



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*  
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 447 /2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

57ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM 23/08/2011

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/5619/2007 AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200712784

RECORRENTE: ALIMEC INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS E INSUMOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: JOSÉ SIDNEY VALENTE LIMA

**EMENTA: ICMS-OMISSÃO DE RECEITAS. VENDA DE MERCADORIAS SEM NOTA FISCAL. DIFERENÇA NA CONTA MERCADORIA. PRESUNÇÃO LEGAL.** Caracteriza omissão de receitas a diferença a maior entre o custo das mercadorias vendidas e o valor líquido de venda. Auto de infração julgado PROCEDENTE, por infringência ao art. 169, I, do Dec. nº 24.569/97, c/c o art. 92, § 8º, IV da Lei nº 12.670/96. Penalidade prevista no art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória de primeira instância. Recurso voluntário conhecido e desprovido.

#### RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em desfavor da empresa autuada, sob a acusação de omissão de receitas no exercício de 2004, decorrente da venda de mercadorias sem nota fiscal no valor de R\$ 23.900,53, apurada através do levantamento da Conta Mercadoria.

Foi apontado como infringido o art. 92, parágrafo 8º da Lei nº 12.670/96, sendo aplicada à penalidade inserta no art. 123, inciso III, alínea "b" do mesmo diploma legal, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Nas informações complementares ao auto de infração, o agente fiscal faz uma análise da situação fiscal da autuada em todo o período compreendido na ordem de serviço, concluído, no presente caso, que a diferença de estoque denunciada está respaldada no levantamento da Conta Mercadoria.

O processo é instruído com os seguintes documentos: Ordem de Serviço nº 2007.26164, Termo de Início de Fiscalização nº 2007.22763, Termo de Conclusão nº 2007.24643, cópia dos livros Registro de Apuração do ICMS, Registro de Entradas, Registro de Saídas, Registro de Inventário, Demonstração do Resultado com Mercadorias, relatório do sistema GIM-CONTA CORRENTE e GIEF dos exercícios de 2005 e 2006.

Em tempo hábil a empresa autuada contestou o lançamento fiscal em discussão.

Na instância de primeiro grau o auto de infração foi julgado procedente, por entender a autoridade julgadora que a acusação de omissão de venda estava devidamente caracterizada nos autos, já que o custo das mercadorias vendidas no exercício de 2004 mostrou-se superior ao valor das vendas realizadas no período.

Inconformada com a decisão singular a empresa dela recorre, alegando a nulidade do procedimento fiscal, por entender que a Ordem de Serviço nº 2007.26164 não foi assinada pelo Orientador da Célula de Auditoria, conforme nela especificado, mas pela autoridade incumbida de supervisionar os trabalhos de fiscalização, o que invalidaria o ato designatório, tornando a autoridade fiscal impedida para efetuar o lançamento fiscal em tela.

No seu entender o Supervisor da ação fiscal tem competência para designar servidor fazendário para promover trabalhos de fiscalização desde que seja a autoridade responsável pela expedição do ato designatório, o que não foi caso, já que a própria Ordem de Serviço indica em seu cabeçalho, no campo "autoridade designante", o Orientador da Célula de Auditoria e não o Supervisor da ação fiscal.

A Célula de Consultoria Tributária, através do parecer nº 275/2011, opina pelo conhecimento e desprovimento do recurso voluntário, mantendo a decisão condenatória de primeiro grau.

É o relatório.

#### **VOTO DO RELATOR**

Trata-se de auto de infração lavrado sob a acusação de omissão de receitas, decorrente da venda de mercadorias sem nota fiscal, no valor R\$ 23.900,53, caracterizada pela diferença constatada no levantamento da Conta Mercadorias relativa a movimentação econômica da empresa autuada durante o exercício de 2004.

Interessante notar que no auto de infração nº 2007.12786, lavrado na mesma ação fiscal, o agente do fisco apurou uma omissão de compras com base no movimento de vendas de novembro de 2004 e parte do mês de dezembro do mesmo ano, quando foi realizada a primeira aquisição de mercadorias pela empresa autuada, que havia iniciado a sua atividade econômica em outubro de 2004.

Pois bem, como não pode haver saída de mercadoria sem haver a correspondente entrada, o agente fiscal conclui, acertadamente, que houve omissão de entradas de mercadorias neste intervalo de tempo entre as vendas realizadas e a primeira aquisição.

Todavia, na presente ação fiscal o período fiscalizado foi todo o exercício de 2004, incluindo aí o período cuja omissão de compras foi detectada. Tecnicamente, o valor da omissão de

compras deveria ter sido incluído no levantamento fiscal, pois nele foram consideradas as vendas de mercadorias cujas entradas não foram documentadas.

Na espécie, o agente fiscal considerou somente o valor das compras documentadas em dezembro de 2004, deixando de incluir no levantamento fiscal o valor das compras não registradas com notas fiscais e que foram apuradas no AI nº 2007.12786. A consequência desta falha em nada prejudicou a empresa atuada, pois a inclusão de tais valores apenas aumentaria o valor da omissão de vendas apurada no presente auto de infração, não cabendo a autoridade julgadora lançar a diferença a maior em favor do Fisco.

Feita esta consideração preliminar, nenhum outro reparo deve ser realizado no trabalho fiscal que demonstrou, de modo incontestado, um resultado negativo no levantamento da Conta Mercadoria, representado pela diferença a maior entre o custo das mercadorias vendidas e o valor líquido de vendas.

Tal hipótese configura a presunção legal de omissão de receitas prevista no art. 92, § 8º, IV da Lei nº 12.670/96, decorrente da saída de mercadorias sem nota fiscal, cabendo a empresa atuada aplicação da multa prevista no art. 123, III, "b" do mesmo diploma legal, por infringência ao art. 169, I, do Dec. nº 24.569/97.

Quanto a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, é importante ressaltar que o Supervisor possui competência também para designar servidor fazendário para promover ação fiscal, consoante art. 821 do Dec. nº 24.569/97, nada impedindo que ele funcione, ao mesmo tempo, como autoridade designante e designada, já que possui competência para o exercício de ambas as atividades.

No que se refere ao fato da ordem de serviço ter sido expedida por autoridade diversa da que nela foi indicada, vale ressaltar que tanto o Orientador da Célula de Auditoria como o Supervisor são competentes para determinar o início de ação fiscal, não constituindo tal fato vício capaz de nulificar o ato de lançamento.

Ante ao exposto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento para, após afastar a preliminar de nulidade argüida, confirmar a decisão condenatória proferida em primeira instância, nos termos do parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da dita Procuradoria Geral do Estado.

É o voto

#### DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo:.....R\$ 23.900,53

ICMS:.....R\$ 4.063,09

MULTA:.....R\$ 7.170,16

TOTAL:.....R\$ 11.233,25

**DECISÃO:**

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente ALIMEC INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS E INSUMOS LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 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, após afastar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, reformar a decisão condenatória proferida em 1ª instância, confirmando a decisão CONDENATÓRIA proferida em 1ª instância, nos termos do voto do relator, conforme Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Não participou da votação, porque ausente momentaneamente, o Conselheiro Abílio Francisco de Lima.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 04 de 10 de 2.011.

  
Dulcimeire Pereira Gomes  
PRESIDENTE

  
José Sidney Valente Lima  
CONSELHEIRO RELATOR


  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
CONSELHEIRO

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
CONSELHEIRO

  
Vanessa Albuquerque Valente  
CONSELHEIRA

  
Abílio Francisco de Lima  
CONSELHEIRO

  
Jannine Gonçalves Feitosa  
CONSELHEIRA

  
José Romulo da Silva  
CONSELHEIRO

  
Angerina Magalhães Torres  
CONSELHEIRA

  
Matheus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO