



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

RESOLUÇÃO Nº 862 /2003

1ª CÂMARA

SESSÃO DE 10/12/2003

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002877/2001

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200108264

RECORRENTE: SIQUEIRA GURGEL S/A COMÉRCIO E INDÚSTRIA

RECORRIDO: CÉDULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATOR: LUIZ CARVALHO FILHO

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDA – INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE EMISSÃO DE NOTA DE DEVOLUÇÃO – OPERAÇÃO DE DEVOLUÇÃO SEM GRAVAME DO ICMS - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – ART. 878, VIII, 'D', DO DEC. Nº 24.569/97 – PARCIAL PROCEDÊNCIA. A perícia foi conclusiva em esclarecer que não houve a apontada omissão de saídas, entretanto não foram emitidas as notas fiscais de devolução, ainda que sem gravame do ICMS, o que implica na imputação da sanção descrita no art. 878, VIII, "d", do RICMS. Recurso Voluntário parcialmente provido, de acordo com o Parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão unânime.

RELATÓRIO:

Trata-se de ação fiscal que acusa o contribuinte de saída de mercadorias sem documentação fiscal, no montante de R\$ 270.125,70 (duzentos e setenta mil, cento e vinte e cinco reais, setenta centavos), durante o exercício de 1999, conforme quantitativos expressos de levantamento de estoque.

O autuante deu como infringidos os artigos 127, I, 169, 174, 177, com sanção do artigo 878, III, alínea "b" do Decreto nº 24.569/97.

Informação Complementar, Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão, Relatório de Movimentos por Produto, Totalizador de Levantamento de Estoques, Termo de Abertura, Registro de Inventário 1998, Recibo de Devolução de Livros e Documentos, Controle de Ação Fiscal se demoram às fls. 03/20.

Impugnação ao lançamento tributário tempestivamente acostada às fls. 27/29, argumentando que a quantidade de saída é igual a de entradas, e que a diferença encontrada de 692.630 quilos de Líquido de Castanha de Caju – LCC, refere-se as 47 (quarenta e sete) notas fiscais remetidas para armazenamento, sem que pertencessem a autuada, produtos estes que foram, posteriormente, exportadas para o exterior pelo respectivo proprietário.

O Julgador de 1ª Instância decidiu pela procedência do Auto de Infração, por considerar que a mercadoria, em verdade, fora vendida sem a respectiva emissão do documento fiscal (fls. 88/91).

Recorreu Voluntário ratificando os argumentos antes expedidos, bem como requerendo a prova pericial. No pedido pugnou pela improcedência, para, em assim não considerando, pela aplicação da penalidade descrita no art. 878, VIII, letra "d" do Dec. 24.569/97.

O Parecer nº 737/02 da Consultoria Tributária expressou seu entendimento pela aplicação da penalidade acima descrita, por descumprimento de obrigação acessória (fls. 185/186). Parecer adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado (fls. 187).

Pedido de diligência de perícia (fls. 188/189), a qual veio a constatar a inoportunidade de omissão de saídas (fls. 190/191).

Eis o breve relatório.

VOTO DO RELATOR

A contenda trazida mediante Recurso Voluntário tem como objeto a acusação de falta de emissão do documento fiscal cuja constatação adveio levantamento de estoque do exercício de 1999.

A análise do caso em apreço, ao meu ver, teve significativa mudança após as conclusões apresentadas pela Célula de Perícia, pp. 190/191, senão vejamos:

“...

QUESITO 01: 'Informar se as mercadorias constantes da diferença apontada na peça inicial pertencem a recorrente ou a terceiros e qual o procedimento adotado da entrada e saída das mercadorias em sua escrituração fiscal e contábil';

RESPOSTA 01: Analisando as notas fiscais emitida pela empresa USINA BRASILEIRA DE ÓLEOS E CASTANHA LTDA., anexadas aos autos, às fls. 35/81, consideradas no levantamento da fiscalização, contendo 692.630 Kgs de Líquido de Castanha de Caju, podemos afirmar o seguinte:

- a) verificando os documentos fiscais constatamos que no corpo dos mesmos, consta a expressão 'mercadoria destina-se Exp. E vai ser depositada em tanque alugado da Siqueira Gurgel';
- b) a natureza da operação – outras saídas não especificadas CFOP – 6.99;
- c) as notas fiscais não foram escrituradas no livro registro de entrada da autuada;
- d) podemos averiguar que não foi destacado o imposto nas referidas notas fiscais;
- e) diante do imposto acima, retiramos do levantamento de estoque de mercadorias;
- f) após as necessárias correções, verificamos que no exercício fiscalizado não houve omissão de saídas de mercadorias da empresa em questão.”

Portanto, a autuação fiscal cujo objeto refere-se a omissão de saída, não pode prosperar, visto que os produtos encontrados pelo agente fiscal, em verdade, pertenciam a terceiro, distinto do autuado, bem como destinavam-se a exportação para fora do país, como ficou cabalmente demonstrado nos autos do processo pela juntadas das respectivas notas fiscais.

Porém, o vergastado Auto de Infração, não é de todo improcedente, haja vista que a autuada deixou de cumprir uma formalidade legal, qual seja, emissão de nota fiscal de devolução, e, por tal conduta não haver acarretado prejuízo ao erário estadual, por ser

uma operação sem imposto, deve-se aplicar o disposto no art. 878, VIII, "d", do Dec. nº 24.569/97, *verbis*:

"Art. 878. Às infrações a legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

VIII – outras falhas:

d) faltas decorrentes apenas do não cumprimento das exigências de formalidades previstas na legislação, para as quais não haja penalidades específicas: multa de 40 (quarenta) UFIR's".

José Ribeiro Neto, na obra *Regulamento do ICMS-CE integralmente comentado*, Editora Tipogresso, Fortaleza/CE, 2002, p. 833, leciona que:

"Trata-se de penalidade por exclusão: sempre que inexistir penalidade específica para o caso concreto, relativamente a descumprimento de obrigação tributária de natureza acessória (formalidades), aplicar-se-á a sanção preconizada na alínea "d" em comento."

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhes provimento, reformando a decisão originária, julgando parcialmente procedente a autuação, para o fim de aplicar a penalidade insculpida no art. 878, VIII, "d", do Dec. 24.569/97, nos termos do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É O VOTO.

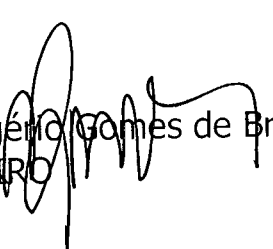
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **SIQUEIRA GURGEL S/A COMÉRCIO E INDÚSTRIA** 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, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a autuação, nos termos do voto do Conselheiro Relator e do Parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

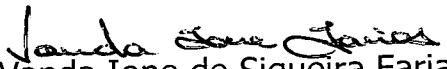
SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de dezembro de 2003.


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