



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 54 /2008
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
142ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 06/10/08
PROCESSO Nº 1/3157/2006
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200618805-4
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: ENOQUE DE OLIVEIRA - EPP
RELATOR: Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza
REVISORA: Conselheira Eliane Resplande Figueredo de Sá
AUTUANTE: Paulo Evangelista de Paula
MATRÍCULA: 106037-1-4

EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE VENDAS. 2. Procedimento fiscal instaurado nas dependências da autuada, mediante o qual se constatou a omissão de receitas, detectada através do levantamento da conta mercadoria. Recurso oficial conhecido e não provido. 3. Auto de infração julgado **IMPROCEDENTE**, por unanimidade de votos, haja vista que o auditor fazendário fez constar no seu levantamento, o item despesa, que não é dado inerente ao levantamento em questão. Refeito o levantamento foi obtido lucro, no lugar de prejuízo anteriormente encontrado, descaracterizando o ilícito apontado. 4. Confirmada a decisão absolutória exarada no juízo singular, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre *omissão de vendas*. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2006.21593, objetivando executar *diligência fiscal específica*, por motivo de fiscalização de contribuintes enquadrados em regime EPP, referente ao período de 01/01/05 a 31/12/05, junto à empresa *Enoque de Oliveira - EPP*, que exerce atividade de comércio varejista de laticínios e frios. Auto de infração lavrado em 21/07/06, com fulcro no art. 92, §8º da Lei 12.670/96.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 05/07/06 de forma pessoal, consoante comprova a aposição da assinatura do representante da empresa no termo de início de fiscalização às fls. 04, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

A increpação fiscal, originalmente, foi instruída com o auto de infração nº. 1/200618805-4, ordem de serviço nº. 2006.21593, termos de início e de conclusão de fiscalização, demonstração do resultado da conta mercadoria, consulta de conta corrente do sistema GIM, demonstrativo dos pagamentos de empréstimos e financiamentos, inventários de mercadorias, AR referente ao auto de infração e peça de defesa. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“Omissão de receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil, sem emissão de documento fiscal. A empresa deixou de emitir documentos fiscais de saídas nas vendas de mercadorias no período fiscalizado no montante de R\$ 42.131,15 (base de cálculo). Motivo pelo qual lavrou-se o presente auto.”(sic).

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “b” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 30% do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	RS 42.131,15
Alíquota	17%
ICMS	R\$ 7.162,29
Multa (30%)	R\$ 12.639,34
Total a Pagar	RS 19.801,63

A contribuinte tomou ciência do auto de infração pelo correio em 26/07/06, consoante termo de juntada acostado aos autos às fls. 22, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

Foi lavrado termo de revelia em 17/08/06. Ocorre que a requerente protocolou impugnação tempestivamente em 02/08/06, motivo pelo qual tornou o presente termo de revelia sem efeito.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A autuada apresentou impugnação tempestiva de fls. 26/31, instruída com documentos de fls. 32/43, onde, sustentou que o autuante não cumpriu o determinado no art. 823 do RICMS que obriga que seja lavrado no livro *RUDFTO – Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termo de Ocorrências* todos os dados contidos nos termos de início e de conclusão de fiscalização. Observou que outro vício constante no processo diz respeito ao fato de que o agente do Fisco não anexou uma via do comprovante que disponibiliza ao contribuinte os documentos fiscais que serviram de base à ação fiscal, conforme determina o §6º do artigo 822 do RICMS, sendo que a devolução desses documentos é de suma importância para o direito de defesa. Em conclusão, elucidou que na lavratura do auto de infração o agente do Fisco foi impreciso no relato ferindo comando do artigo 32, X, do Decreto 25.468/99. Ao adentrar o âmbito meritório, aduziu a defendente que o fiscal não precisou qual a técnica de auditoria utilizada, porém, afirmou ter sido utilizado as três técnicas. Em reforço à sua tese defensiva, discorreu ainda sobre as técnicas de fiscalização e questionou que as mesmas não foram corretamente utilizadas em razão da ausência de alguns elementos. Questionou também, por ocasião da instauração do contraditório, o não recebimento dos demonstrativos que embasaram a ação fiscal alegando cerceamento ao direito de defesa. A fim de corroborar a argumentação exposta, colacionou farta jurisprudência sobre o assunto. Ao final, pugnou pela declaração da nulidade e extinção do processo.

A julgadora singular ao examinar o processo trazido à baila, não acatou as razões aduzidas pela impugnante, rechaçando pontualmente os aspectos suscitados em sede de manifestação defensiva. No tocante à nulidade suscitada da não observância ao art. 823 do RICMS, elucidou que o comando normativo em tela não tem efeito impositivo, conquanto a ausência da referida transcrição em nada prejudique o processo, destarte não induz à declaração da nulidade. Quanto ao vício argüido pelo não envio, junto ao termo de conclusão, do *aviso de disponibilização ou devolução de livros e documentos fiscais*, nos termos do §6º do artigo 822 do RICMS, asseverou que também cabe ao contribuinte, o interesse em receber a documentação disponibilizada para a fiscalização, na dicção dos §4º e §5º do mesmo dispositivo legal. Lembrou que o contribuinte não trouxe nenhuma prova de que o Fisco negou a devolução da documentação protocolada junto a SEFAZ. Em seguida, refutou o questionamento quanto à imprecisão e falta de clareza do agente fiscal no relato da peça inaugural, com esteio no comando do art. 32, X, do Decreto 25.468/99, afirmando que o autuante foi bastante claro quanto ao motivo que levou à presente autuação. No que pertine à alegação do não recebimento dos demonstrativos dos quais decorreu a demanda em análise, explicitou que tal fato também não induz à declaração de nulidade, porquanto, se trata de falha perfeitamente sanável com a entrega da referida



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

documentação e conseqüente reabertura do prazo. Concernente à afirmação de que não sabe qual técnica de fiscalização foi utilizada, inferiu que o autuante elaborou o levantamento da conta mercadoria, o qual, quando efetuado de maneira correta, constitui-se num dos métodos de fiscalização mais eficazes. Todavia, ressaltou que no caso em comento, a conta mercadoria não está devidamente estruturada, uma vez que fez constar elemento alheio ao levantamento desta conta, qual seja, despesa. Destarte, constatou que da forma como foi efetuado o levantamento fiscal, não foi possível a demonstração da omissão de receitas apontada no libelo acusatório. Consignou, por fim, em sua fundamentação, que a conta mercadoria trabalha com compras, vendas e estoques inicial e final, não podendo constar as despesas que fazem parte da conta financeira. Registrou que, após elaboração de uma nova conta mercadoria, no qual se leva em consideração todas as operações relativas à circulação de mercadorias obtém-se lucro ao invés de prejuízo, tendo decidido, neste contexto, pela **IMPROCEDÊNCIA** da autuação fiscal. O juízo *a quo* interpôs recurso de ofício, por tratar-se decisão contrária aos interesses fazendários, no sentido de reformar ou confirmar a decisão retro, em observância ao art. 44, I da Lei 12.732/97.

A atuada foi notificada pelos correios, em 26/12/07, do julgamento **IMPROCEDENTE** da ação fiscal e da interposição de recurso oficial ao Conselho de Recursos Tributários, onde ocorrerá a decisão definitiva.

A Consultoria Tributária, por intermédio do parecer 37/08, rechaçou a peça inaugural do presente processo administrativo, por entender que não restou configurado o ilícito apontado na inicial, haja vista que o levantamento fiscal efetuado através da conta mercadoria, somente demonstra omissão de saída, quando a empresa ostenta prejuízo. Entretanto, no caso em baila, após a exclusão das “despesas”, incluídas indevidamente pela autoridade fazendária, encontrou-se lucro, isto é, o preço de venda apresentou-se superior ao custo da mercadoria vendida. Por consectário lógico, se convenceu de que o entendimento do julgador monocrático estava correto. Nessa consonância, opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso oficial, confirmando a decisão de **IMPROCEDÊNCIA** do feito fiscal, exarada em primeira instância.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 54/55.

É o relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso oficial interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO de 1ª INSTÂNCIA** em face de **ENOQUE DE OLIVEIRA - EPP**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada no juízo originário no que compete ao auto de infração sob o nº. **1/2006.18805-4**, nos termos da legislação processual vigente.

No processo *sub examine*, a requerente foi autuada por **omissão de vendas**, em razão da falta de emissão de documentos fiscais de saídas no total de R\$ 42.131,15 nas vendas de mercadorias, detectada através do levantamento da conta mercadoria.

De início, insta salientar que no caso ora analisado o método de apuração do ilícito fiscal utilizado pelo autuante restou maculado por um equívoco, o que ensejou a errônea constatação da prática da infração.

Dentre as várias sistemáticas de apuração do movimento para fins de constituição do crédito tributário relacionadas legalmente se insere a conta mercadoria, forma através da qual se considera o custo de vendas das mercadorias.

A metodologia em referência pode ser traduzida de modo a se inferir que se o custo de vendas das mercadorias for inferior ao valor das vendas auferidas do período, se extrai que a empresa operou com lucro. Do contrário, se revela conclusivo que as mercadorias foram vendidas com prejuízo, abaixo do custo de aquisição, prática não admitida pelo Fisco, ante a previsão constante do art. 827, §8º, IV do Decreto 24.569/97.

A elaboração da conta mercadoria deve partir da análise de alguns itens contábeis necessários a que se chegue a um resultado pelo agente fiscal. A referida conta é composta da maneira em que se segue:

$$\text{CMV} \rightarrow \text{EI} + \text{C} - \text{EF}$$

CMV = Custo da mercadoria vendida
EI = Estoque inicial
C = Compras
EF = Estoque final

$$\text{LB} \rightarrow \text{V} - \text{CMV}$$

LB = Lucro bruto
V = Vendas



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Da fórmula esboçada acima, se pode compreender fatalmente que o elemento despesa não integra o levantamento referente à conta mercadoria, não cabendo se falar em inclusão deste em hipótese alguma, pois sua natureza é financeira, não diz respeito ao levantamento econômico inerente à espécie conta mercadoria.

Ao proceder à exclusão do dado financeiro “despesas”, há de se encontrar outro resultado, denotando a ocorrência de lucro, ao invés de prejuízo, vez que as vendas realizadas no período foram superiores ao custo das mercadorias vendidas, conseqüentemente, incabível se referir à omissão de saídas.

O lucro bruto auferido pela autuada de acordo com a realização da conta mercadoria sem considerar as “despesas” importa no valor correspondente à R\$ 746,19.

EI = R\$ 50.453,81	C = R\$ 209.230,00
EF = R\$ 71.461,00	V = R\$ 188.969,00

CMV → EI + C – EF
CMV → 50.453,81 + 209.230,00 – 71.461,00
CMV → 188.222,81

LB → V - CMV
LB → 188.969,00 – 188.222,81
LB → 746,19

A apresentação dos elementos aqui expostos firmou o meu livre convencimento, de que, despida está à materialidade da acusação, visto a inoportunidade do ilícito fiscal apontado no auto de infração, frente ao equívoco cometido pelo autuante ao elaborar a conta mercadoria, destarte, sobejou descaracterizado o libelo fiscal acusatório.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para que seja confirmada a decisão **ABSOLUTÓRIA** exarada em 1ª instância, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



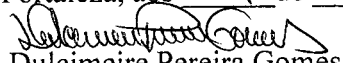
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

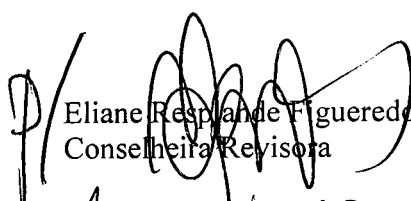
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT


DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **ENOQUE DE OLIVEIRA - EPP**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **ABSOLUTÓRIA** recorrida, nos termos do voto do relator, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Ausente, justificadamente, a Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa.


SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 04 de 12 de 2008.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE

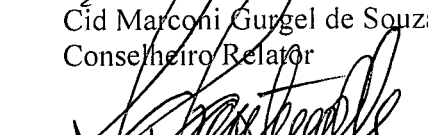

Eliane Resplande Figueredo de Sá
Conselheira Revisora

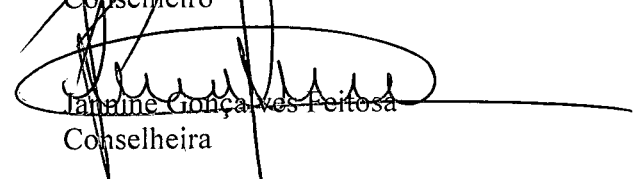

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira

Liduino Lopes de Brito
Conselheiro


Jose Sidney Valente Lima
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro Relator


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira

Vito Simon de Morais
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO