



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

RESOLUÇÃO Nº 480 / 2004
2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 15/ 06/ 2004

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000289/1998

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/9800149

RECORRENTE: J. MELO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR CONS: RODOLFO LICURGO TERTULINO DE OLIVEIRA

**EMENTA: OMISSÃO DE SAÍDAS – DIFERENÇA
CONSTATADA NA CONTA FINANCEIRA DA AUTUADA –
AUTUAÇÃO PROCEDENTE – ART. 101, I, C/C ART. 120 E
126, DO DECRETO N.º 21.219/1991. PENALIDADE INSERTA
NO ART. 767, III, “b”, DO DECRETO N.º 21.219/91.
APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 123, III, “b” DA LEI
ESTADUAL N.º 12.670/96, COM NOVA REDAÇÃO DADA
PELA LEI ESTADUAL N.º 13.418/2003, POR SE TRATAR DE
NORMA MAIS BENÉFICA AO CONTRIBUINTE. RECURSO
VOLUNTÁRIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. DECISÃO POR
MAIORIA DE VOTOS E DE ACORDO COM O PARECER DA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO. AÇÃO FISCAL
PROCEDENTE.**

RELATÓRIO

Cuida-se o processo sob exame de auto de infração lavrado em razão da falta de emissão de documentos fiscal, quando se tratar de operação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série D, caracterizando, por conseguinte, omissão de saídas.

Na hipótese sob exame, a empresa autuada foi acusada de omitir saídas no mês de janeiro de 1996, no montante de R\$ 133.503,51 (cento e trinta e três mil quinhentos e três reais e cinquenta e um centavos), deixando de efetuar o pagamento do ICMS, no valor de R\$ 22.695,60 (vinte e dois mil seiscentos e noventa e cinco reais e sessenta centavos).

Foram apontados como dispositivos legais infringidos os arts 101, I; 120 e 126, todos do Decreto 21.219/91, com penalidade inserta no art. 767, III, "b" do mesmo diploma legal.

O auto de infração foi instruído com os documentos de folhas 03 a 129.

Devidamente intimado, o Contribuinte apresentou impugnação de fls. 131 a 133 alegando em síntese o seguinte:

- não consta do auto de infração, nem das demonstrações que o acompanham, qualquer indicação de quais tenham sido as mercadorias supostamente vendidas sem emissão de nota fiscal, nem qualquer indicação de quantitativos de tais mercadorias;

- a necessidade de comprovação dos fatos alegados pelo autuante fazendário de forma concreta, objetiva e imune a dúvidas, não vingando mera suposição;

Considerando o requerimento formulado pela julgadora singular, no sentido da realização de perícia, o processo foi encaminhado à Célula de Perícias e Diligência com vistas à:

- verificar qual a forma de emissão de cupons fiscais pelo contribuinte, e se no período fiscalizado o mesmo já utilizava a saída dos produtos com suas alíquotas correspondentes;

- de acordo com a informação anterior, elaborar novo levantamento e informar qual o montante das saídas sem emissão fiscal no período;

- observar que o novo levantamento deverá ser efetuado especificando-se separadamente o montante devido pelo contribuinte, de acordo com as diversas alíquotas dos produtos.

Realizada a produção da respectiva prova, intimou-se o contribuinte para, querendo, manifestar-se no prazo de 10 (dez) dias. Todavia, a empresa autuada, devidamente intimada do trabalho pericial, silenciou acerca do seu teor.

Em sede de julgamento singular, a Célula de Julgamento de Primeira Instância decidiu pela procedência da autuação, por entender que, analisados os elementos do processo, levando-se em consideração o demonstrativo da análise financeira da

atuada e o trabalho pericial realizado, restara plenamente caracterizada a omissão de saídas.

No entender do julgador monocrático, realmente ocorreu a saída de mercadorias do estabelecimento da atuada sem a emissão de documentos fiscais, evidenciando-se, assim, a infração.

Irresignada com a decisão de procedência da ação fiscal, exarada pela 1ª Instância, a atuada interpôs Recurso Voluntário sustentando basicamente o seguinte:

- *Que não existe nos autos qualquer indicação de que as mercadorias tenham sido vendidas sem emissão de nota fiscal, persistindo mera suposição, incapaz de servir como fundamento válido para exigência do tributo;*
- *Houve equívoco por parte da recorrente quando estimou a menor o seu estoque em janeiro/96;*
- *A necessidade de realização de perícia baseada no demonstrativo anexado à peça recursal.*

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer n.º 763/2003, sugerindo a manutenção da decisão condenatória de primeira instância, e, por conseguinte, a procedência da ação fiscal.

A douta Procuradoria Geral do Estado, instada a se manifestar, adotou o parecer supracitado em todos os seus termos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata a presente ação fiscal de auto de infração lavrado em razão da falta de emissão de documentos fiscal, quando se tratar de operação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série D, caracterizando, por conseguinte, omissão de saídas

No entender do agente autuante, após exame da documentação da Recorrente, ficou constatado uma omissão de saídas no montante de R\$ 133.503,51 (cento e trinta e três mil quinhentos e três reais e cinquenta e um centavos) originando um débito de ICMS no montante de R\$ 22.695,60 (vinte e dois mil seiscentos e noventa e cinco reais e sessenta centavos) e multa no valor de R\$ 53.401,40 (cinquenta e três mil quatrocentos e um reais e quarenta centavos).

Em 1ª Instância a ação fiscal foi julgada procedente. Segundo a Célula de Julgamento ***“o contribuinte declarou um estoque de mercadorias em 31 de janeiro de 1996 no valor de R\$ 57.132,07 (cinquenta e sete mil cento e trinta e dois reais e sete centavos), entretanto, após o levantamento procedido nos assentamentos fiscais da empresa – Inventário realizado em 31 de dezembro de 1995, Livros Registros de Entrada e Saída, restou comprovada uma saída de mercadorias sem emissão de notas fiscais no valor de R\$ 133.503,51 (cento e trinta e três mil quinhentos e três reais e cinquenta e um centavos).”***

Preliminarmente, no tocante a preliminar argüida pelo recorrente, na qual o trabalho realizado pelo agente do fisco consubstanciou-se em meras suposições, impende destacar que os dados necessários à montagem do demonstrativo do fluxo financeiro foram colhidos na própria empresa, sendo por ela fornecidos.

Relativamente ao fato da recorrente haver estimado a menor o seu estoque em janeiro de 1996, releva consignar que em Direito Tributário é aplicado o princípio da responsabilidade objetiva, onde a infração à legislação tributária independe da intenção do agente ou responsável. Por outro lado, a verificação de tal equívoco já não é mais possível, razão pela qual se deixa de acolher tal assertiva.

Na hipótese presente, cumpre repetir: todos os elementos que subsidiaram a formação da conta financeira foram fornecidos pela própria recorrente.

Por fim, quanto à súplica de perícia formulada pela empresa autuada, considerando a afirmação do recorrente, segundo a qual, se considerados os registros fiscais e contábeis, verificar-se-ia que durante todo o ano fiscal de janeiro a dezembro de 1996 não existiria qualquer diferença no fluxo de mercadorias, entendo cabível o seu deferimento em homenagem ao princípio constitucional da ampla defesa.

No tocante à penalidade aplicável, embora vigente, há época da infração, àquela inserta no art. 767, III, “b”, do Decreto 21.219/91, tenho que a sanção a ser imposta na hipótese presente é aquela prevista no art. 123, III, “b” da Lei Estadual n.º 12.670/96,

com nova redação conferida pela Lei Estadual n.º 13.418, de 30 de dezembro de 2003, por se tratar de norma mais benéfica ao contribuinte, restando o crédito tributário devido a seguir demonstrado:

BASE DE CÁLCULO.....	R\$ 133.503,51
ICMS.....	R\$ 22.695,60
MULTA (30% - LEI 13.418/03).....	R\$ 40.051,05
TOTAL.....	R\$ 62.746,65

Pelo exposto, no tocante à preliminar de diligência argüida pela recorrente, voto pelo deferimento. No mérito, voto para que se conheça do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para o fim de manter a decisão condenatória de 1ª Instância, e, por conseguinte, julgar PROCEDENTE a ação fiscal, em conformidade com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, aplicando-se, todavia, a penalidade prevista no art. 123, III, "b" da Lei Estadual n.º 12.670/96, com nova redação dada pela Lei Estadual n.º 13.418, de 30 de dezembro de 2003, por se tratar de norma mais benéfica ao contribuinte.

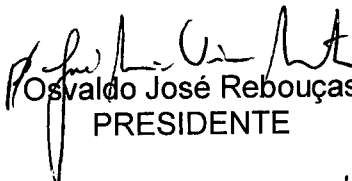
É como voto.

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** J. MELO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. e **RECORRIDA** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por voto de desempate da Presidência, rejeitar a preliminar de diligência argüida pelo recorrente. Foram votos vencidos os Conselheiros Rodolfo Licurgo T. de Oliveira, Vanessa de Albuquerque Valente, Marcelo Reis de Andrade Santos Filho e Ildebrando Holanda Junior. No mérito, por maioria de votos, resolvem conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para o fim de manter a decisão condenatória de 1ª Instância, aplicando-se, todavia, a penalidade prevista no art. 123, III, "b" da Lei Estadual n.º 12.670/96, com nova redação dada pela Lei Estadual n.º 13.418, de 30 de dezembro de 2003, por se tratar de norma mais benéfica ao contribuinte, nos termos do voto do relator e na conformidade do parecer da d. Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os Conselheiros Vanessa de Albuquerque Valente, Marcelo Reis de Andrade Santos Filho e Ildebrando Holanda Junior, que se pronunciaram pela improcedência da autuação.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de Agosto de 2.004.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE


Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA



Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA

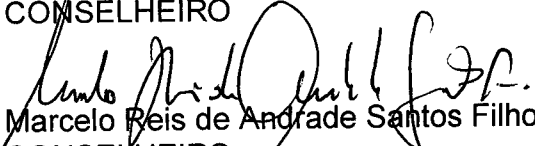
José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO



Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO RELATOR


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO