



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

RESOLUÇÃO Nº 02 /2006

2ª. CÂMARA

SESSÃO DE: 23/01/2006

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/003177/2003

AUTO DE INFRAÇÃO: Nº 1/200311217

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. e ALFA PNEUS LTDA.

RECORRIDO: AMBOS

RELATOR CONS: JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS. Rejeitado o pedido de perícia formulado pela autuada. No mérito, constata-se que a empresa no exercício de 2000 comercializou mercadorias sujeitas à substituição tributária sem emissão das notas fiscais correspondentes, consoante levantamento de estoque de mercadoria. Ofensa aos arts. 169, I, 174, I, do Regulamento do ICMS. Penalidade prevista no art. 126, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03, por ser mais benéfica ao contribuinte. Confirmada, por maioria de votos, a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância. Recursos oficial e voluntário desprovido.

RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte acusação fiscal: " Falta de emissão de documento fiscal, quando se tratar de operação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série D. A empresa em referencia deixou de emitir documentação fiscal quando da venda de mercadorias sujeitas à substituição tributária no valor de R\$ 48.419,88 no período 01/01/2000 a 31/12/2000".

O agente autuante indicou como dispositivos legais infringidos os arts. 127, I, 169, 174, 177, do Dec. nº 24.569/97, com penalidade prevista no art. 878, III, b, do mesmo diploma legal.

Nas Informações Complementares, o agente do fisco ratificou o feito fiscal.

Constam às fls 04 a 10 dos autos, a Ordem de Serviço nº 2003.06341, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização e o Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias.

A autuada, tempestivamente, contestou o feito fiscal (fls. 11/12 dos autos) alegando que o fiscal autuante não teria levado em consideração o roubo de mercadorias ocorrido nas dependências da empresa.

Aduziu, ainda, que foram consideradas saídas do mesmo pneu através de cupom fiscal e da nota fiscal NF1, bem como entrada e saída sem notas fiscais de pneus idênticos, razão pela qual apresenta relatório próprio.

A julgadora singular converteu o curso do processo em perícia a fim de que fossem anexadas aos autos as planilhas de Movimentação de Estoque (Relatórios das Entradas e Saídas de Mercadorias) e examinadas as questões suscitadas pela defesa em relação ao levantamento fiscal.

O Laudo Pericial (fls 26/27) traz a informação de que foi elaborado um novo Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Estoque, sendo constatada uma omissão de saídas de mercadorias no valor de R\$ 68.046,22 (Sessenta e oito mil, quarenta e seis reais e vinte e dois centavos).

Na manifestação sobre o Laudo Pericial (fls. 247/250) alega os seguintes pontos: 1) o perito não teria considerado o furto de pneus ocorrido no exercício fiscalizado; 2) trata-se de omissão de saída de mercadorias sujeitas à substituição tributária, cujas operações foram regularmente escrituradas nos livros fiscais de entrada, devendo ser aplicada a multa de 1% (um por cento) prevista no parágrafo único do art. 126 da Lei nº 12.670/96, 3) a nulidade do laudo pericial, por considerar que o lançamento deve se revestir de certeza e liquidez, não cabendo na fase de julgamento aperfeiçoá-lo com a produção de novas provas, sob pena de inovar o feito fiscal.

A julgadora singular não acata as alegações da autuada e decide pela parcial procedência da autuação, em virtude da aplicação da penalidade prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03, já que se trata de omissão de saída de produtos sujeitos à substituição tributária.

Inconformada com a decisão singular, a autuada dela recorre alegando, basicamente as mesmas razões de defesa, dentre elas que o fiscal autuante não levou em consideração o furto de mercadorias, conforme denunciado em Boletim de ocorrência.

Sustenta, que no presente caso deve ser aplicada a multa de 1% (um por cento) sobre o valor da operação, conforme previsão do parágrafo único do art. 126 na referida Lei, uma vez que as suas operações de compra e de venda de mercadorias se encontram registradas nos livros fiscais.

↓

Requer a realização de perícia, visando confrontar o levantamento realizado entre as notas fiscais de entrada e saídas de mercadorias com os seus livros fiscais e contábeis.

Ao final, requer a improcedência do Auto de Infração sob comento.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº 764/2005, opinando pela confirmação da decisão singular, o qual foi referendado pela Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata a peça inicial de acusação relativa à falta de emissão de notas fiscais por ocasião das saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária no valor de R\$ 48.418,88, durante o período 01/01/2000 a 31/12/2000, conforme levantamento dos estoques de mercadorias.

