



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

**RESOLUÇÃO Nº 685/2004**

**2ª CÂMARA**

**SESSÃO DE 10/09/2004**

**PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002247/2001**

**AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200105326**

**RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E METALFLEX  
COMÉRCIO SERVIÇOS LTDA**

**RECORRIDO: AMBOS**

**CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE**

**EMENTA: ICMS – FRAUDE FISCAL – LANÇAMENTO NO LIVRO DE REGISTRO DE SAÍDAS DE VALORES INFERIORES AOS DESTACADOS NOS DOCUMENTOS FISCAIS - PARCIAL PROCEDÊNCIA – FALTA DE RECOLHIMENTO .** Descaracterização da fraude. Ausência de prova do elemento subjetivo do dolo. Restou provada que o ato infracional resultou em falta de recolhimento do ICMS, devendo ser aplicada a penalidade prevista no art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96. Recurso Oficial e Voluntário conhecidos e negado provimento para ambos, para confirmar a parcial procedência da autuação. Decisão por maioria de votos, contrariamente ao Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

**RELATÓRIO**

A peça inaugural do presente lançamento acusa a empresa METALFLEX COMÉRCIO SERVIÇOS LTDA de ter fraudado o livro Registro de Saídas, com o intuito de fugir ao pagamento do ICMS, no período de 1999, no valor de R\$ 263.486,26 (duzentos e sessenta e três mil quatrocentos e oitenta e seis reais e vinte e seis centavos).

Indica como dispositivo legal infringido o art. 262, parag. 1º, do Decreto nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 878, I, "a", do mesmo diploma legal.

Informações Complementares, Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão, Demonstrativo das Notas Fiscais Emitidas no Período Fiscalizado, Cópia do Livro de Registro de Saídas, cópias de diversas notas fiscais e Termo de Juntada do Aviso de Recebimento da intimação da autuação, farta documentação que se demora às fls. 03/1117.

A autuada deixou decorrer o prazo, não apresentado defesa, sendo, com isso, lavrado o Termo de Revelia às fls. 1118.

A decisão da insigne Julgadora Monocrática, às fls.1120/1123, resultou na parcial procedência da autuação, por entender que não há provas suficientes da fraude, caracterizando a infração como falta de recolhimento.

Recurso Voluntário às fls. 1132, alegando que nunca induziu a erro a contadora; que, durante os cinco anos de duração da empresa nunca tomou conhecimento de lançamentos a menor no livro Registro de Saídas e que não foi cientificado do Auto de Infração e das demais peças processuais.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 713/2003, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 1135/1137, pelo conhecimento de ambos os recursos, dando-lhes provimento para que seja reformada decisão monocrática pela procedência do feito, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 1138.

É o RELATÓRIO.

**VOTO DO RELATOR**

A contenda trazida mediante Recurso Voluntário, tem como objeto à acusação de que a Autuada efetuou lançamentos no livro Registro de Saídas de valores inferiores aos descritos nas notas fiscais no montante de R\$ 263.486,26 (duzentos e sessenta e três mil quatrocentos e oitenta e seis reais e vinte e seis centavos), no período de janeiro a dezembro de 1999, caracterizando, por tal motivo, o ilícito "fraude fiscal".

Ocorre que, de uma análise das peças constantes dos autos, um fato inconteste deve ser registrado: no livro Registro de Saídas os valores estão escriturados realmente a menor do que consta nos documentos fiscais. Contudo, cumpre salientar que as notas fiscais eram lançadas em grupo, e, somente após a soma de um determinado número de notas fiscais é que ocorria a escrituração.

De certo, tal fato não tem o condão de isoladamente servir de prova sólida como sendo fraude, pois para caracterizar-se como fraude deveria haver provas robustas, principalmente do elemento subjetivo, do dolo, e no presente caso não existem provas com esta natureza.

A meu ver, a fraude é crime personalíssimo, requer a vontade de praticar o delito, requer o *animus*, e, no próprio Recurso Voluntário a parte vem aos autos dizer que não tinha conhecimento destes lançamentos, pois entregava tudo para a Contadora. Logo, diante de tais declarações, restou desconfigurada qualquer possibilidade de fraude, exatamente por não existir o dolo.

Todavia, uma infração efetivamente existiu, entretanto, a fraude fiscal não ficou caracterizada, mas tão somente uma infração tributária que é a falta de recolhimento.

Assim, a autuada deverá sofrer a sanção capitulada no artigo 123, I, "c", da Lei nº 12.670/96, tendo em vista a ocorrência do ilícito fiscal "falta de recolhimento", com a seguinte redação:

**"Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:**

**I – com relação ao recolhimento do ICMS:**

**c) falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, na forma e nos prazos regulamentares, em todos os casos não compreendidos nas alíneas "d" e "e" deste inciso: multa equivalente a 1 (uma) vez o valor do imposto".**

Diante do exposto, voto pelo conhecimento dos Recursos Oficial e Voluntário, negar-lhes provimento, para confirmar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, aplicando a penalidade do art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96, contrariamente ao Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É O VOTO.

**DEMONSTRATIVO:**

**Base de Cálculo:** R\$ 263.486,26

**ICMS:** R\$ 44.792,66


**MULTA:** R\$ 44.792,66  
R\$ 89.585,32

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **METALFLEX COMÉRCIO SERVIÇOS LTDA E CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, e Recorrido ambos

**RESOLVEM** os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer dos Recursos Oficial e Voluntário, negar-lhes provimento para confirmar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e em desacordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos as Conselheiras Dulcimeire Pereira Gomes e Eliane Resplande Figueiredo Sá, que se pronunciaram pela procedência da autuação.

**SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 10 de novembro de 2004.


  
Osvaldo José Rebouças  
PRESIDENTE

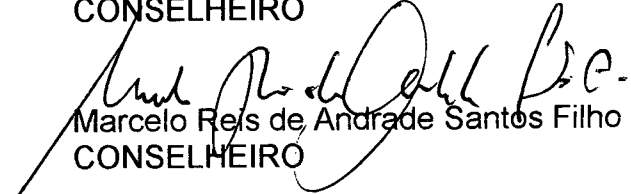
  
Eliane Resplande Figueiredo Sá  
CONSELHEIRA

  
Vanessa Albuquerque Valente  
CONSELHEIRA RELATORA


  
Dulcimeire Pereira Gomes  
CONSELHEIRA

  
Rodolfo Licurgo Tertulino  
CONSELHEIRO

  
José Maria Vieira Mota  
CONSELHEIRO

  
Marcelo Reis de Andrade Santos Filho  
CONSELHEIRO

  
Regineusa de Aguiar Miranda  
CONSELHEIRA

  
Ildebrando Holanda Júnior  
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO