



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

RESOLUÇÃO Nº 435 / 2007
2ª CÂMARA
SESSÃO DE: 11 / 07 / 2007
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/003718/2003
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200311062
RECORRENTE: NARA LÍDIA CASTRO DE ANDRADE
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: CONS. MARCELO REIS DE ANDRADE SANTOS FILHO

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAIDAS. Auditoria Fiscal Ampla. Sistema de Movimentação de Estoques. Operações com materiais de construção, ferragens e ferramentas. Infringência ao art. 127, do Decreto nº 24.569/97. Perícia reduziu o valor da Base de Cálculo. Recurso voluntário conhecido, parcialmente provido. Modificada a decisão condenatória proferida na 1ª Instância. Aplicação da penalidade do art. 123, inciso III, alínea “b” da Lei nº 12.670/96 e suas alterações posteriores para os produtos do regime normal e do art. 126 do mesmo diploma legal, com a redação vigente à época do fato gerador, para os produtos sujeitos ao regime da Substituição Tributária. **PARCIAL PROCEDÊNCIA.** Decisão unânime e contrariamente aos fundamentos do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A empresaria Nara Lídia Castro de Andrade foi autuada por vender mercadorias sem a emissão de documentos fiscais, infringindo ao art. 127, inciso I, art. 169, art. 174 e art. 177, todos do Decreto nº 24.569/97, sendo-lhe aplicada a penalidade do art. 878, inciso III, alínea “b” do mesmo diploma legal.

A autuação decorreu de auditoria fiscal ampla, onde o agente do fisco promoveu o levantamento da movimentação dos estoques no exercício de 2001.

Compõem a acusação o Auto de Infração e informações complementares, Relatórios de entradas, de saídas e totalizador.

A empresa se defende da acusação argumentando que o trabalho fiscalizador foi impreciso quanto as unidades praticadas com junções indevidas; Que os documentos que serviram de base para o levantamento não foram devolvidos em tempo hábil para que o contribuinte pudesse promover defesa válida; Que persistem erros no levantamento de mercadorias. Finalizando, roga pela realização de perícia para comprovação do alegado, alternativamente à nulidade do lançamento.

A julgadora de 1ª Instância não acata os argumentos trazidos pela defesa, adequa a penalidade aplicando a nova redação trazida pela Lei nº 13.418/2003, decidindo-se pela procedência do lançamento.

Inconformada com a decisão singular, a atuada recorre da decisão onde aponta varias falhas no levantamento de estoques solicitando a realização de necessária perícia retificadora, se não realizada, configuraria cerceamento de defesa o do contraditório.

A Consultoria Tributária, prudentemente, converte o curso do processo em realização de perícia para verificação dos pontos trazidos à colação.

Feito o trabalho pericial, o laudo conclui pela redução da base de cálculo.

A recorrente se manifesta acerca do resultado apresentado observando, ainda, que existem erros quanto ao regime de tributação, uma vez que foram comercializados produtos sujeitos ao regime da substituição tributária, que têm tratamento diferenciado, o que não foi levado em consideração no trabalho pericial.

A Consultoria Tributária, em seu balizado parecer, diante do resultado da perícia, opina pelo conhecimento do recurso voluntário, dando parcial provimento para reformar a decisão condenatória patrocinada pela 1ª Instância, o que foi referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Compareceu à sessão de julgamento para sustentar oralmente as razões de recurso, a representante legal da recorrente, a Drª Talita Lima Amaro.

É o Relatório

VOTO DO RELATOR

Trata-se de autuação por venda de mercadorias sem a emissão de documentos fiscais, infringindo ao art. 127, inciso I, art. 169, art. 174 e art. 177, todos do Decreto nº 24.569/97, sendo-lhe aplicada a penalidade do art. 878, inciso III, alínea "b" do mesmo diploma legal.

A Julgadora monocrática deu pela procedência do lançamento.

A Consultoria Tributária, diligentemente, encaminhou o caderno processual para realização de perícia, que resultou na redução da base de cálculo.

O representante da douta Procuradoria Geral do Estado, acatando o resultado pericial, opinou pela parcial procedência do lançamento.

A recorrente, ao se manifestar acerca do laudo pericial, acata valor da base de cálculo apresentada, contestando, apenas, pela existência de produtos da substituição tributária que têm tratamento diferenciado quanto à punição legal aplicável.

Inicialmente, infiro que os ritos processuais correram na mais perfeita ordem, não cabendo ao caso nulidade alguma capaz de desconstitui-lo, principalmente o cerceamento do direito de

defesa argüido em grau de recurso, o qual não será objeto de análise, uma vez que a representante da recorrente renunciou ao pedido oralmente em sessão.

Em mérito, observo que estão presentes os elementos comprovadores da conduta infracional do contribuinte, que desobedeceu ao art. 127 do Decreto nº 24.569/97, tornando obrigatória a emissão de notas fiscais nas operações de vendas. Justo, pois, o lançamento em favor do fisco cearense.

Fortalecendo o meu entendimento, vejo que o fisco agiu com extrema cautela, quando solicitou o trabalho pericial objetivando a obtenção da verdade material dos fatos, uma vez que o contribuinte exerceu seu pleno direito ao contraditório.

Para essa desobediência legal, a legislação prevê multa punitiva especificada no art. 123, inciso III, alínea "b" da Lei nº 12.670/96 e suas alterações posteriores, incidente na parcela dos produtos do regime normal de tributação.

Porém, entendo que assiste razão ao contribuinte, quando alega o tratamento tributário diferenciado nos produtos sujeitos ao regime da substituição tributária, que possui penalidade especificada no art. 126, da Lei nº 12.670/96, quando alterada pela Lei nº 13.418/2003, que incluiu a substituição tributária na redação do artigo citado.

Contudo, pela previsão do art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN, entendo que a Lei só deverá ser aplicada ao ato ou fato pretérito, se resultar em penalidade menos severa ao contribuinte.

Mas, no caso, não foi o que ocorreu. A nova redação do art. 126, prevê uma penalidade de 10% calculada em cima do valor da operação ou prestação, enquanto que, à época do fato gerador, era a multa de 30 Ufirces, que é a que deve prevalecer.

Assim, diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento para modificar a decisão condenatória exarada na 1ª Instância, decidindo-me pela parcial procedência do lançamento fiscal.

É o Voto

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Regime Normal de Tributação:

Base de Cálculo:	R\$ 12.831,62
ICMS:	R\$ 2.181,37
MULTA (123,III,b):	R\$ 3.849,49

Regime da Substituição Tributária:

Base de Cálculo:	R\$ 2.380,50
Multa (126):	30 Ufirces

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente **NARA LÍDIA CASTRO DE ANDRADE** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

Após a representante legal da recorrente renunciar oralmente, em sessão, à Preliminar de Nulidade constante dos autos, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, no exame do mérito, e por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento para reformar em parte a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, aplicando-se aos produtos sujeitos ao regime de substituição tributária o disposto no art. 126 da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto proferido pelo conselheiro relator e contrariamente aos fundamentos constantes no Parecer adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. A conselheira Eridan Régis de Freitas votou também pela parcial procedência, nos termos do parecer adotado pela Procuradoria Geral do Estado, que consignava aplicação do art. 126 da Lei nº 12.670/96, com a nova redação dada pela Lei nº 13.418/2003, e vigente a partir de 01/01/2004. Esteve presente, para sustentação oral do recurso, a representante legal da recorrente, Drª Talita Lima Amaro.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 11 de setembro de 2007.

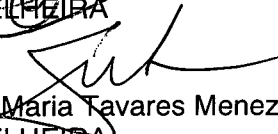

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

Eridan Régis de Freitas
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO RELATOR


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA



Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO