



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

RESOLUÇÃO Nº SJA/2004

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 14/07/2004

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001345/2001

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200102355

RECORRENTE: FRANCISCO VALTER BARRETO DE LIMA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

EMENTA: ICMS – FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS NAS OPERAÇÕES DE VENDAS – OMISSÃO DE SAÍDAS – PARCIAL PROCEDÊNCIA - CONSTATAÇÃO ATRAVÉS DO SISTEMA DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUES – REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PELA PERÍCIA – A prática de venda de mercadorias sem documentação fiscal é infração tributária punida com cobrança do ICMS e multa de 30% conforme o art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/2003. Redução da base de cálculo apontada na exordial pela perícia. Recurso Voluntário conhecido e parcialmente provido, modificando a decisão condenatória de 1ª Instância pela Parcial Procedência da Ação Fiscal, nos termos do Voto da Relatora e de acordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

b

RELATÓRIO

O presente auto de infração acusa a empresa FRANCISCO VALTER BARRETO DE LIMA, ora denominada de autuada, de ter deixado de emitir Notas Fiscais de saídas de mercadorias no montante de R\$ 15.355,29 (quinze mil trezentos e cinqüenta e cinco reais e vinte e nove centavos), ocasionando, conforme Relatório Totalizador Anual do Levantamento Quantitativo de Mercadorias, omissão de saídas durante os meses de janeiro a março de 2001.

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 127, I, 169, 174 e 177, todos do Dec. nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 878, III, "b", do mesmo diploma legal.

Informações Complementares, Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão, Protocolo de entrega de documentos, Cópia de Nota Fiscal de venda a consumidor, Cópia de Nota Fiscal, Cópia do Livro de Registro de Inventário, Ficha da Contagem de estoque, Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias, Relatório de entradas por documento, Relatório de saídas por documento, Termo de Juntada do AR, Cópia do AR, Termo de Revelia e Pedido de dilatação de prazo para interposição de defesa estão acostados às fls. 03/129.

Impugnação às fls. 132/133, argüindo, em síntese, a inconsistência do levantamento fiscal elaborado pelo autuante em decorrência de alguns equívocos como: incorporações, notas fiscais digitadas erroneamente, dentre outros.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 136/138, resultou na procedência da autuação.

Recurso Voluntário às fls. 142/147 argumentando irregularidades no lançamento, tendo em vista a não realização de incorporações devidas, o cômputo de produtos sujeitos ao regime de substituição tributária como sendo regime de tributação normal, dentre outros. Requestou pela realização de prova pericial.

Perícia às fls. 153/154 concluindo pela redução da base de cálculo em virtude da constatação de omissão de saídas de mercadorias sujeitas à alíquota de 25% no valor de R\$ 11.827,53 (onze mil oitocentos e vinte e sete reais e cinqüenta e três centavos).

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 778/2003, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 259/260, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento para que seja modificada a decisão monocrática condenatória pela parcial procedência do feito, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 261.

É o Relatório. Passo a proferir minhas razões do Voto.

VOTO DO RELATOR

O presente processo tem como objeto à acusação de realização de operações de vendas, nos meses de janeiro a março de 2001, sem a emissão de documentos fiscais, restando uma omissão de saídas de mercadorias, consoante a inicial, no montante de R\$ 15.355,29 (quinze mil trezentos e cinquenta e cinco reais e vinte e nove centavos).

O meio escolhido pelo Auditor, para a consecução de seus objetivos, foi o levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, onde concluiu, confrontando os livros e documentos fiscais apresentados pelo autuado, que haviam sido vendidas mercadorias desacompanhadas de Nota Fiscal.

Por sua vez, a Recorrente argumentou que o levantamento fiscal continha erros, uma vez que o autuante efetuou indevidamente a incorporação de alguns produtos, bem como incluiu mercadorias sujeitas à substituição tributária na relação dos produtos com tributação normal, requerendo perícia para comprovar tal alegação.

De certo, restou comprovado, após o criterioso trabalho da Célula de Perícias e Diligências, que assistia razão a Recorrente, uma vez que a base de cálculo fora reduzida de R\$ 15.355,29 (quinze mil trezentos e cinquenta e cinco reais e vinte e nove centavos) para R\$ 11.827,53 (onze mil oitocentos e vinte e sete reais e cinquenta e três centavos).

Todavia, prevê a legislação tributária estadual a obrigação dos estabelecimentos, exceto os agropecuários, de emitirem nota fiscal modelo 1 ou 1ª sempre que promoverem a saída de mercadorias, nos termos do art. 169, I do Decreto nº 24.569/97.

Assim, o contribuinte que efetuar operação relativa à circulação de mercadoria sem a devida emissão da documentação fiscal, deverá sofrer a sanção capitulada no artigo 878, III, letra "b" RICMS, com a seguinte redação:

**"Art. 878– As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto quando for o caso:
III – relativamente à documentação fiscal e à escrituração:
b) falta de emissão de documento fiscal: multa equivalente a 40% do valor da operação ou da prestação".**

No entanto, o CTN nos termos do art. 106 prevê, em consagração ao princípio da retroatividade da lei tributária mais benigna, a aplicação da lei posterior a ato ou fato pretérito quando se tratar de ato não definitivamente julgado e quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Desta forma, deve ser aplicada a penalidade insculpida no art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/2003, cuja redação é a seguinte:

"Art.123 ...

III- ...

b) deixar de emitir documento fiscal: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação".

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, para dar-lhe parcial provimento, para que seja reformada a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância pela Parcial Procedência da Ação Fiscal, nos termos do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É O VOTO.

DEMONSTRATIVO:

Base de Cálculo: R\$ 11.827,53

ICMS: R\$ 2.010,68 (17%)

MULTA: R\$ 3.548,25(30%)
R\$ 5.558,93




DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **FRANCISCO VALTER BARRETO DE LIMA** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento para modificar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o feito fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da douda procuradoria Geral do estado, aplicando-se retroativamente a Lei nº 13.418/03 no que se refere à penalidade, por ser mais benéfica ao contribuinte. Ausente o Conselheiro Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira.

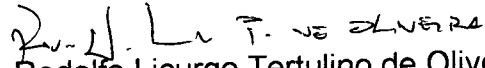
SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 8 de setembro de 2004.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE

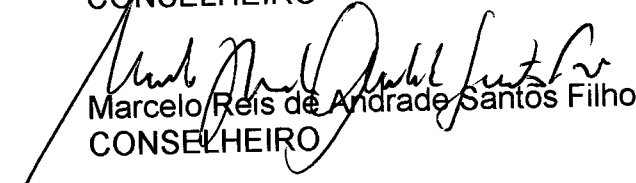

Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA RELATORA



Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


Eridan Régis de Freitas
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Júnior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO