



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

RESOLUÇÃO nº 372 /2010

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO ORDINÁRIA nº 118ª de 29/07/2010
PROCESSO DE RECURSO nº 1/4961/2006
AUTO DE INFRAÇÃO nº 1/200623940
RECORRENTE: Célula de Julgamento de 1ª Instância
RECORRIDO: CANINDÉ CALÇADOS LTDA

Cons. Relator: José Rômulo da Silva

EMENTA: Falta de Emissão de Documento Fiscal – Omissão de Receita. Resultado conclusivo do laudo pericial atendeu as alegações do contribuinte quanto aos aspectos contábeis aplicados à espécie. Omissão remanescente. A infração à legislação do ICMS resta perfeitamente configurada na demonstração do resultado bruto da conta mercadoria a teor do que prescreve o inciso IV do § 8º do art. 92 da Lei nº 12.670/96. O contribuinte apresenta no exercício fiscalizado custo das mercadorias superior às próprias vendas. Entendimento firmado neste Contencioso Administrativo Tributário que a omissão de receitas nas circunstâncias como aqui se apresenta decorre da prática da venda de mercadorias sem documento fiscal o que malfere o art. 75, *caput*, da Lei nº 12.670/96. Decisão por unanimidade de votos.

Trata-se de reexame necessário da decisão de Primeira Instância de parcial procedência do auto de infração por falta de emissão de documento fiscal no montante de R\$ 13.581.759,05 (treze milhões quinhentos e oitenta e um mil setecentos cinquenta e nove reais e cinco centavos), fato ocorrido no exercício de 2004.

Processo nº 1/4961/2006
Auto de infração nº 2/200623940
Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

2

Às fls. 09 consta que o auto de infração tem por base o levantamento do resultado bruto do período.

ICMS lançado:	R\$ 2.308.899,03
Multa:	R\$ 4.074.527,71

Na impugnação, em síntese, o contribuinte alega que a fiscalização desconsiderou, sem base legal, negócios jurídicos realizados. Nesse sentido aponta que o agente fiscal não levou em consideração retornos de mercadorias remetidas para industrialização, entradas de amostras grátis, transferências entre estabelecimentos e transferência para uso e consumo.

Pelas mesmas razões conclui ser confusa aplicação das normas contábeis que regem a espécie. Agrega inclusive que a fiscalização não considerou o método de equivalência patrimonial em que a matriz rateia despesas e receitas com a filial. Para corroborar com seus dizeres, o impugnante elabora quadro comparativo entre o demonstrativo do agente fiscal e aquele eventualmente representativo da real situação da empresa. Assegura, no caso, não haver no âmbito das hipóteses do art. 827, § 8º do RICMS qualquer que se afigure para o caso concreto.

Na seqüência argui a nulidade do auto de infração por inexistência de levantamento unitário de mercadorias que, segundo entende, o caso requer; oportunidade em que traz à colação posição da doutrina nacional e decisões desta colenda corte, que afirma serem no sentido da nulidade apontada.

Ao final, requer a realização de exame pericial considerando as razões expedidas, a par de que traz os quesitos que entende serem fundamentais para o deslinde das questões de fato noticiadas.

Às fls. 49, e seguintes dos autos, o Julgador singular acata o pedido de perícia em face da formulação pretendida pelo impugnante. Concluso o laudo pericial, ficou demonstrado que a diferença, por omissão de receita, se resume a R\$ 5.852.152,59 (cinco milhões oitocentos e cinqüenta e dois mil cento e cinqüenta e dois reais e cinqüenta e nove centavos).



A decisão singular encontra-se assim ementada:

EMENTA. ICMS – Omissão de saídas de mercadorias. Ação fiscal referente à saída de mercadorias sem emissão de documentos fiscais, detectada em auditoria fiscal, mediante análise de conta mercadoria no pedido de baixa do CGF, pois fora constatado uma diferença, após a apuração do débito crédito. Auto de infração PARCIAL PROCEDENTE, por motivo de terem sido reduzidos os valores do imposto e multa, tendo em vista laudo pericial ter apontado base de cálculo para a autuação menor que a indicada quando da lavratura do AI; decisão amparada no arts. 169, inciso I; 827, § 8º, inciso IV do Dec. 24.569/1997, como penalidade presta no art. 123, inciso III, alínea "b" da Lei 12.670/96 com alterações através da Lei 13.418/2003 c/c art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN. Defesa Tempestiva. Recurso de ofício.

Em seu Parecer a Consultoria Tributária opina pela parcial procedência do feito, considerando o resultado do laudo pericial, no que foi referendado pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

Voto.

Por certo que não comporta reparo a decisão de parcial procedência proferida pelo Julgador monocrático. O resultado conclusivo do laudo pericial atendeu as alegações do contribuinte quanto aos aspectos contábeis aplicados à espécie. Ao final, o demonstrativo do resultado bruto do período denuncia omissão remanescente no montante de R\$ 5.852.152,59 (cinco milhões oitocentos e cinqüenta e dois mil cento e cinqüenta e dois reais e cinqüenta e nove centavos). Significa que as receitas de vendas registradas no exercício de 2004 foram insuficientes para cobrir os custos das mercadorias e produtos vendidos no respectivo exercício que, como visto, trata-se de omissão de receita.

A hipótese aqui tem previsão no inciso IV do § 8º do art. 92 da Lei nº 12.670/96:

Art. 92. (...).

.....
§ 8º Caracteriza-se omissão de receita a ocorrência dos seguintes fatos:

.....

Processo nº 1/4961/2006
Auto de infração nº 2/200623940
Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

IV - montante da receita líquida inferior ao custo dos produtos vendidos, ao custo das mercadorias vendidas e ao custo dos serviços prestados no período analisado;

Ressalte-se que o dispositivo em destaque encerra um comando presuntivo (presunção *juris tantum*) que, independentemente do juízo do agente fiscal, e mesmo se antecipando a este, tem como certa a existência de um fato provável. Nesse caso é o próprio conteúdo do dispositivo que dá como verdadeira a omissão de receitas, até prova em contrário, e não o agente fiscal, o que põe por terra qualquer alegação do contribuinte de inexistência de prova.

De sua vez é de entendimento firmado neste Contencioso Administrativo Tributário que a omissão de receitas nas circunstâncias como aqui se apresenta decorre da prática da venda de mercadorias sem documento fiscal o que malferir o art. 75, *caput*, da Lei nº 12.670/96 que prescreve que as pessoas legalmente definidas como contribuintes estão obrigadas à emissão de documentos fiscais próprios quando da realização de operações relativas à circulação de mercadorias ou prestação de serviços. *Verbis*:

Art. 75. As pessoas definidas nesta Lei como contribuintes, quando da realização de operações relativas à circulação de mercadorias ou prestação de serviços, estão obrigadas à emissão de documentos fiscais próprios, bem como ao cumprimento das demais obrigações acessórias previstas na legislação.

De certo que malferido a obrigação prescrita no artigo retro comentado dá-se ensejo a aplicação da sanção prevista no artigo 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.341/2003, além do lançamento do imposto devido. *Verbis*:

Art. 123. ...

.....
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;

Segue o demonstrativo do crédito:

Nova base de cálculo: R\$ 5.852.152,59

ICMS:	R\$	994.865,94
Multa:	R\$	1.755.645,77
Total.....	R\$	2.750.511,71

Processo nº 1/4961/2006
Auto de infração nº 2/200623940
Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

5

Tais as razões expedidas, voto para que se conheça do recurso oficial, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão de PARCIAL PROCEDÊNCIA do auto de infração preferida em primeira instância em que se aplica a penalidade prevista no art. 123, III, "b" da Lei nº 12670/96, em conjunto com o lançamento do imposto devido, dando por prejudicadas quaisquer outras alegações do impugnante.

É como eu voto.


Decisão:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA e recorrida CANINDÉ CALÇADOS LTDA,

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão PARCIALMENTE CONDENATÓRIA proferida em 1ª Instância, nos termos do voto de Conselheiro Relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Sala das Sessões da Primeira Câmara do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, em 23 de novembro de 2010.

P/ Dulcineia Pereira Gomes
Presidente


Abílio Francisco de Lima
Conselheiro



Iannine Gonçalves Feitosa
Conselheira

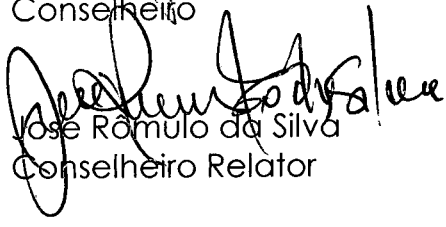

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

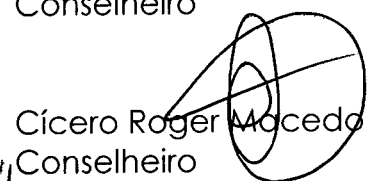

Cid Marconi G de Souza
Conselheiro

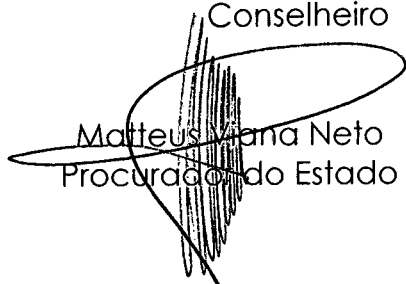
Processo nº 1/4961/2006
Auto de infração nº 2/200623940
Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

7/ 
José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Raul Amaral Júnior
Conselheiro


José Rômulo da Silva
Conselheiro Relator


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


Matheus Viana Neto
Procurador do Estado