A julgadora singular decidiu pela parcial procedência da autuação, em face da aplicação da penalidade prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Inicialmente, cumpre observar que o agente fiscal se utilizou no mencionado levantamento de estoque de mercadoria das informações constantes nos inventários inicial e final do exercício de 2000, nas notas fiscais de entradas e saídas de mercadorias pertencentes ao estabelecimento ora autuado. Este método de fiscalização permite identificar quais as mercadorias, unidades, quantidades e preços que foram comercializadas sem as notas fiscais correspondentes.

Como já explicitado no item anterior, a acusação de venda de mercadorias sem a emissão das correspondentes notas fiscais foi detectada através dos dados extraídos da documentação fiscal da empresa e consolidados nos relatórios de Entradas e Saídas de mercadorias e no relatório Totalizador Anual de Levantamento de Mercadorias.

A Recorrente, por sua vez, requereu uma nova perícia para reexame dos seus livros fiscais e contábeis, o qual não pode ser acatado por ser desnecessário para a comprovação da acusação constante dos autos.

A propósito, pode-se afirmar, à vista da perícia solicitada pela julgadora singular, que todas as alegações da autuada foram devidamente analisadas pelo nobre perito, não restando dúvidas quanto à exatidão do resultado do laudo pericial, que confirmou a infração denunciada pela agente fiscal relativa à venda de mercadorias sem as notas fiscais correspondentes.

Conclui-se, portanto, que as razões do recurso não possuem o condão de desconstituir a acusação fiscal relativa à falta de emissão de notas fiscais nas vendas



de mercadorias, tendo em vista que baseada em elementos fornecidos pela própria empresa, que constituem prova da materialidade da infração.

Desse modo, restou caracterizada a infração à legislação pertinente ao ICMS, mais especificamente, aos arts. 169, I, 174, I, do Dec. nº 24.569/97, que estabelecem a obrigatoriedade da emissão de notas fiscais sempre que os estabelecimentos realizarem saídas de mercadorias, sob pena da aplicação da sanção específica prevista em lei.

Não obstante o Laudo pericial indicar que Recorrente deixou de emitir notas fiscais de vendas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, no valor de R\$ 68.046,22 (Sessenta e oito mil, quarenta e seis reais e vinte e dois centavos), em virtude do que dispõe o art. 460 do CPC, aplicado aqui subsidiariamente, deve prevalecer a base de cálculo no valor de R\$ 48.419,88 consignada na peça inicial do presente processo, por ser expressamente vedado condenar o réu em quantidade superior ao pedido.

Em relação à aplicação da multa de 1% prevista no parágrafo único do art. 126 da Lei nº 12.670/96, cabe esclarecer que esta só deve ser aplicada nos casos em que o contribuinte registra suas operações de vendas nos livros fiscais ou em qualquer outro livro exigível em razão da atividade desenvolvida. Não é o caso desses autos, cuja infração denunciada se refere à saída de mercadorias sem emissão dos documentos fiscais, que se enquadra na hipótese prevista no art. 126, caput, da Lei nº 12.670/96, razão pela qual não merece reparo a decisão singular.

Por fim, cabe registrar que a nobre julgadora singular já procedeu a adequação da multa cabível, ou seja, a aplicação da sanção prevista no art. 126, da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03, que estabelece uma multa de 10% (dez por cento), tudo de acordo com o disposto no art. 106, II, "c", do CTN.

Isto posto, voto pelo conhecimento dos recursos oficial e voluntário, negando-lhes provimento para confirmar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, nos termos do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo = R\$ 48.419,88

MULTA (10%) = R\$ 4.841,98

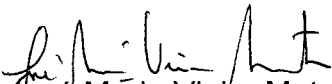
DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que são recorrentes CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. e ALFA PNEUS LTDA. e recorrido AMBOS.


Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos e em grau de preliminar, afastar o pedido de perícia formulado pela parte, por ser desnecessário para a comprovação da acusação constante dos autos. No mérito, por maioria de votos, conhecem dos recursos oficial e voluntário, negando-lhes provimento para confirmar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, aplicando-se a penalidade prevista pela art. 126 da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto do conselheiro relator e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido a conselheira Vanessa Albuquerque Valente que se pronunciou pela parcial procedência, com aplicação da penalidade prevista no art. 878, VIII, d, do RICMS.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 30 de janeiro de 2.006.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE

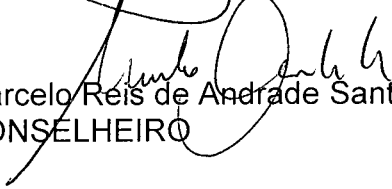

José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO RELATOR


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO