



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª. Câmara de Julgamento

Resolução Nº 226...../2002
Sessão: 60ª Ordinária de 26 de março de 2002
Processo de Recurso Nº: 1/2928/1999
Auto de Infração Nº: 1/199911974
Recorrente: CONFECÇÕES RIBEIRO LTDA.
Recorrido: Célula de Julgamento 1ª Instância.
Relator: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

EMENTA: ICMS – SUBFATURAMENTO.
Autuação: PARCIALMENTE PROCEDENTE.
Emissão de documento fiscal por preço inferior ao preço de custo de fabricação. Redução da Base de Cálculo (exclusão da margem de lucro). Dispositivos infringidos: Artigos: 25/27º, 33, I, penalidade: Artigo nº 878 inciso III alínea “e”, todos do Decreto 24.569/97. Recurso Voluntário conhecido e não provido. Decisão por Unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Consta do *Auto de Infração*, lavrado contra a empresa: CONFECÇÕES RIBEIRO LTDA:

“Emissão com documento fiscal com preço deliberadamente inferior ao que alcançaria, na mesma época, no mercado do domicílio do emitente, sem motivo devidamente justificado (subfaturamento)”.

A firma faturou com preço deliberadamente inferior ao custo, produtos de sua fabricação, no montante de R\$ 457.553,10, conforme detalhamento na informação complementar, anexa “”.

Indica como dispositivos infringidos os artigos: 25/27º, 33, I, e sugere como penalidade à prevista no artigo nº 878 inciso III alínea “e”, todos do Decreto 24.569/97.

Nas Informações Complementares o autuante ratifica a acusação constante da peça inicial, explicita que a empresa praticou a venda de mercadorias abaixo do preço de custo de fabricação. No quadro demonstrativo, evidencia uma diferença no seu faturamento entre o real e o declarado.

Trata-se de fiscalização referente ao projeto PROFUNDIDADE NORMAL.

Formalizado o expediente necessário, o autuado, regularmente intimado, requer a dilatação do prazo para a impugnação do feito fiscal, apresentando defesa (fls. 51 a 59).

O processo foi encaminhado ao *Contencioso Administrativo Tributário* e submetido a julgamento. Na instância singular, resultou na *decisão de Procedência* do feito fiscal.

A empresa autuada interpõe recurso, alegando em síntese, o seguinte:

- Que apesar da inicial se referir ao subfaturamento com base na emissão de documentos fiscais com preço deliberadamente inferior ao que alcançaria na mesma época, mercadoria similar no mercado do domicílio de emitente, sem motivo justificado, a acusação recai somente sobre os preços de custo, escriturados no Livro registro de Inventário;
- Justifica que os preços do aludido livro foram equivocadamente registrados com valores superiores ao de venda, razão da diferença encontrada.
- Argüi que, à época do fato gerador, o preço praticado no mercado era exatamente o constante nas notas fiscais. Para comprovar, junta aos autos fotocópias de notas fiscais de empresas concorrentes e pede que seja realizada diligência no sentido de se constatar efetivamente o preço de mercado;
- Informa que, à época da impugnação anexou ao processo planilha de custo, para demonstrar o real custo das mercadorias;



- Critica o julgamento singular argüindo que: a decisão foi amparada única e exclusivamente no artigo 25 § 8º do Decreto nº 24.569/97, contudo o referido artigo não possui fundamento em lei, ferindo o princípio da reserva legal; que não houve manifestação por parte da D. Julgadora sobre a Resolução nº 015/94 – Pleno e 237/90- 2ª Câmara deste Contencioso; por último, discorda da colocação da julgadora de que no caso de venda por valor inferior ao preço corrente no mercado o ônus da prova recai sobre o autuado.
- Cita a Resolução nº 237/90 que descaracteriza o subfaturamento em caso semelhante ao apreciado;
- Ressalta que ocorreu o mesmo engano de escrituração com relação ao inventário de 1998 e que foi posteriormente retificado;
- Por fim reclama do contra-senso de se imputar subfaturamento partindo-se da constatação de lucro bruto.
- O *Parecer* circunstanciado, de lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado sugere que o recurso voluntário seja conhecido e provido, para que seja reformada a decisão proferida na instância de primeiro grau para a Parcial Procedência do feito fiscal.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

A infração foi detectada mediante o confronto entre os preços indicados nas notas fiscais e os preços escriturados no Livro de Inventário (Preço de custo), acrescido do lucro bruto da empresa, caracterizando subfaturamento.

Ação fiscal foi realizada sobre dois produtos comercializados pela empresa: cuecas lycra e cuecas lycra infantil. O lucro bruto (45,13%) foi identificado mediante demonstração da Conta mercadoria (doc. fl.08).

Da análise das peças que compõem os autos, emerge o convencimento de que o contribuinte infringiu preceitos contidos em nossa legislação, nos termos do artigo: 25/27º, 33, I, do Decreto 24.569/97. Entretanto, discordamos do autuante quando da agregação de lucro bruto sobre as diferenças de preços encontradas. O lucro bruto obtido refere-se a todos os produtos da empresa, não podendo afirmar que se refere ao lucro das mercadorias autuadas.

Desta forma vejamos o artigo 25§ 8º do Decreto nº 24.569/97 que trata da matéria.

Art. 25. A base de cálculo do ICMS será:

(.....)

§ 8º A base de cálculo do imposto não será inferior ao preço da mercadoria adquirida de terceiro ou ao valor da operação anterior, bem como ao custo da mercadoria, quando produzida ou fabricada pelo próprio estabelecimento, salvo motivo relevante, a critério da autoridade fazendária competente do seu domicílio fiscal.

Do preceito acima citado depreende-se que, salvo motivo relevante, o Fisco não aceita a comercialização de mercadorias com preço inferior ao da sua aquisição ou ao do custo de fabricação, visto que o objetivo do comércio é o lucro. Assim, como não foi apresentado ao Fisco, à época do fato gerador, qualquer justificativa para a realização das vendas com preço inferior ao de custo, caracterizada está a infração. Penalidade prevista no artigo nº 878 inciso III alínea "e", do mesmo diploma legal.



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 e à escrituração:

e) emitir documento fiscal com preço da mercadoria ou do serviço deliberadamente inferior ao que alcançaria, na mesma época, mercadoria ou serviço similar, no mercado do domicílio do emitente, sem motivo devidamente justificado: multa equivalente a 02 (duas vezes) o valor do imposto devido;

No que se refere às alegações da recorrente:

O entendimento da recorrente é equivocado quanto à autuação. A autuada está sendo acusada de subfaturamento tanto por ter emitido documento fiscal com preço inferior ao de mercado como com preço inferior ao de custo;

A parte inicial do relato do autuado de infração se refere apenas a uma definição genérica da acusação no caso, subfaturamento;

A infração foi narrada com bastante clareza e precisão não restando dúvidas de que o sujeito passivo está sendo acusado de emitir nota fiscal com preço deliberadamente inferior ao custo;

Quanto a alegativa de que os preços de custo foram equivocadamente escriturados no competente livro, também não podemos aceitar, visto que as eventuais correções nos livros e documentos fiscais devem ser efetuadas antes das ações fiscais. Observamos que, conforme informação da própria recorrente, o aludido erro se repetiu por três anos consecutivos (1996, 1997 e 1998) e apenas depois da lavratura do presente auto de infração é que foi providenciada a retificação do inventário de 1998.

Ressaltamos que a Planilha de Custos citada pela recorrente não foi anexada aos autos.

No tocante ao fato da decisão singular estar calcada no artigo 25 § 8º do Decreto nº 24.569/97, no qual não há previsão legal, segundo a recorrente, entendemos que a há um equívoco, pois, a matéria discutida (base de cálculo), está inserta no artigo nº28 da Lei nº 12.670/97. Esclarecemos que o objetivo do Decreto é regulamentar a Lei e não repeti-la.



No que se refere à base de cálculo da autuação, somos da opinião de que deva ser modificada, pois o autuante agregou aos preços de custo, o lucro bruto detectado mediante elaboração da conta mercadoria. O lucro bruto encontrado refere-se a todos os produtos da empresa, não podendo afirmar que se refere ao lucro das mercadorias autuadas.

Neste sentido, a base de cálculo deverá ser calculada com os preços constantes do Livro Registro de Inventário.

	Preço Inventariado	Preço da Nota Fiscal	Diferença	Quantidade	Base de Cálculo
Cuecas adulto	R\$ 2,10	R\$ 1,00	R\$ 1,10	194.840	R\$ 211.024,00
Cuecas Infantil	R\$ 1,80	R\$ 0,65	R\$ 1,15	32.630	R\$ 37.524,50
TOTAL					R\$ 248.548,50

Pelas razões expostas e considerando que as provas apresentadas no presente Auto de Infração são suficientes para a materialização da infração apontada na inicial pela autoridade competente, é que voto: conheço do recurso voluntário, nego-lhe provimento, para o fim de reformar a decisão proferida pela 1ª Instância: Procedência do Feito Fiscal, para Parcial Procedente nos termos da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO

BASE CÁLCULO	RS	248.548,50
ICMS	RS	42.253,24
MULTA	RS	<u>84.506,48</u>
TOTAL	RS	126.759,72

È como voto.



DECISÃO

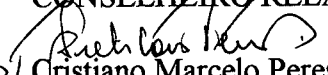
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: **CONFECÇÕES RIBEIRO LTDA** e recorrido: Célula de Julgamento 1ª Instância.

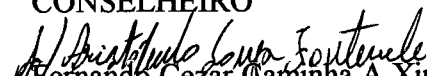
RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para o fim de reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIAL PROCEDENTE** a ação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de julho de 2002.


Francisco Paixão Bezerra Cordeiro
PRESIDENTE


Manoel Marcelo A Marques Neto
CONSELHEIRO RELATOR


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO


Fernando Cezar Caminha A Ximenes
CONSELHEIRO



Verônica Gondim Bernardo
CONSELHEIRA

PRESENTES:


Mateus Costa Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Alvaro de Castro Correia Neto
CONSELHEIRO


Fernando Ailton Lopes Barrocas
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Vanda Ione de Siqueira Farias
CONSELHEIRA

CONSULTOR TRIBUTÁRIO