



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

**RESOLUÇÃO Nº 852 /2003**

**1ª CÂMARA**

**SESSÃO DE 07/11/2003**

**PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000224/1999**

**AUTO DE INFRAÇÃO: 1/9809808**

**RECORRENTES: CENTER BOX JARDIM LTDA. E CÉLULA DE  
JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**RECORRIDOS: OS MESMOS**

**CONS. RELATOR: LUIZ CARVALHO FILHO**

**EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDA – MERCADORIA  
ISENTA – PROVA PERICIAL – PENALIDADE DO ART.  
881, DO DEC. 24.569/97 – PARCIAL PROCEDÊNCIA.** A  
prova pericial foi conclusiva em afirmar que houve omissão  
de saída de mercadorias isentas, porém constatou ser em  
valor menor do que o apurado na ação fiscal. Aplicação da  
penalidade descrita no art. 881, do Decreto nº 24.569/97.  
Recursos Oficial e Voluntário conhecidos e negados  
provimento, confirmando a decisão de parcial procedência,  
de acordo com o Parecer da Doute Procuradoria Geral do  
Estado. Decisão unânime.

**RELATÓRIO:**

O titular da ação fiscal, ao proceder a fiscalização  
junto a autuada, detectou a falta de emissão de documento fiscal  
modelo 1 ou 1A e/ou série D, no montante de R\$ 44.171,58 (quarenta e  
quatro mil, cento e setenta e um reais, cinquenta e oito centavos),  
referente ao exercício de 1997.

Apresentou como dispositivos infringidos os arts. 127, I, 169, 174 e 177 e sugere como penalidade o artigo 878, III, "b", todos do Dec. nº 24.569/97.

Informação Complementar, Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão, Livro de Registro de Apuração de ICMS dos anos de 1996 e 1997 se demoram às fls. 03/119.

Impugnação tempestiva às fls. 124, argüindo, em síntese, que realiza registro unificado das vendas diárias nas colunas "outras" do registro de saídas, em virtude das características próprias na tributação de Supermercados e Similares, instituído pelo Dec. nº 23.969, de 29.12.95, Instrução Normativa nº 43/96, ratificada pelo Dec. nº 24.569, de 31.07. 97, acrescentando que não saiu mercadoria sem seu registro nos terminais de caixa, podendo ter ocorrido falhas na elaboração da planilha.

Realizada perícia às fls. 129/130 com o intuito de refazer o demonstrativo da Conta Mercadoria de "mercadorias isentas", verificou que o registro das operações de vendas das mercadorias está em conformidade com a legislação pertinente, ficando constatado nova base de cálculo no valor de R\$ 38.736,72 (trinta e oito mil, setecentos e trinta e seis reais, setenta e dois centavos), de acordo com a planilha acostada às fls. 131.

O Julgador de 1ª Instância decidiu pela parcial procedência da autuação acatando os termos do Laudo Pericial (fls. 136/140). Recorreu de Ofício diante da decisão parcialmente desfavorável à Fazenda Pública Estadual.

A autuada requereu às fls. 148/149 a nulidade do procedimento fiscal posto que a diferença suscitada pelo autuante advém de diferenças de resíduos inservíveis, tais como frutas, verduras, etc., que por terem sido vendidos, não poderia ter havido a emissão de Notas Fiscais.

O Parecer nº 465/03 da Consultoria Tributária expressou (fls. 153/154) seu entendimento pelo conhecimento dos Recursos de Ofício e Voluntário e parcialmente providos, mantendo a parcial procedência, sugerindo a aplicação da regra prescrita no art. 881 do Decreto nº 25.569/97. Parecer adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado (fls. 155).

Eis o breve relatório.

## VOTO DO RELATOR

A contenda trazida mediante Recurso Oficial e Voluntário tem como objeto a acusação de falta de emissão de documento fiscal, cuja perícia constatou tratar-se de mercadorias isentas.

Argumenta o autuado que a diferença adveio de perdas decorrentes da deterioração dos produtos, fato este que impediu a emissão do competente documento fiscal. Contudo, carece sua afirmação de prova, pelo que há de ser rejeitada, prosperando a acusação fiscal que goza de presunção relativa de certeza.

Por sua vez, a perícia realizada no processo confirmou a saída de mercadorias isentas sem que para tanto fosse emitida o necessário documento fiscal, porém o valor apurado foi menor do que aquele descrito na ação fiscal.

Por se gozar a operação descrita na autuação fiscal de isenção, a multa de 40% (quarenta por cento) do valor da operação deverá ser substituída pela multa de 30 UFIR's, consoante determinação do art. 881 do Regulamento do ICMS-CE, senão vejamos:

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

Sobre o tema, **José Ribeiro Neto**, Ob. cit., p. 841, arremata:

**"... Consideram-se operações ou prestações não tributadas quando forem sujeitas à incidência do ICMS ou forem contempladas com a imunidade constitucional. Isenção incondicionada é aquela outorgada pela entidade tributante, mediante lei, sem exigência de qualquer contraprestação ou condição (...) Por conseguinte, ocorrendo infrações à legislação tributária, as multas calculadas com base em tais operações ou prestações serão substituídas pelo valor de 30 UFIR's. A substituição de multas rigorosas por uma penalidade mais suave é uma decorrência da falta de prejuízo ao Fisco relativamente à obrigação tributária principal (imposto). Vê-se que, mesmo na hipótese de venda**

**de mercadoria isenta ou não tributada sem documentação fiscal, o contribuinte ou responsável será beneficiado pela substituição da multa com base no valor da operação ou da prestação pelo valor de 30 UFIR's, pois que o dispositivo em comento não especificou qualquer exceção."**

A mim me parece assistir razão a respeitável decisão de 1ª Instância tendo em vista que os documentos e o laudo pericial acostado aos autos demonstram que houve saída de mercadoria sem a necessária emissão de documento fiscal, entretanto discordo da penalidade pois trata-se de mercadorias isentas, portanto, cabível a sanção do art. 881 do RICMS.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento dos Recursos Oficial e Voluntário, negar-lhes provimento, para confirmar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, aplicando a penalidade prevista no art. 881 do Dec. 24.569/97, nos termos do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

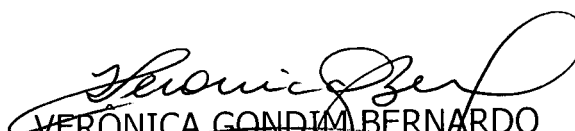
É O VOTO.

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que são Recorrentes **CENTER BOX JARDIM LTDA.** e **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e Recorridos **OS MESMOS**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer dos Recursos Oficial e Voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, aplicando a penalidade prevista no art. 881, do Dec. 24.569/97, nos termos do voto do Conselheiro Relator e do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 22 de dezembro de 2003.

  
VERÔNICA GONDIM BERNARDO  
PRESIDENTE

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
CONSELHEIRO

  
Fernando Airton Lopes Barroca  
CONSELHEIRO

Fernando Cezar C. Aguiar Ximenes  
CONSELHEIRO

  
Vanda Ione de Siqueira Farias  
CONSELHEIRO

  
Manoel Marcelo Augusto M. Neto  
CONSELHEIRO

  
Cristiano Marcelo Peres  
CONSELHEIRO

  
Antônia Torquato de Oliveira Mourão  
CONSELHEIRA

  
**Luiz Carvalho Filho**  
**CONSELHEIRO RELATOR**

Matteus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO