

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

RESOLUÇÃO Nº 063/2022

63ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL em 16/11/2021

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RECORRENTE: FAZZA MOTORS COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

PROCESSO Nº: 1/3960/2019 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2019.12189

CONSELHEIRA DESIGNADA: MARIA ELINEIDE SILVA E SOUZA

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS. CONTA MERCADORIA. Falta de emissão de documento fiscal. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. Recurso ordinário Conhecido e não Provido. Decisão por voto de desempate da presidência e de acordo com a manifestação oral do representante da Douta Procuradoria-Geral do Estado. Decisão amparada no art. 92, § 8º, IV da Lei nº 12.670/1996 Penalidade prevista no art. 123, III, “b” c/c 126 da Lei 12.670/96 com alterações da Lei 13.418/2003.

Palavra Chave: Conta Mercadoria – Omissão de Receita – Falta de Emissão de Documento Fiscal.

RELATÓRIO:

O agente do fisco acusa o recorrente de omitir receitas no exercício de 2016, apurada por meio da Demonstração do Resultado da Mercadoria, no valor de R\$ 642.263,12 (seiscentos e quarenta e dois mil, duzentos e sessenta e três reais e doze centavos). Indica como infringidos o art. 92, § 8º da Lei nº 12.670/1996 e indica a penalidade prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/1996, alterada pela Lei nº 16.258/20017.

Na Informação Complementar, fls.3/5, o agente do fisco esclarece que:

1. O estabelecimento pertence ao CNAE 4511101 – Comércio Varejista de automóveis, camionetas e utilitários novos;
2. Analisando o relatório “Malha Fiscal Exercício 2017, Índice 13” (anexo), identificou inconsistências no valor de R\$ 953.588,56 (novecentos e cinquenta e três mil, quinhentos e oitenta e oito reais e cinquenta e seis centavos);
3. Verificou que o inventário final de 2016 não havia sido informado a Sefaz e solicitou por meio de Termo de Intimação;

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

4. Após a ciência da intimação, o contribuinte apresentou o inventário, refazendo a conta mercadoria que apresentou uma diferença no valor de R\$ 642.263,12 (seiscentos e quarenta e dois mil, duzentos e sessenta e três reais e doze centavos);
5. Considerando que o imposto foi retido na fonte aplicou a penalidade prevista no art.126 da Lei nº 12.670/1996

Constam no processo o Mandado de Ação Fiscal nº 2019.01739, Termo de Início de Fiscalização nº 2019.02740, Termo de intimação nº 2019.05715, Termo de Intimação nº 2019.05930, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2019.08919 e AR, planilhas, Registro de Inventário e CD, fls.8/30.

O contribuinte apresentou defesa tempestiva, fls. 37/42, com os seguintes argumentos:

1. O demonstrativo apresentado pela fiscalização falta uma informação principal e básica, qual seja o lucro apurado no período;
2. A autuante limitou-se em extrair os dados dos arquivos magnéticos transmitidos, olvidando em informar ou questionar sobre a ocorrência de lucro no período;
3. A ausência de tal informação desqualifica o demonstrativo, pois só compara compra (realizada por valor de custo) com venda (realizada com acréscimo da margem de lucro da sociedade);
4. O art. 92, § 1º da Lei nº 12.670/1996 indica que o lucro apurado é elemento indispensável na composição da conta mercadoria;
5. Informa que a autuada é filial composta por matriz e três filiais e apresenta (anexo) o balancete consolidado;
6. Apresenta resoluções do Conselho de Recursos Tributários consignando improcedência;
7. Finaliza requerendo a improcedência e a produção de provas pelos meios permitidos, especialmente juntada de documentos e perícia contábil.

Em primeira instância o processo é julgado procedente, fls.65/67v, uma vez que restou comprovada a infração apontada na peça inicial e a parte não apresentou prova capaz de deconstituir a acusação, ficando a empresa enquadrada na penalidade catalogada no art. 123, III, “b”, item 2 da Lei nº 12.670/1996, alterada pela Lei nº 16.258/2017.

Intimado da decisão de primeira instância, a parte interpõe Recurso Ordinário, tempestivo, fls.76/87, ratificando as razões expostas na impugnação e alegando, ainda:

1. Os balancetes acostados foram desconsiderados, fato que representa um

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

- desrespeito ao princípio da verdade material;
2. O julgador não considerou que no levantamento havia duas informações incorretas: i) apesar do agente do fisco ter aceitado o saldo contido no livro de inventário impresso e posteriormente incluído no Speed fiscal, equivocou-se ao considerar exclusivamente o estoque de peças; ii) a ausência de lucro auferido;
 3. A recorrente, por equívoco, não incluiu na transmissão do arquivo da EFD, o estoque de veículo, no valor de R\$ 2.448.592,02 (dois milhões, quatrocentos e quarenta e oito mil, quinhentos e noventa e dois reais e dois centavos) e que tal valor encontra-se escriturado na Escrita Contábil Digital - ECD;
 4. Alega o princípio da verdade material e finaliza requerendo a improcedência da acusação fiscal.

A célula de Assessoria Processual Tributária emite Parecer nº 64/20178, fls. 97/99 sugerindo o conhecimento do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento com os seguintes fundamentos:

1. O art. 92, § 8º, IV da Lei nº 12.670/1996 caracteriza como hipótese de omissão de receitas a diferença a maior do custo de aquisição da mercadoria em relação às receitas líquidas de venda;
2. No presente caso, o agente fiscal constatou a existência de prejuízo bruto nas operações de vendas realizada pela autuada a partir das informações declaradas na EFD;
3. A recorrente afirma que não foi considerado o estoque relativo aos veículos, a rigor o agente do fisco poderia ter feito o levantamento com as informações constantes na escrituração na data em que a ação fiscal foi iniciada, considerando zero o estoque final de 2016, conforme a empresa havia declarado;
4. Contudo intimou a empresa a corrigir esta informação, caso tivesse incorreta;
5. A empresa apresentou a retificação e informou somente o estoque de peças, nesse sentido considerando os diversos estoques apresentados pela autuada, caberia a autuada comprovar o valor correto do inventário por meio dos registros contábeis e da DIRPJ;
6. Entretanto entende que a penalidade cabível no caso é a prevista no parágrafo único do art. 126, considerando que se tratar de operação isenta, não tributada ou sujeita ao regime normal de recolhimento e venda com preço inferior ao custo de aquisição foi decorrente de operações registradas nos livros fiscais e o imposto foi recolhido na operação anterior.

Este é o relatório

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

VOTO DA RELATORA

O presente processo trata da infração de omissão de receitas identificada por meio da Demonstração do Resultado com Mercadorias – DRM, referente ao exercício de 2016, no valor de R\$ 642.263,12 (seiscentos e quarenta e dois mil, duzentos e sessenta e três reais e doze centavos).

A Demonstração do Resultado com Mercadorias – DRM é uma ferramenta contábil utilizada pela fiscalização cujo objetivo é verificar o resultado econômico obtido com a venda da mercadoria em um determinado exercício fiscal e, quando o resultado demonstra a ocorrência de um prejuízo (resultado negativo), configura a presunção legal de omissão de receita prevista do inciso IV, § 8º do art. 92 da Lei nº 12.670/1996, abaixo transcrito:

Art. 92. O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil, em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos

(...)

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

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.

Desta forma, não procede o argumento da recorrente de que o agente do fisco não informou na elaboração da DRM a ocorrência de lucro no período, uma vez que o lucro ou o prejuízo é apurado a partir dos dados fiscais fornecidos pelo próprio contribuinte em sua Escrita Fiscal Digital e, no caso *sub examine*, o agente do fisco apurou um prejuízo, fato caracterizado como omissão de receita.

Também não procede a alegativa da parte que o estoque final que fundamentou a acusação, não contemplou o estoque de veículos existente em 31.12.2016, pois como ressaltado na Informação Complementar, fl.4, o auditor-fiscal intimou a empresa (Termo de Intimação nº 2019.05715, fl.9) a apresentar os inventários existentes em 31/12/2015 e 31/12/2016, respectivamente inicial e final, considerando que na EFD transmitida pela empresa constavam zerados, tendo a recorrente apresentado cópia dos

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

inventários, fls. 15/25 cujo valor informado, R\$ 309.306,76 (trezentos e nove mil, trezentos e seis reais e setenta e seis centavos) foi utilizado no levantamento fiscal.

Conforme ressaltado no Parecer nº 64/2021, o auditor-fiscal poderia efetuar o levantamento com os dados constantes na EFD na data em que a ação fiscal foi iniciada, nos termos do art. 142 do CTN.

Insta consignar o disposto no art. 4º da IN nº 64/2018:

Art. 4.º Quando não existir quantidade em estoque no final do período da apuração, o estabelecimento poderá informar o K200 – estoque escriturado com “0,00” (Zero).

Parágrafo único. Caso não seja prestada essa informação, será considerado que o estoque é igual a zero sendo, portanto, desnecessária a informação de “Estoque zero” caso não exista quantidade em estoque, independentemente de ter havido movimentação.

Nesse aspecto, concordamos com o nobre Parecerista, Sidney Valente Lima quando afirma que considerando os diferentes valores de estoques apresentados pela própria autuada “... caberia a ela ter comprovado o real valor do inventário final de 2016 através dos registros contábeis ou das informações declaradas no imposto de renda pessoa jurídica, o que não ocorreu no presente caso”, fl. 89v.

Entretanto, discordamos quanto à penalidade sugerida no mencionado parecer, pois a aplicação da atenuante prevista no parágrafo único do art.126 da Lei nº 12.670/1996, requer a comprovação da emissão do documento fiscal e do recolhimento do imposto, fato não demonstrado no presente processo.

Por fim, quanto às resoluções apresentadas, cumpre lembrar que as decisões deste órgão julgador e do Poder Judiciário servem como parâmetro norteador para as soluções das lides, sem efeito vinculante, ressalvadas as exceções previstas no § 2º do Art.48 e 110 da Lei nº 15.614/2014.

Nesse diapasão considerando as provas constantes no processo, restou comprovada a omissão de receita prevista no inciso IV do § 8º do art. 92 da Lei nº 12.670/1996, infração que atrai a penalidade do art. 123, III, “b”, c/c art.126 da Lei nº 12.670/1996 com alterações da Lei nº 13.418/2003, por se tratar de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária.

Art. 123. 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:



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

b) deixar de emitir documento fiscal: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação;

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento e julgar PROCEDENTE o auto de infração, nos termos deste voto e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria-Geral do Estado

Este é o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

PERÍODO	BASE DE CÁLCULO	MULTA
2016	R\$ 642.226,31	R\$ 64.226,31

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos onde é recorrente FAZZA MOTORS COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA e recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instância, resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e por voto de desempate do Presidente, negar-lhe provimento para julgar procedente a acusação fiscal, mantendo a penalidade do art. 126, da Lei nº 12.670/96, nos termos do primeiro voto divergente e vencedor, proferido pela Conselheira Maria Elineide Silva e Souza, que ficou designada para lavrar a Resolução e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria-Geral do Estado. Vencidos os Conselheiros Wander Araújo de Magalhães Uchôa, Marcus Mota de Paula Cavalcante e Maria de Lourdes de Albuquerque Andrade, que se pronunciara pela parcial procedência da autuação, pela aplicação do art. 126, parágrafo único, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de março de 2022.

HENRIQUE JOSE LEAL
JEREISSATI:36233307368

Assinado de forma digital por
HENRIQUE JOSE LEAL
JEREISSATI:36233307368
Dados: 2022.04.01 18:14:00 -03'00'

Francisco José de Oliveira Silva
Presidente

MARIA ELINEIDE SILVA
E SOUZA:25954237387

Assinado de forma digital por MARIA
ELINEIDE SILVA E SOUZA:25954237387
Dados: 2022.04.01 12:20:22 -03'00'

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira

André Gustavo Carreiro Pereira
Procurador do Estado

Ciente: ____/____/____