



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 484/03

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 22.09.2003

PROCESSO Nº 1/1742/01

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200102151

RECORRENTE: Célula de Julgamento de 1ª Instância

RECORRIDO: Nexus Nordeste Ltda.

CONSELHEIRO RELATOR: Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos

**EMENTA:** ICMS. Não emissão de documento fiscal referente ao estoque final de empresa em processo de baixa para fins de incorporação. Há incidência do ICMS sobre operações decorrentes da transferência de patrimônio de estabelecimento industrial, nas hipóteses de baixa cadastral. Entendimento do art. 4º, inciso VI do Dec. 24.569/97, parte final. Estando regular o estoque, não há que se falar em penalidade por omissão de saídas, mas de falta de recolhimento. Recurso oficial conhecido e provido. Ação fiscal parcialmente procedente pelo novo enquadramento da penalidade. Decisão por unanimidade de votos.

**RELATÓRIO:**

Tratam os presentes autos de acusação de falta de emissão de documento fiscal, pelo fato da empresa haver dado saída em seu estoque no valor de R\$ 2.494.201,08, quando do encerramento de suas atividades.

Os agentes autuantes deram como infringidos os arts. 127, I; 169; 174 e 177 do Dec. 24.569/97, sugerindo a penalidade do art. 878, III, "b" do aludido diploma legal.

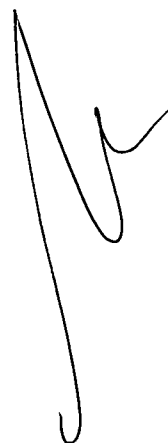
Presentes aos autos a Ordem de Serviço nº 2001.011709, Termo de Notificação nº 2001.02184, Termo de Intimação de fl. 05, bem como cópias dos livros do Registro de Inventário e de Apuração do ICMS.

Após pedido de dilação de prazo para apresentação de defesa, a Autuada ingressa com a peça impugnatória de fls. 18 a 46, através da qual dá combate ao AI,

reconhecendo a falta de emissão da nota fiscal de saída, porém informando e comprovando mediante documentação acostada aos autos, que a Autuada havia sido incorporada à Nexus Industrial Ltda., sendo a operação meramente uma transferência de patrimônio decorrente da incorporação, operação que seria contemplada com a não incidência de tributação, por força do Art. 4º da Lei nº 12.670/96. Por tal razão, descabida seria a cobrança do imposto, e imprópria a penalidade sugerida, haja vista que foi calculada conforme inciso II do art. 120 da referida Lei; e como tal, seria o caso da aplicação do art. 126 do mesmo diploma legal, ou seja, 30 UFIR's.

O julgador singular acata as razões da defesa, julgando parcialmente procedente o feito fiscal, com a aplicação da multa de 30 UFIR's, no que é seguido pelo parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, recorrendo de ofício.

**É o relatório.**



## VOTO DO RELATOR:

Tratam os presentes autos de acusação de falta de emissão de documento fiscal, pelo fato da empresa haver dado saída em seu estoque no valor de R\$ 2.494.201,08, quando do encerramento de suas atividades, motivado pela sua incorporação à Nexus Industrial Ltda.

Argumenta a Autuada que tal operação seria contemplada com a não incidência de tributação, por força do que dispõe o inciso VI do art. 4º da Lei nº 12.670/96, razão pela qual pugna pela não cobrança de imposto, além de considerar cabível a penalidade de somente 30 UFIR's pela não emissão da nota fiscal, haja vista o disposto no art. 881 do RICMS.

O nobre julgador singular laborou em equívoco ao proferir a sentença recorrida, razão pela qual deve a mesma ser reformada.

O art. 3º, § 4º, inciso II do Dec. 24.569/97, que regulamenta a Lei nº 12.670/96, estatui:

*Art. 3º - Ocorre o fato gerador do ICMS no momento:*

*§ 4º - Equipara-se à saída:*

*II - O estoque final na data do encerramento da atividade econômica do Contribuinte.*

Ora, em assim sendo, ao findarem-se as atividades do contribuinte, seja por que motivo for, inclusive por razões de incorporação à outra, dá-se o fato gerador do ICMS. No caso presente, ao pedir baixa de suas atividades, deveria dar a Autuada saída em seu estoque, creditando-se em seguida a incorporadora do tributo correspondente ao valor do estoque da incorporada.

No que diz respeito à não incidência do imposto alegada pela Autuada, conforme art. 4º, inciso VI da Lei nº 12.670/96, tal alegativa não pode prosperar, à vista do que dispõe o art. 4º, inciso VI do Dec. 24.569/97, que diz:

*Art. 4º - O ICMS não incide sobre:*

*VI - operações de transformação de sociedade e as operações decorrentes da transferência de propriedade de estabelecimento industrial, comercial ou outra espécie, não alcançadas as hipóteses de baixa cadastral (negritos nossos).*

Pela ordem de serviço, trata-se de uma fiscalização decorrente de pedido de baixa, cabendo aqui a exceção da parte final do artigo acima transcrito, razão pela qual somos pelo entendimento de que, sendo a operação tributável, e não sendo emitido o documento fiscal de saída do estoque final decorrente da transferência de propriedade para a empresa incorporadora,

houve omissão de saída em operação tributável, estando correta a autuação nos termos contidos no AI em análise.

Contudo permitimo-nos discordar da penalidade sugerida pelo autuante, sendo mais cabível a do art. 878, I, "c" do Dec. 24.669/97, posto que a nota fiscal não emitida referia-se ao total do estoque da Autuada, que por sua vez estava regular, conforme se pode vê pelos documentos acostados aos autos, ficando mais caracterizada a falta de recolhimento do imposto que a omissão de saídas.

Voto, pois, no sentido de que se conheça do recurso oficial, dando-lhe provimento para modificar a decisão singular, e julgar parcial procedente a ação fiscal, pelo reenquadramento da penalidade proposta no AI.

É o voto.




**DECISÃO:**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA** e Recorrida **Nexus Nordeste Ltda.**, resolvem os membros da 2ª. Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, dar-lhe provimento para modificar a decisão singular e julgar parcialmente procedente o feito fiscal, nos termos do voto do Relator, e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 10 de outubro de 2003.

  
Nabor Barbosa Meira  
PRESIDENTE


  
Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Eliane Resplande Figueiredo de Sá  
CONSELHEIRA

Francisco José de Oliveira Silva  
CONSELHEIRO

  
Eliane Maria de Souza Matias  
CONSELHEIRA

  
José Mirtonio Colares de Melo  
CONSELHEIRO

  
Benoni Vieira da Silva  
CONSELHEIRO

  
Affonso Taboza Pereira  
CONSELHEIRO

  
Antônio Luiz de Nascimento Neto  
CONSELHEIRO

PRESENTES:

Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO