



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

RESOLUÇÃO Nº 440 / 2005

2ª CÂMARA

SESSÃO DE : 10 / 05 / 2005

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002154/2003

AUTO DE INFRAÇÃO:1/200305184

RECORRENTE : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E MAJELA
HOSPITALAR LTDA

RECORRIDO :AMBOS

RELATOR CONS : MARCELO REIS DE ANDRADE SANTOS FILHO

EMENTA: ICMS – SUB-FATURAMENTO. Produtos sujeitos ao regime de Substituição Tributária. Operações devidamente escrituradas. Afastada a preliminar de nulidade por ausência de publicação da Portaria designatória da ação fiscal. Penalidade re-enquadrada para a do art 126 da Lei 12.670/96, sua redação vigente à época da autuação. Autuação PARCIALMENTE PROCEDENTE. Decisão por maioria de votos e em desacordo com o parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A empresa MAJELA HOSPITALAR LTDA foi autuada por emitir documento fiscal com preços deliberadamente inferiores ao que alcançaria na mesma época, no mercado do domicílio do emitente, sem motivo justificado, em operações com medicamentos, caracterizando sub-faturamento, prática essa condenada pela aplicação da multa do art. 878, inciso III, alínea “e” do Regulamento do ICMS.

Inconformada, a autuada impugna o feito fiscal argumentando, preliminarmente, nulidade pelo fato da ausência de publicação da Portaria designatória da ação fiscal. Em série de mérito, argüi a inexistência da infração apontada pelo agente do fisco, uma vez que os produtos comercializados são do regime de substituição tributária pra frente, não trazendo proveito algum à autuada em adotar essa prática, que o preço praticado nas vendas são influenciados por descontos do fabricante ou pela proximidade da validade do medicamento. Como prova do alegado, acosta documentos aos autos, intencionando obter provas do alegado por meio de análise pericial, rogando, ao final pela improcedência da autuação.

O julgador de 1ª instância não acatando os argumentos da defesa, re-enquadra a penalidade no parágrafo único do art. 126 da Lei 12.670/96, incluído pela Lei 13.4138/03, decidindo-se pela parcial procedência, recorrendo de ofício.

Irresignada, a empresa autuada recorre da decisão da instância singular, sustentando a mesma tese lançada por ocasião de sua defesa inicial.

A Consultoria Tributária, em seu parecer, sugere a manutenção da decisão proferida na 1ª instância, o que foi referendado pelo douto Procurador do Estado.

É o Relatório

VOTO DO RELATOR

A empresa MAJELA HOSPITALAR LTDA está sendo acusada por emitir documento fiscal com preços deliberadamente inferiores ao que alcançaria na mesma época, no mercado do domicílio do emitente, sem motivo justificado, em operações com medicamentos, caracterizando sub-faturamento, prática essa condenada pela aplicação da multa do art. 878, inciso III, alínea "e" do Regulamento do ICMS.

Quanto à Nulidade apontada pela recorrente em razão da ausência de publicação da portaria designatória da ação fiscal, entendo ser pertinente, uma vez que os atos administrativos são validados pela sua publicidade, porém, a câmara entende de forma diferente, decidindo-se pelo afastamento da nulidade suscitada.

Em mérito, analisando as peças que compõem os autos, verifico facilmente, que agiu corretamente o agente do fisco, quando apontou a irregularidade praticada pelo contribuinte, caracterizando a desobediência aos preceitos legais de regência.

Porém, reportando-me à época da autuação, como não havia penalidade específica, entendo pela aplicação do art. 126, da Lei 12.670/96, com a redação vigente àquela época.

Dessa forma, voto no sentido de que sejam conhecidos os recursos oficial e voluntário, dando-lhes parcial provimento, decidindo-me pela parcial procedência da autuação, com a aplicação do art. 126 da Lei 12.670/96, mantendo a redação vigente à época da lavratura do Auto de Infração.

É o Voto

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

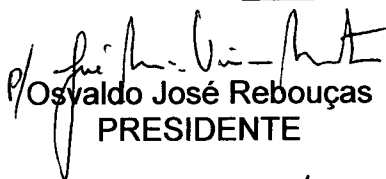
MULTA Valor referente a 30 UFIRCES


DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA MAJELA HOSPITALAR LTDA** e recorrido **AMBOS**,

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, afastar a preliminar de nulidade suscitada pela parte em razão da não publicação da portaria designatória. Foram votos vencidos os conselheiros Marcelo Reis de Andrade Santos Filho e Ildebrando Holanda Junior. No mérito, também por maioria de votos, resolvem conhecer dos recursos oficial e voluntário, dar-lhes parcial provimento para decidir pela parcial procedência da ação fiscal, nos termos do voto do conselheiro relator, aplicando-se a penalidade do art. 126 da Lei 12.670/96, com a redação vigente à época da autuação, e em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os conselheiros Dulcimeire Pereira Gomes e Eliane Resplande Figueiredo de Sá, que se pronunciaram pela Parcial Procedência, com a aplicação do parágrafo único do art. 126 da Lei 12.670/96, com a nova redação dada pela Lei 13.418/03 e os conselheiros José Maria Vieira Mota e Ildebrando Holanda Junior que votaram pela improcedência da autuação. Ausente a conselheira Vanessa Albuquerque Valente.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de julho de 2005.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO RELATOR



Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO

José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO