



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

RESOLUÇÃO Nº 147/2001

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 22/01/2001

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/978/99 AI: 1/98.08678-1

RECORRENTE: MERCADÃO COMERCIAL DAS BALAS LTDA..

RECORRIDO: CÉJUL

CONSELHEIRO RELATOR: Antônio Luiz do Nascimento Neto

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE VENDAS – AÇÃO FISCAL NULA. A inexistência de dois autos em um mesmo período, com a mesma infração, sem a caracterização de repetição de fiscalização e a utilização de métodos diferente de levantamento, para detectar a infração, deixou dúvidas quando qual auto prevaleceria. Adotado o critério da Prevenção para decisão da nulidade. Recurso provido. Decisão amparada no parecer oral da douta PGE.

RELATÓRIO:

Acusa a peça inicial:

Falta de emissão de documento fiscal, quando se tratar de operação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1a /ou série “D”(CONSUMIDOR) – OMISSÃO DE SAÍDAS.

A empresa efetuou saídas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais no exercício de 1996, no montante de R\$ 607.951,78 (seiscentos e sete mil

novecentos e cinquenta e um reais e setenta e oito centavos), sendo devido ICMS de R\$ 103.351,80 (cento e treis mil trezentos e cinquenta e um reais e oitenta centavos).

O auto resultou do exame dos valores das entradas e saídas de mercadorias e ainda do estoque inicial do exercício de 1996.

Comprovada a infração caracterizando a saída sem notas, o agente do fisco estabeleceu a penalidade com base nos artigos 127,169, 174 e 177 do Decreto 24.569/97 com sanção prevista no art. 878, inciso III, alínea "b" do mesmo Decreto.

A julgadora singular considerou o feito fiscal, julgando procedente a ação.

O Julgamento foi a revelia.

É O RELATÓRIO.

VOTO DO RELATOR

O Auto de infração em julgamento acusa a empresa de ter promovido saída de mercadorias sem a emissão de nota fiscal, no valor de R\$ 607.951,78 (seiscentos e sete mil novecentos e cinco reais e setenta e oito centavos).

A comprovação de tal fato, foi feito pela análise da conta mercadoria que apresentou resultado negativo, o que originariamente foi o resultado da venda de mercadoria sem nota ou a preço inferior ao custo de aquisição.

Em sua peça recursal o representante da empresa alega que por se tratar de micro empresa, não seria possível tamanha sonegação, pois a mesma representaria uma grande saída de mercadoria desacompanhada.

Que o acontecido deu-se pelo fato da fiscalização ter utilizado um método de amostragem, para calculo da projeção, após levantar uma pequena quantidade de mercadorias.

Que a ação fiscal foi feita sob a regência de diploma legal revogado.

Alega outras razões sem pertinência, e por fim solicita revisão da ação fiscal, anexando aos autos cópia do Auto de Infração no. 98.08679-0 lavrado em 05.11.98 as 10.38:15, ou seja, na mesma data do presente e com a mesma acusação fiscal

A Consultoria tributária ao analisar a apresentação do auto de infração acima descrito entende que o mesmo não prevalece sobre o auto em julgamento já que ambos denunciam a prática do mesmo ilícito fiscal, e mantem a setença singular de procedência da ação fiscal. .

Esse entendimento que havia sido referendado pela Douta Procuradoria, foi modificado na sessão de julgamento do processo, entendendo o Douto Procurador que o primeiro auto foi prejudicado pelo segundo, e aplicando o critério da prevenção oralmente modificou seu parecer, para declarar a nulidade do feito fiscal.

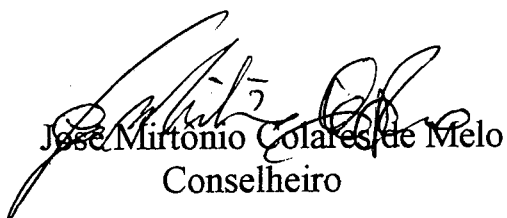
É O VOTO

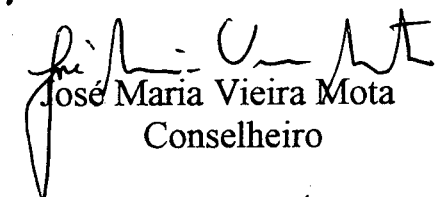
DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente MERCADÃO COMERCIAL DAS BALAS LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

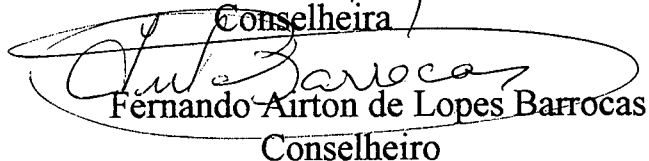
RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer do recurso voluntário dar-lhe provimento para modificar a decisão de 1ª instância e declarar a nulidade do processo, nos termos proposto pelo conselheiro relator e de acordo com a manifestação oral da douda Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos conselheiros José Maria Vieira Mota e Maria Eliane de Souza Matias, que foram contrário a nulidade.

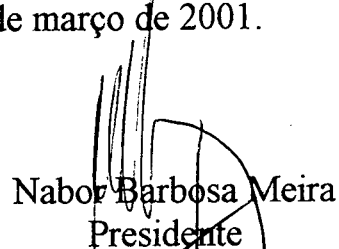
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de março de 2001.


José Miltonio Colares de Melo
Conselheiro


José Maria Vieira Mota
Conselheiro


Eliane Maria de Souza Matias
Conselheira

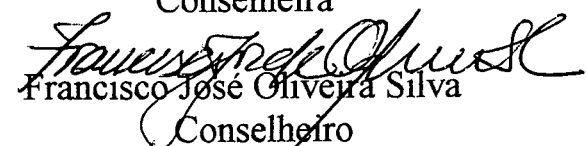

Fernando Ailton de Lopes Barrocas
Conselheiro


Nabor Barbosa Meira
Presidente


Antonio Luiz do Nascimento Neto
Relator


Fco. das Chagas Aragão Albuquerque
Conselheiro


Wlândia Maria Parente Aguiar
Conselheira


Francisco José Oliveira Silva
Conselheiro


UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE
PROCURADOR DO ESTADO