



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 0185/2005

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 14/02/2005

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001934/98

AUTO DE INFRAÇÃO: Nº 1/9801064

RECORRENTE : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e AUTSYS COM. E REPRESENTAÇÕES E SERVIÇOS LTDA.

RECORRIDO : AMBOS

RELATOR CONS: JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS. Infração detectada através de levantamento de estoque de mercadorias. Restou provado que a autuada vendeu mercadorias sujeitas à tributação normal sem as notas fiscais correspondentes. No presente caso, porém, trata-se de produtos de informática, cujo imposto deve ser cobrado aplicando-se a alíquota de 12%. Reformada em parte a decisão prolatada pela 1ª Instância. Decisão por maioria de votos. Aplicação da penalidade de conformidade com a Lei nº 13.418/2003, por ser mais benéfica ao contribuinte. Recurso oficial desprovido. Recurso voluntário provido em parte.

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 = Omissão de Saídas. No exercício de 1996, o contribuinte deixou de emitir documentos fiscais por ocasião de vendas de mercadorias, irregularidade identificada por meio do Sistema de Levantamento de Estoques – SLE/FLUXO, conforme relatórios do sistema anexos. Base de cálculo: R\$ 606.243,47

O agente atuante indicou como dispositivos legais infringidos os art. 101, I, 120, 126, do Dec. nº 21.219/91, com penalidade prevista no art. 767, III, b, do mesmo diploma legal.

A atuada, tempestivamente, contestou o feito fiscal às fls. 47 a 56 dos autos, apontando vários erros e distorções no levantamento fiscal.

A julgadora singular converteu o curso do processo em perícia a fim de que fossem examinadas as falhas e inconsistências indicadas pela defesa.

O resultado da perícia realizada consubstanciada no Laudo Pericial de fls. 120 a 124 constatou que houve uma omissão de saídas no valor de R\$ 153.165,28 (Cento e cinquenta e três mil, cento e sessenta e cinco reais e vinte oito centavos).

Após a manifestação da parte foi realizado um novo laudo tendo sido apurado uma omissão de saída no valor de R\$ 75.061,19, cujo resultado sofreu nova manifestação da parte, resultando em um terceiro laudo pericial que apontou uma omissão de saída no montante de R\$ 57.054,05.

A ilustre julgadora singular proferiu decisão pela parcial procedência da autuação com base no resultado do ultimo laudo pericial, que indicou uma omissão de saída no valor de R\$ 57.054,05.

Inconformada com a decisão singular a atuada ingressa com recurso aduzindo que o agente fiscalizador com base, apenas, na divergência de preços constatada no confronto entre entradas e saídas, sem levar em consideração as peculiaridades do ramo de atividade da empresa, procedeu a autuação sob a presunção de estaria omitindo a venda de mercadorias, mesmo diante de todas as evidências de que não ocorrera o descumprimento da obrigação tributária.

Pondera, que a própria perícia constatou a lisura do seu procedimento ficando documentalmente provado que as supostas divergências entre as saídas e entradas de mercadorias na realidade não ocorreram, pelo menos no montante, inicialmente, consignado no auto de infração lavrado.

Adverte, que a presunção que fez com que o agente fiscal atuasse a empresa é plenamente rechaçada pela doutrina e a jurisprudência dominante, por ferir principio constitucional balizador da Administração Pública.

Afirma, que foge à lógica que após ser colocada sob suspeição por suposta omissão de saídas de mercadorias, que a empresa mesmo tendo comprovado a lisura de seu procedimento em 97% das vendas efetuadas, venha ser punida por não ter comprovado satisfatoriamente, na visão do perito fiscal, a saída dos 3% restantes das mercadorias vendidas, levando-se em conta que as justificativas apresentadas por si só seria suficiente para isentar a recorrente de qualquer responsabilidade perante o Fisco.



Ao final, requer que o Auto de Infração seja declarado improcedente.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº 047/2005 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 saída de mercadorias sujeitas à tributação normal (produtos de informática) sem as correspondentes notas fiscais no valor de R\$ 670.069,95, no período de 1996, conforme relatório totalizador anual do levantamento de mercadorias.

A julgadora singular decidiu pela parcial procedência da autuação, com base no resultado do último laudo pericial.

Inicialmente, cabe esclarecer que agente autuante utilizou no mencionado levantamento fiscal todas as informações constantes nos estoques inicial e final de 1996, nas notas fiscais de entradas e saídas de mercadorias pertencentes ao estabelecimento, conforme demonstrado nas planilhas e relatório Totalizador do Levantamento das Mercadorias. A propósito, este método permite identificar as mercadorias, unidades, quantidades e preços que foram comercializadas sem as correspondentes notas fiscais.

Como se vê, não se trata de levantamento realizado simplesmente com base no preço das mercadorias, nem de mera presunção como alegou o contribuinte nas suas razões de recursos, tanto é verdade, que por ocasião da sua defesa e manifestações sobre os laudos periciais, identificou e apontou as falhas e inconsistências existentes no levantamento fiscal.

Considerando, pois, que todas as alegações da autuada foram exaustivamente analisadas pela perícia, não merece acolhidas as razões de recursos, já que não restaram mais dúvidas quanto à exatidão do resultado do último laudo pericial, que confirmou em parte a infração denunciada pelo agente fiscal relativa à saída de mercadorias sujeitas à tributação normal sem as notas fiscais correspondentes.

Por conseguinte, restou caracterizada a infração à legislação pertinente ao ICMS, mais especificamente, aos arts. 120, I, e 126, I, do Dec. nº 21.219/91, que estabelecem a obrigatoriedade da emissão de notas fiscais sempre que os estabelecimentos realizarem saídas de mercadorias, sob pena da aplicação da sanção prevista no art. 767, inciso III, b, do mesmo diploma legal.

No presente caso, porém, cabe esclarecer que as mercadorias vendidas sem a emissão de notas fiscais são produtos de informática, daí porque o imposto devido deve ser calculado aplicando-se a alíquota de 12%.



Quanto à penalidade, cabe destacar que julgadora singular com muita propriedade aplicou a prevista no art. 123, III, b, da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei Nº 13.418/2003, que reduziu o percentual da multa para 30% (trinta por cento) sobre o valor da operação ou prestação, em obediência ao disposto no art. 106, II, c, do CTN.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento dos recursos interpostos, negando provimento ao oficial e dando parcial provimento ao voluntário, para decidir pela parcial procedência da autuação, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO


ICMS (12%)	= R\$ 6.846,48
MULTA (30%)	= R\$ 17.116,21
TOTAL	= R\$ 23.962,69

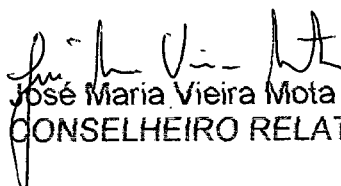
DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que são recorrentes CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e AUTSYS COM. E REPRESENTAÇÕES E SERVIÇOS LTDA. e recorridos AMBOS

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer dos recursos interpostos, negar provimento ao oficial e dar parcial provimento ao voluntário, para decidir pela parcial procedência da autuação, refazendo-se o cálculo do ICMS para aplicar a alíquota de 12% (doze por cento), nos termos do voto do conselheiro relator e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os conselheiros Marcelo Reis de Andrade Santos Filho, Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira e Vanessa Albuquerque Valente que se pronunciaram pela improcedência da autuação. Ausente, ocasionalmente, a conselheira Dulcimeire Pereira Gomes. O Dr. Francisco Mota Cambraia, representante legal da recorrente, compareceu a sessão para fazer sustentação oral do recurso.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de março de 2.005.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO RELATOR


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA

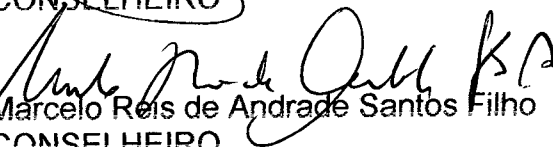

Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA

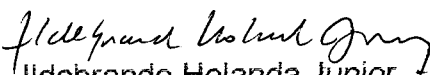

Eliane Resplanda Figueiredo Sá
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Redolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
P/ CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO