMARA

SESSÃO DE 18/10/2004

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000562/2002

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200111595

RECORRENTE: RNS INDÚSTRIA DA MODA LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATOR: FREDERICO HOSANAN DE CASTRO

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS - PARCIAL PROCEDÊNCIA - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS NAS OPERAÇÕES DE VENDAS – APLICAÇÃO DA PENALIDADE MAIS BENIGNA - REDUÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Através do Sistema de Levantamento de Estoques ficou configurada a infração "omissão de vendas". 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. Redução do crédito tributário em face da aplicação da penalidade mais benéfica. Recurso Voluntário conhecido e desprovido. Reforma da decisão condenatória de 1ª Instância pela Parcial Procedência da Ação Fiscal, nos termos do Voto do Relator e de acordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

H

RELATÓRIO

Noticia o auto de infração ora *sub examine* que a empresa RNS INDÚSTRIA DE MODA LTDA deixou de emitir documentos fiscais de saídas de mercadorias no valor de R\$ 99.660,63 (noventa e nove mil seiscentos e sessenta reais e sessenta e três centavos), ocasionando omissão de saídas durante o exercício de 1999.

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

Informação Complementar, Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão, Contagem do Estoque, Cópia do Livro de Registro de Inventário, Recibo de devolução de documentos fiscais, Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias, Relatório de Entradas e Saídas, Termo de Juntada do pedido de dilatação do prazo, petição da autuada requestando dilatação de prazo para apresentação de defesa e Termo de Revelia se demoram às fls. 03/582.

Decisão singular pela procedência do feito fiscal (fls. 584/587).

Recurso Voluntário às fls. 598/604, interposto pela autuada, alegando irresignação com a decisão condenatória de 1ª aduzindo que a autuação decorreu do abuso de poder do agente fiscal, haja vista que o contribuinte satisfaz todas as exigências contidas na legislação tributária estadual. Em grau de preliminar, alegou a nulidade do Auto de Infração em virtude da ausência de transcrição dos dados contidos nos Termos de Início e de Conclusão de fiscalização no Livro de Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrência. Quanto à fiscalização, a autuada elenca algumas falhas como: utilização, na elaboração do levantamento fiscal, de dados da matriz e das filiais. Pro fim, requestou pela Improcedência Total do Auto de Infração em tela.

A Consultoria Tributária apresentou seu entendimento, através do Parecer nº 725/2004, que dormita às fls. 607/608, pelo conhecimento do recurso voluntário para negar-lhe provimento e confirmar a decisão singular pela procedência do feito fiscal. A Procuradoria Geral do Estado acatou o Parecer às fls. 609.

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 1999, sem a emissão de documentos fiscais, restando uma omissão de saídas de mercadorias, consoante a inicial, no montante de R\$ 99.660,63 (noventa e nove mil seiscentos e sessenta reais e sessenta e três centavos).

O meio escolhido pelo Auditor, para a consecução de seus objetivos, foi o levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, onde concluiu, confrontando os livros e documentos fiscais apresentados pelo autuado, 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 à recolher, como nos casos de operações imunes, não tributadas ou isentas.

Assim, o contribuinte que efetuar operação relativa à circulação de mercadoria sem a devida emissão da documentação fiscal, deverá sofrer a sanção capitulada no artigo 123, III, letra "b" da Lei nº 12.670/96, com a seguinte redação:

**"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 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, nos termos do Parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

É assim que profiro meu VOTO.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

Base de Cálculo: R\$ 99.660,63

ICMS: R\$ 16.942,30(17%)

MULTA: R\$ 29.898,18 (30%)

R\$ 46.840,48



DECISÃO

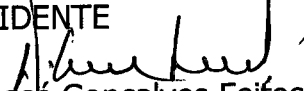
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **RNS INDÚSTRIA DE MODA LTDA** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, face a retroação benéfica contida na Lei nº 13.418/03, nos termos do voto do Relator e do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de dezembro de 2004.

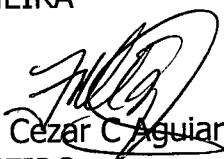

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA


Fernando Cezar C Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Frederico Hozanan P de Castro
CONSELHEIRO RELATOR


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO