



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

RESOLUÇÃO Nº 207/2003
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE: 25/04/2003 (53ª SESSÃO)
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2480/1999 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/199911122
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
RECORRIDO: PROFERRO COMERCIAL LTDA
CONSELHEIRA RELATORA: MARIA DOROTÉA OLIVEIRA VERAS

EMENTA: OMISSÃO DE VENDAS - SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. INFRAÇÃO DETECTADA ATRAVÉS DO MÉTODO DE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE DE MERCADORIAS - SLE. INFRINGÊNCIA AOS ARTIGOS 169, INCISO I, E 174, INCISO I, TODOS DO DECRETO 24.569/97. AUTUAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE, COM PENALIDADE INSERTA NO ARTIGO 878, INCISO VIII, ALÍNEA "D" DO RICMS. RECURSO OFICIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. REFORMADA EM PARTE DECISÃO PARCIALMENTE CONDENATÓRIA DE PRIMEIRA INSTÂNCIA POR UNANIMIDADE DE VOTOS E EM DISCORDÂNCIA COM O PARECER DA DOUTA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO, EM FACE DE PERMUTA DE PENALIDADE.

RELATÓRIO:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado contra a afirma em epígrafe sob a acusação de que a mesma efetuara vendas de mercadorias sem os competentes documentos fiscais.

Nas Informações Complementares, o agente do fisco esclarece a metodologia utilizada para se chegar ao quantitativo reclamado.

Inconformado com a autuação, o contribuinte ingressa com defesa arguindo preliminar de extinção do processo por carência de autuação, e que o levantamento não está correto pelo simples fato de que não observou a escrita fiscal.

O contribuinte alega em sua peça defensiva que o autuante cometeu inúmeras falhas, ocasião em que anexa levantamento por ele efetuado, onde ao final são apontadas as divergências encontradas, se restringindo a omissão de vendas ao montante de R\$ 3.492,00.

Ressalta ainda que o imposto não deve ser exigido pelo fato de a mercadoria – cimento é sujeita ao regime de substituição tributária, onde o imposto é recolhido pelo fabricante.

Solicitou-se uma perícia no sentido de verificar a documentação acostada aos autos pela defendente e em sendo verdadeiras, elaborar um novo quadro totalizador do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias.

Foi informado que a empresa se encontra baixada de ofício e por este motivo citou-se o contribuinte por edital, mas o mesmo não atendeu à solicitação ali contida, inviabilizando assim, o trabalho da Perícia.

A nobre julgadora após analisar as peças instrutórias se decidiu pela parcial procedência do feito, excluindo o imposto do lançamento, e mantendo a multa, considerando que o levantamento se procedeu apenas sobre a mercadoria Cimento que tem cobrança de imposto na fonte, não incidindo o ICMS por ocasião das saídas dos produtos.

A Consultora Tributária negou provimento ao Recurso Oficial e confirmou a decisão da primeira instância de parcial procedência da autuação, no que foi referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO:

O presente auto de infração foi lavrado pelo fato de que a empresa PROFERRO COMERCIAL LTDA, efetuara vendas de Cimento sem documentos fiscais no valor de R\$ 897.811,50.

Em suas razões, por ocasião da defesa, o contribuinte alega que o autuante cometeu diversos equívocos, trazendo à colação, levantamento onde a omissão de vendas se restringe à quantia de R\$ 3.492,00.

A julgadora singular solicitou Perícia mas o contribuinte não atendeu à solicitação contida no edital de intimação.

Por considerar que o não atendimento à solicitação de perícia não invalida o exame do mérito, a ilustre julgadora verificando que a mercadoria – cimento, está sujeita ao regime de substituição tributária, excluiu o imposto, considerando que o mesmo fora já recolhido na fonte, além do que por ocasião das saídas não há que se falar em cobrança de ICMS, em face do próprio regime de tributação, mantendo a multa lançada no auto de infração, no que foi confirmado pela Consultoria Tributária e referendado pelo Procurador do Estado.

No que diz respeito ao ilícito praticado pela autuada, esclareça-se que o levantamento efetuado pelo autuante demonstrou que ocorreu a saída de mercadorias do estabelecimento comercial sem documentos fiscais posto que as aquisições efetuadas pela empresa foram superiores às quantidades por ela vendidas.

É inegável que o procedimento adotado pela autuada no que diz respeito à saída de mercadorias de seu estabelecimento comercial sem documentos fiscais, constitui infringência aos dispositivos dos artigos 169, inciso I e 174, inciso I, todos do Decreto 24.569/97, senão vejamos:

“Art. 169. Os estabelecimentos, excetuados os de produtos agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, Anexos VII e VIII:

I- sempre que promoverem a saída ou entrada de mercadoria ou bem”.

“Art. 174. A nota fiscal será emitida :

I- antes de iniciada a saída da mercadoria ou bem”.

No entanto, embora o contribuinte tenha efetuado vendas de mercadorias sem documentos fiscais, o imposto não é devido, porquanto, tratando-se de mercadorias sujeitas à sistemática da substituição tributária e sendo a infração detectada através de documentos fiscais de entradas, há de se considerar que o mesmo fora recolhido por ocasião das entradas do produto no estabelecimento comercial.

Com efeito, é da própria sistemática de tributação que diz que quando a mercadoria está sujeita a este regime, recolhe-se o ICMS por ocasião das entradas, não mais incidindo nenhum imposto a recolher por ocasião das saídas dos produtos. Diz o artigo 451 do Decreto 24.569/97:

“Art. 451. Nas saídas subsequentes ao pagamento do ICMS por substituição tributária, não mais será exigido pagamento complementar do imposto, cabendo no entanto nas operações interestaduais, a retenção do ICMS devido pelo adquirente nos termos estabelecidos pelos correspondentes convênios e protocolos”.

E o artigo 480 do mesmo Decreto:

“Art. 480. Nas operações com cimento de qualquer tipo, com destino a estabelecimento distribuidor, atacadista ou varejista localizado neste Estado ou nos demais Estados da Região Nordeste, fica atribuída ao estabelecimento fabricante, na qualidade de contribuinte substituto, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes”.

Correta fora pois, a decisão exarada em primeira instância quanto à exclusão do imposto, carecendo no entanto, de reformulação no tocante à manutenção da multa aplicada.

Como já foi dito, é inegável que a empresa ao deixar de emitir documento fiscal praticou um ilícito. É certo também que as obrigações acessórias são postas na legislação para serem cumpridas fielmente.

No entanto, o descumprimento dessas formalidades legais – falta de emissão de notas fiscais de saídas, não trouxe nenhum prejuízo ao Estado, posto que o imposto fora recolhido pelo fabricante, e como tal, não há que se penalizar tão severamente o contribuinte, desenquadrando assim, a penalidade imposta na inicial e reenquadrando em uma mais branda, qual seja, a capitulada no artigo 878, inciso VIII, alínea “d” do RICMS:

Art. 878. Omissis

VIII – outras faltas

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”.

Fica desta forma, a empresa devedora de multa com quantia equivalente a 40 UFIRs.

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Que se conheça do Recurso Oficial, dar-lhe provimento em parte para que seja reformada em parte a decisão de parcial procedência exarada em primeira instância, reduzindo a multa para 40 UFIRs, em desacordo com o Parecer da d. Procuradoria Geral do Estado.


É o voto.

DECISÃO:


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **PROFERRO COMERCIAL LTDA**

RESOLVEM, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe provimento em parte para confirmando a decisão parcialmente condenatória de primeira instância, ~~reduzindo a multa~~ imposta, nos termos do voto da relatora e em desacordo com o Parecer da d. Procuradoria Geral do Estado. Ausentes ocasionalmente, os Conselheiros José Mirtônio Colares de Melo e Benoni Vieira da Silva.

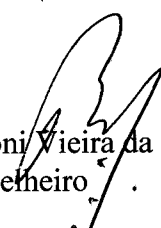
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de maio de 2003.



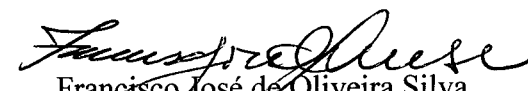
Eliane Maria de Souza Matias
Presidente da 2ª Câmara




Maria Dorotéa Oliveira Veras
Conselheira Relatora



Benoni Vieira da Silva
Conselheiro




Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro



Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos
Conselheiro

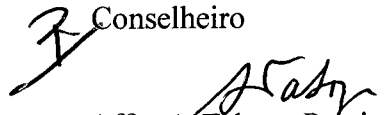


José Mirtônio Colares de Melo
Conselheiro

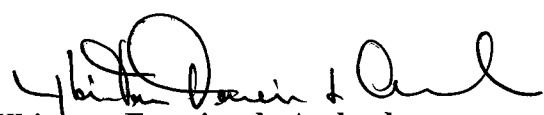


Haroldo Marques de Andrade
Conselheiro

M Johnson Sá Ferreira
Conselheiro



Affonso Taboza Pereira
Conselheiro



Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE
RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de maio de 2003.