



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

RESOLUÇÃO Nº 417/ 2005

2ª. CÂMARA

SESSÃO DE : 07 / 04 / 2005

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2855/03

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200309151

RECORRENTES: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E COMERCIAL
INTERCONTINENTAL DE PRODUTOS LTDA

RECORRIDOS: AMBOS

RELATOR ORIGINÁRIO: CONS. RODOLFO LICURGO TERTULINO DE OLIVEIRA

RELATORA DESIGNADA: CONS: DULCIMEIRE PEREIRA GOMES

EMENTA: Omissão de Saídas – Constatada através de levantamento específico de mercadorias. Caracterizada a infração aos arts. 169 e 174, I, do Dec. 24.569/97, entretanto, com redução da multa em virtude do novo enquadramento da penalidade para a prevista no art. 126 da Lei 12.670/96, com a modificação dada pela Lei nº 13.418/03. Confirmada, por voto de desempate da presidência, a decisão PARCIALMENTE CONDENATÓRIA proferida pela 1ª Instância.

RELATÓRIO

De acordo com o Auto de Infração, a empresa acima indicada, durante o período de janeiro a março de 2003 vendeu mercadorias sem documentos fiscais no montante de R\$ 1.192.676,20 (um milhão, cento e noventa e dois mil, seiscentos e setenta e seis reais e vinte centavos), infringindo os arts. 127, I; 169; 174 e 177 do Dec. 24.569/97. Como penalidade, foi sugerida a do art. 878 inc. III "b", do mesmo diploma legal.

*RESOLUÇÃO Nº 417/2005
PROCESSO Nº 1/2855/03
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200309151*

Na informação complementar, o Auditor Fiscal ratificou o teor da inicial, ao tempo em que anexou cópias da ordem de serviço, dos termos de início e de conclusão de fiscalização, além de todos os documentos que comprovam a infração (totalizador e planilhas).

A empresa apresentou impugnação, na qual alega ser descabida a penalidade proposta pelo autuante, vez que o imposto exigido foi pago sob o regime de substituição tributária, pois diz respeito a vendas de açúcar, cuja multa aplicável seria a inserta no art. 126 da Lei 12.670/96, em sua redação original, conforme várias decisões exaradas pelo Conselho de Recursos Tributários.

O julgador monocrático decidiu pela parcial procedência da autuação por reduzir a multa em virtude do novo enquadramento da penalidade para o art. 126 da Lei 12.670/96, com a alteração dada pela Lei 13.418/03, tendo em vista tratar-se de operações sujeitas ao regime de substituição tributária.

No recurso apresentado, a interessada pleiteia a reforma da penalidade aplicada pela 1ª Instância para a redação original do artigo acima citado, que estabelecia 30 (trinta) UFIR, justificando que era como vigorava na época da ocorrência do fato gerador.

O parecer da Procuradoria Geral do Estado foi pela confirmação da decisão parcialmente condenatória proferida pela instância monocrática.

O representante legal da autuada compareceu a esta sessão de julgamento e oralmente defendeu as razões apresentadas no recurso.



VOTO DA RELATORA DESIGNADA

Nestes autos, a infração apontada refere-se à omissão de vendas de mercadorias sujeitas à substituição tributária, embasada em levantamento específico de mercadorias.

A decisão prolatada pela instância monocrática, objeto do recurso oficial ora apreciado, concluiu pela parcial procedência do feito, ao reduzir a multa em virtude da aplicação da penalidade prevista no art. 126 da Lei 12.670/96, com a alteração que lhe foi dada pela Lei 13.418/03.

Por sua vez, a autuada interpôs recurso voluntário cujas razões foram oralmente defendidas pelo seu representante legal. Consiste o arrazoado na discordância quanto à penalidade aplicada pelo julgado monocrático, a qual seria, no entender da recorrente, a inserta no art. 126 da lei 12.670/96, entretanto na sua redação originária, que previa multa de 30 (trinta) Ufir.

Quanto à materialidade da infração, esta restou plenamente caracterizada, porquanto se verifica que os valores apurados e indicados no levantamento de mercadorias elaborado pela fiscalização caracterizam a omissão de saídas apontada na peça básica, ficando configurada a infração ao art. 169 e 174, I, do RICMS, não havendo questionamentos a esse respeito.

O mesmo não se pode afirmar sobre a penalidade aplicada.

Quando a omissão de vendas detectada pela fiscalização refere-se a mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária antes da Lei 13.418/03, no tocante a aplicação da penalidade, nesta Instância prepondera a inconciliação. Entretanto, este Conselho nas reiteradas vezes que tem apreciado questões semelhantes, conclui, mesmo de forma não unânime, pela aplicação do art. 126 da Lei 12.670/96, com a alteração dada pela Lei 13.418/03. Inclusive a matéria já foi objeto de outros votos de desempate da presidência desta Câmara, conforme, exemplificativamente, a Resolução exarada no Processo nº 1/736/02, referente ao Auto de Infração nº 1/200201200.

Assim como nos julgados anteriores, mantenho a mesma posição antes adotada, pelas razões a seguir.

Os conselheiros que compõem a representação empresarial, entendem que houve, no caso, apenas descumprimento de obrigação acessória, punível na forma do inciso VIII "d", do art. 123 da Lei 12.670/96, já que o imposto não mais é exigido na operação.



Com todo respeito aos partidários dessa tese, me parece equivocado esse entendimento. A penalidade por descumprimento de obrigação acessória não tem aplicação no caso de omissão de vendas cujas mercadorias estão sujeitas ao regime de substituição tributária, considerando que a lei estabeleceu penalidade específica para omissão de vendas, em que a multa imposta, em princípio, conforme legislação da época, seria de 40% (quarenta por cento) do valor da operação.

Com relação ao pleito da recorrente, não há como ser atendido, porquanto o art. 126 da Lei 12.670/96 na sua redação originária, previa atenuante apenas para os casos de operações não tributadas ou contempladas com isenção incondicionada, não incluía o caso que se comenta. Portanto, mesmo sendo a redação originária, a vigente na época do fato gerador, o artigo em questão não era aplicável à espécie.

Todavia, a Lei 13.418, de 30 de dezembro de 2003, deu nova redação ao artigo acima citado, modificando a penalidade para multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação e passando a incluir a hipótese que se cuida, ou seja, mercadorias tributadas pelo regime de substituição tributária. Considerando que essa penalidade apresenta-se mais benéfica à acusada, deve ser aplicada retroativamente ao caso presente, em atenção ao art. 106 do CTN, conforme decidiu a julgadora monocrática.

Pelo que foi exposto,

VOTO pelo conhecimento e não provimento dos recursos oficial e voluntário, para que se mantenha inalterada a decisão recorrida, inclusive mantendo os mesmos cálculos conforme adiante transcritos.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

BASE DE CÁLCULO R\$ 1.192.676,20

MULTA R\$ 119.267,62




DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que são recorrentes e recorridos CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e COMERCIAL INTERCONTINENTAL DE PRODUTOS LTDA,

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por voto de desempate da presidência, conhecer dos recursos oficial e voluntário, negar-lhes provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do primeiro voto discordante proferido pela conselheira Dulcimeire Pereira Gomes, que ficou designada para lavrar a resolução e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os conselheiros Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira (relator originário), Ildebrando Holanda Júnior, Marcelo Reis de Andrade Santos Filho, e Vanessa Albuquerque Valente, que se pronunciaram pela parcial procedência, aplicando-se a penalidade do art. 878, VIII, "d", do RICMS. O Dr. Fernando Falcão, representante legal da recorrente, compareceu a esta sessão e fez a sustentação oral do recurso.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 13 de junho de 2.005.

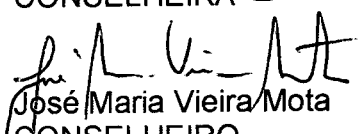

Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA RELATORA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO