



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

**RESOLUÇÃO Nº 251/2005
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 25.02.2005
PROCESSO DE RECURSO Nº 416/2001
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200015731
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: G VIEIRA DA COSTA
CONS. RELATORA: ERIDAN REGIS DE FREITAS**

EMENTA: OMISSÃO DE ENTRADAS, embasada no SLE. Aquisições de mercadorias sem documentos fiscais. Reforma da decisão parcialmente condenatória exarada pela 1ª Instância para a **PROCEDÊNCIA** do feito. Descabida a redução de base de cálculo para os produtos da cesta básica vez que impossível determinar a sua procedência. Decisão amparada nos arts. 139 do Dec. 24.569/97. Aplicação da penalidade mais benéfica – art. 123, III, “a” da Lei 12.670/96, com redação alterada pela Lei 13.418/03, de 30.12.2003. Recurso oficial conhecido e provido. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Trata o presente processo da “Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal – omissão de entradas no montante de R\$ 201.410,74 conforme atualização de estoque do período de 01/01/2000 a 08/11/2000. Vide relatórios anexos.”

Para instruir o processo foi acostado o Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias que indica a omissão de entradas detectada após a realização do cotejo entre o levantamento das Entradas e Saídas com documento fiscal, do Estoque Inicial considerado a partir do Inventário do ano anterior (1999) e do Estoque Final considerado a partir da contagem de estoque realizada no início da ação fiscal.

Nas Informações Complementares é ressaltado que a empresa foi intimada para entregar os blocos série D nº 2101 a 2125 e 2301 a 2325 e os blocos NF1 nº 2176 a 2200 e como até o término da ação não foram apresentados, o autuante considerou-os extraviados.

Em tempo hábil a empresa apresenta impugnação ao feito fiscal, alegando que deixaram de ser incluídas no levantamento diversas mercadorias e documentos fiscais e que os blocos de notas fiscais considerados extraviados pelo autuante estavam em vendas a negociar em carro da empresa e que oportunamente seriam apresentados.

O julgador singular decidiu pela Parcial Procedência do feito, em virtude de ter concedido redução na base de cálculo referente às mercadorias da cesta básica, conforme art. 43, § 2º da Lei 12.670/96. Ressalta que os argumentos apresentados são meramente especulativos, pois não trazem quaisquer provas que corroborem suas alegações. Efetuada a redução, a base de cálculo passou a importar em R\$ 151.515,40, aplicando a penalidade na razão de 40% e recorrendo de ofício de sua decisão.

O Parecer da Consultoria Tributária, adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina pela reforma da decisão monocrática para a procedência do feito por entender que não se aplica a redução da base de cálculo concedida pelo julgador, tendo em vista que tratando-se de omissão de compras não se pode precisar qual a origem da mercadoria comprada sem nota, se interna ou interestadual, conflitando com o dispositivo que tem como elemento objetivo para fruição do benefício a determinação de que a operação seja interna ou de importação. Esclarece que esta é a razão da não concessão da redução e que o art. 899 do RICMS não pode ser aplicado, pois somente através de lei é que o benefício da redução de base de cálculo poderia ser alterado.

Consta nos autos um Despacho desta Câmara datado de 26.08.2003 solicitando sejam trazidas aos autos as notas fiscais que, segundo alegação do contribuinte, estavam em venda a negociar e não foram computadas pela fiscalização. Solicita, também, que seja verificada sua repercussão no levantamento fiscal.

A Célula de Perícias e Diligências - CEPED intimou o sócio através dos Correios e o AR voltou com a informação "desconhecido". Em seguida a intimação foi efetuada por Edital. Tendo em vista que o contribuinte teve sua Baixa de Ofício deferida em 12.02.2003 e publicada no DOE 11.03.2003 a solicitação não pode ser atendida.

VOTO

A peça inicial do presente processo trata da entrada de mercadoria no estabelecimento sem qualquer documentação fiscal.

Segundo o Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias (fls. 196), é possível ver as entradas sem nota fiscal, detectadas através da diferença entre o Estoque Inicial + Entradas de Mercadorias e as Saídas de Mercadorias + Estoque Final, cujo valor a maior do total de saídas implica em omissão de compras, ou seja, na aquisição de mercadorias sem documentação fiscal.

Dessa forma a omissão de entradas está devidamente comprovada por inobservância ao art. 139 c/c art. 174, I do Dec. 24.569/97:

“Art. 139 – Sempre que for obrigatória a emissão de documento fiscal, o destinatário da mercadoria ou bem e o usuário do serviço são obrigados a exigir tal documento daquele que deva emití-lo, contendo todos os requisitos legais.”

“Art. 174 – A nota fiscal será emitida:
I – antes de iniciada a saída da mercadoria ou bem; ...”

A Nota Fiscal é o documento hábil para acobertar a circulação de mercadoria, haja vista que a nossa legislação tributária tratar da obrigatoriedade de sua emissão por ocasião de saída da mesma, com o fito de permitir o conhecimento e o controle deste tipo de operação.

A mesma legislação é peremptória ao afirmar que o adquirente das mercadorias deverá exigir do estabelecimento vendedor a emissão do documento fiscal relativo à operação, que por sua vez está obrigado a emití-lo.

Não obstante a ausência de recurso voluntário, esta Câmara, considerando o argumento apresentado na peça impugnatória de que as notas fiscais consideradas extraviadas pelo autuante estavam em vendas a negociar em carro da empresa e que oportunamente seriam apresentadas, converteu o curso do processo em diligência para que as mesmas fossem juntadas aos autos, a qual restou inócua ante a impossibilidade de efetivar-se a intimação do contribuinte.

No que pese o entendimento do douto julgador monocrático, peço vênias para discordar do mesmo no que diz respeito à concessão de redução na base de cálculo para os produtos da cesta básica.

Entendo que tratando-se de compras de mercadorias sem nota é impossível determinar a origem das mesmas, se interna ou interestadual. Considerando-se que o dispositivo legal - art. 43, § 2º da Lei 12.670/96, condiciona a redução da base de cálculo à hipótese da operação ser interna ou de importação, ante a falta de implementação comprovada desse requisito resta impedida a fruição do benefício.

Ante o exposto, há de ser considerada como base de cálculo o valor integral do montante obtido no levantamento fiscal – R\$ 201.410,74, razão pela qual há de se confirmar totalmente a acusação fiscal.

Ressalte-se que, tratando-se de omissão de entradas de mercadorias sujeitas à tributação normal, cuja saída ocorreu com documento fiscal, o imposto não é mais devido, razão pela qual o tributo não foi lançado pela autoridade fiscal.

Já no que se refere à multa, deve ser observado o seguinte:

- a penalidade do art. 878, III, “a” do Decreto 24.569/97 aplicada pelo autuante, na razão de 40% do valor da operação, possui redação idêntica a do art. 123, III, “a” da Lei 12.670/96, que teve sua redação alterada pela Lei 13.418, em 30.12.2003, cuja sanção passou a ser na razão de 30% do valor da operação;

- citada sanção é mais benéfica para o contribuinte, portanto é a que deve prevalecer, em obediência ao princípio interpretativo insculpido no art. 106 do CTN - Código Tributário Nacional - que determina que ao contribuinte deve ser aplicada a norma mais favorável;
- dessarte, em razão da legislação superveniente que trata das penalidades ser mais benéfica ao contribuinte, esta é que deve ser aplicada *in casu*.

Por fim, voto para que se conheça do Recurso Oficial, dando-lhe provimento, para que seja **reformada a decisão de Parcial Procedência** exarada em 1ª Instância para a total **Procedência** do feito, de acordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

BASE DE CÁLCULO	R\$	201.410,74
MULTA (30%)	R\$	60.423,22
TOTAL	R\$	60.423,22

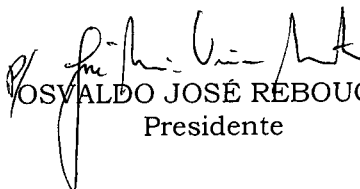
É o voto.

DECISÃO


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido G.VIEIRA DA COSTA

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários por unanimidade de votos conhecer do Recurso Oficial e dar-lhe provimento no sentido de **reformar** a decisão parcialmente condenatória prolatada em 1ª Instância para a **PROCEDÊNCIA** do feito fiscal, nos termos do voto da Relatora e de acordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.


Sala das Sessões da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributário do Estado do Ceará, em 18 de março de 2005.


OSVALDO JOSÉ REBOUÇAS
Presidente


ERIDAN REGIS DE FREITAS
Conselheira Relatora


VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE
Conselheira


DULCIMEIRE PEREIRA GOMES
Conselheira


RODOLFO LICURGO T. DE OLIVEIRA
Conselheiro


ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ
Conselheira

MARCELO REIS DE A. SANTOS FILHO
Conselheiro

REGINEUSA DE AGUIAR MIRANDA
Conselheira


ILDEBRANDO HOLANDA JUNIOR
Conselheiro

UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE
Procurador do Estado