



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº S&O /2007

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 04/10/2007

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002250/2003

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200305270

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: ALVES E SOUSA LTDA

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

EMENTA: ICMS – FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS NAS OPERAÇÕES DE VENDAS DE ÓLEO DIESEL – OMISSÃO DE SAÍDAS COMPROVADA ATRAVÉS DA ANÁLISE DO LIVRO DE MOVIMENTAÇÃO DE COMBUSTÍVEL – PARCIAL PROCEDÊNCIA. A não emissão de documentação fiscal referente à venda de produto sujeito a substituição tributária é infração tributária punida com cobrança de multa de 30 UFIRs. Decisão amparada no art. 126 da Lei nº 12.670/96, com redação original e vigente à época da autuação. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

O processo submetido à análise desta Colenda Câmara traz em sua peça basilar a acusação de que o contribuinte deixou de emitir documentos fiscais quando da saída do produto especificado como óleo diesel, incorrendo assim em uma omissão de saídas. O agente fiscal imputou uma multa no valor de R\$ 6.583,69 (seis mil quinhentos e oitenta e três reais e sessenta e nove centavos).

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 127, I, 169, 174, 177, 484 e 485 do Dec. nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 878, III, "b", do Dec. nº 24.569/97.

Instruem a presente demanda as seguintes peças: Informações Complementares, Ordem de Serviço, Termo de Início da Fiscalização, Termo de Conclusão da Fiscalização, Relatórios de Levantamento de Estoques dos exercícios de 2000 a 2002, Relatórios de omissão de Entradas e Saídas e Cópia do Livro de Movimentação de Combustíveis – LMC, que estão acostados às fls. 03/422.

Tempestivamente a atuada apresentou Defesa Administrativa às fls. 424/426 e documentos às fls. 427/444, alegando ter ocorrido erros no Relatório de Levantamento de Estoque quando da conferência das notas fiscais mês a mês e produto por produto.

Argumenta ainda, que o produto objeto da presente ação fiscal é sujeito a substituição tributária, e que o tributo é retido na fonte, sustentando assim, a não ocorrência de prejuízo ao Erário Estadual, por este ter anteriormente realizado o recolhimento do tributo. Por fim, requer que seja anulado o Auto de Infração.

A nobre Julgadora de 1ª Instância requisitou Perícia, às fls. 447, tendo em vista as controvérsias apontadas pela Impugnante.

Entrega do Laudo Pericial, às fls. 448/454, que concluiu por um valor inferior àquele apontado pela autoridade lançadora.

A Empresa manifestou-se acerca do Laudo Pericial, às fls. 461, alegando, em suma, que a perícia desconsiderou o percentual tido como "desperdício, evaporação e devolução", tendo em vista que, segundo o PDNC nº 26/1992, pode ocorrer uma perda de estoque de até 0,6%. Sob tais fundamentos a atuada busca justificar a não emissão de documento fiscal.

A Julgadora Singular às fls. 461/467, apresentou seu entendimento pela parcial procedência da ação fiscal, adotando os valores do Laudo Pericial, aplicando a penalidade prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96,

alterado pela Lei nº 13.418/03, por ser o produto em questão sujeito ao regime de substituição tributária.

O Parecer da Célula de Consultoria Tributária deste CONAT, nº 317/2007 - fls. 471/472, sugeriu a parcial procedência do Auto de Infração para confirmar a decisão proferida em 1ª Instância, recebendo a chancela da douda Procuradoria Geral do Estado às fls. 473.

Eis o Relatório.

VOTO DA RELATORA

O presente lançamento tem como objeto acusação de omissão de saída de óleo diesel, identificada através da análise dos Livros de Movimentação de Combustíveis – LMC, do período de 01 de janeiro de 2000 a 31 de outubro de 2002, consoante a inicial, no montante de R\$ 6.583,69 (seis mil cento quinhentos e oitenta e três reais e sessenta e nove centavos) relativo à multa.

Inicialmente, cumpre salientar, que o Laudo Pericial, às fls. 448/453, foi bastante conclusivo, pois constatou que realmente ocorrera venda de óleo diesel sem documentação fiscal, o que caracteriza uma infração tributária à legislação do ICMS.

Na espécie a lide não comporta complexidade, a questão versa tão somente quanto a penalidade a ser aplicada.

O julgador singular, entendeu que a penalidade ser aplicada é aquela prevista no artigo 123, III, letra b da Lei nº 12.670/96, com a atenuante do art. 126, considerando a redação atualizada pela Lei nº 13.418/03:

Art. 123. 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 e à escrituração:

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

Art.126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido, bem como as amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação.

O entendimento apresentado pela Julgadora Singular fora ratificado pelo Consulto tributário e adotado pela Procuradoria do Estado.

Todavia, no que pese esse entendimento, data vênua, ousou discordar!

Com efeito, a mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, cujo imposto é retido na fonte ou já recolhido pelo adquirente, possui tratamento diferenciado, pois a sua venda decorre de uma operação não-tributada, e a legislação tributária vigente à época do fato gerador do imposto possuía penalidade específica. A legislação vigente assim preconizava:

Art. 126. As multas calculadas na forma do inciso II do artigo 120, quando relativas a operações ou prestações não tributadas ou contempladas com isenção incondicionada, serão substituídas pelo valor de 30 (trinta) UFIR, salvo se da aplicação deste critério resultar importância superior à que decorreria da adoção daquele.

Nesse contexto, entendo que a penalidade a ser aplicada é aquela prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96, em sua redação original, ou seja, 30 UFIRs.

Pelo exposto, conheço do Recurso Oficial, dando-lhe parcial provimento, decidindo pela parcial procedência, aplicando o disposto no art. 126 da Lei nº 12.670/96.

É O VOTO.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

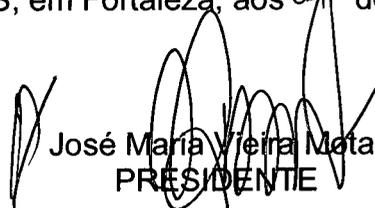
30 UFIRs

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e Recorrido **ALVES E SOUSA LTDA**,

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, conhecer do Recurso Oficial e, por maioria de votos, dar-lhe parcial provimento decidir pela **parcial procedência** da acusação fiscal, aplicando-se a penalidade do art. 126, da Lei nº 12.670/96, na sua redação originária e vigente à época da autuação, nos termos do voto da Conselheira Relatora e em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido o da Conselheira Eridan Régis de Freitas que se manifestou pela manutenção do julgamento singular.

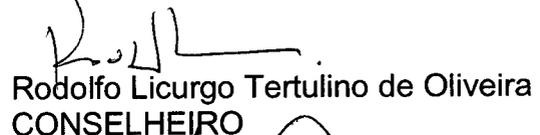
SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 07 de dezembro de 2007.


José Maria Vieira Mota
PRESIDENTE

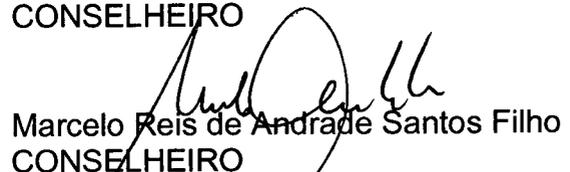

Eridan Régis de Freitas
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA RELATORA


Edilene Vieira de Alexandria
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO