



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 289 /2013

58ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 15.03.2013

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3866/2008

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200810426-0

AUTUANTE: FRANCISCO OSVALDO MEDEIROS

RECORRENTE: ELETRONOR CONSTRUÇÕES LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: FRANCISCO WELLINGTON ÁVILA PEREIRA

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS. 1.

Venda de mercadorias sem emissão de nota fiscal detectada através da Conta Mercadoria. **2.** Exercício de 2003. **3. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE. 4.** Amparo legal: Art. 127, 169 e 174 do Decreto 24.569/97 e art. 92, § 8º, Inciso IV da Lei 12.670/96. **5.** Penalidade: 123, III, alínea "b" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003. **6.** Recurso voluntário conhecido e improvido. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão de procedência exarada em 1ª instância, de acordo com parecer da Consultoria Tributária e referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça inaugural do processo estampa como acusação: "Falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1 A e/ou série "D" e cupom fiscal. Exercício de 2003, a empresa promoveu a saída de mercadorias no valor de R\$ 60.862,52, sem emitir os documentos fiscais exigidos, deixando de recolher o imposto devido, conforme informações complementares e Termo de Notificação."

Foram apontados como dispositivos legais infringidos os artigos 127, 169, 174 e 177 do Decreto 24.569/97 e sugerida a Penalidade inserta no Art. 123, Inciso III, alínea "b", da Lei 12.670/96, alterado pela 13.418/03.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Crédito Tributário: PRINCIPAL R\$ 10.346,62 e MULTA R\$ 18.258,75.

São partes integrantes dos autos: Ordem de Serviço, Termo de Notificação e Informação Fiscal no Pedido de Baixa.

O contribuinte apresentou impugnação ao feito fiscal, sendo o processo julgado procedente em primeira instância, conforme julgamento às fls. 29 a 37.

Irresignada com a decisão monocrática, a parte ingressa nos autos com Recurso Voluntário argumentando:

1. Nulidade por ausência de visto da autoridade competente no auto de infração;
2. Nulidade por ausência de indicação do dispositivo legal infringido no auto de infração;
3. Nulidade por falha na intimação da autuada;
4. Extinção do feito pela confusão apontada no sistema de levantamento de estoques de mercadorias;

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº 561/2011, FLS. 80 a 83, manifestando-se nos autos pela procedência do feito fiscal, o qual foi adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Versa o presente processo acerca de omissão de saídas, durante o exercício de 2003, verificada em processo de baixa, através da Conta Mercadoria. Após a decisão de procedência exarada em primeira instância, a autuada apresentou recurso voluntário, preenchendo os requisitos de admissibilidade, que ora reconheço e passo a analisar.

1) DAS PRELIMINARES

A recorrente suscitou as seguintes nulidades:

1. Nulidade por ausência de visto da autoridade competente no auto de infração;

O auto de infração encontra-se nas fls. 02 dos autos e nele se pode verificar a assinatura do servidor Marcus Aurélio Bindá, designado para supervisionar



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

os trabalhos, conforme a ordem de serviço 2008.19874.

De acordo com o Art. 1º da Norma de Execução 03/2000, *in verbis*, o auto de infração conterà a assinatura dos fiscais autuantes e o visto do supervisor de célula.

Art. 1º - Determinar que o auto de infração deverá conter, além do carimbo e assinatura dos fiscais autuantes, o visto com identificação do supervisor de Célula ou, na sua ausência ou inexistência, do diretor do competente Núcleo de Execução (NEXAT).

2. Nulidade por ausência de indicação do dispositivo legal infringido no auto de infração;

A acusação fiscal encontra-se perfeitamente descrita no auto de infração "A empresa promoveu saída de mercadorias sem emitir documentos fiscais exigidos" e no campo destinado à "Artigo Infringido" estão discriminados todos os artigos relacionados com o ilícito tributário cometido. Estes serão transcritos quando do julgamento de mérito.

3. Nulidade por falha na intimação da autuada;

A autuada fora notificada na forma da lei, através de aviso de recebimento (AR), nos termos do artigo 46, inciso II, do decreto 25.468/99.

A interpretação da recorrente de que a intimação por carta se fará somente nos casos de recusa da autuada em assinar o auto de infração é improcedente. A norma estabelece três procedimentos a serem adotados para intimar o sujeito passivo, sendo que no § 6º, do artigo já citado anteriormente, encontra-se grafado que "A intimação por carta poderá ser realizada sem necessidade da observância da forma indicada no inciso I deste artigo".

Pelos argumentos aqui esposados, rejeitam-se todas as nulidades suscitadas.

2) DO MÉRITO

Verifica-se, após exame dos autos, que se trata de levantamento realizado através do método "Resultado com Mercadoria", ou comumente conhecido como "Conta Mercadoria".

Ressalta-se que, esse método visa aferir o resultado econômico da empresa com suas operações de compra e venda de mercadorias, detectando se



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

houve lucro ou prejuízo nas operações realizadas.

O referido processo trata da omissão de vendas de mercadorias, em operações de produtos tributados, no exercício de 2003.

O artigo 92 da Lei 12.670/96 prevê que o montante real tributável pode ser apurado através de levantamento fiscal e contábil e em seu § 8º, inciso IV, *in verbis*, caracteriza como omissão de receita a diferença a menor entre a receita líquida e o custo das mercadorias vendidas. A situação identificada conduz ao entendimento lógico de que o contribuinte realizou venda de mercadorias sem emissão de notas fiscais, ou em outras palavras "Omissão de Saídas".

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;

A técnica utilizada pela fiscalização levou em consideração as operações com mercadorias no período, tomando-se o valor do estoque inicial, das compras, das vendas e do estoque final, conforme Demonstração às fls. 04 dos autos. Essa sistemática revelou um resultado bruto negativo com mercadorias no valor de R\$ 89.086,00.

Trata-se de uma informação econômica e para melhor entendimento da matéria, informa-se que o Resultado Bruto decorre do confronto entre a Receita Líquida de Vendas e o Custo das Mercadorias Vendidas e é calculado conforme demonstrado abaixo:

APURAÇÃO DO CUSTO DAS MERCADORIAS VENDIDAS

ESTOQUE INICIAL

- (+) COMPRAS DE MERCADORIAS (BRUTAS)
- (-) ICMS SOBRE COMPRAS
- (-)DEVOLUÇÃO DE COMPRAS (LÍQUIDAS DE ICMS)
- (+)FRETE SOBRE COMPRAS
- (-)ICMS SOBRE FRETE
- (+)TRANSFERÊNCIAS RECEBIDAS
- (-)ICMS S/TRANSFERÊNCIAS RECEBIDAS
- (-)TRANSFERÊNCIAS EXPEDIDAS (LÍQUIDAS DE ICMS)
- (-)DESCONTOS INCONDICIONAIS OBTIDOS
- (-) ESTOQUE FINAL
- (=) CUSTO DAS MERCADORIAS VENDIDAS (CMV)

DEMONSTRAÇÃO DA RECEITA LÍQUIDA

RECEITA DE VENDAS

- (-) DEVOLUÇÃO DE VENDAS (LÍQUIDA DE ICMS)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

- (-) ICMS S/VENDAS
- (-) PIS S/VENDAS
- (-) COFINS S/VENDAS
- (-) DESCONTOS INCONDICIONAIS CONCEDIDOS
- (=) RECEITA LÍQUIDA DE VENDAS

APURAÇÃO DO RESULTADO COM MERCADORIAS

- RECEITA LÍQUIDA DE VENDAS
- (-) CMV
- (=) LUCRO OU PREJUÍZO

O art. 127, incisos I, II e III, do Decreto 24.569/97, "in verbis", impõe aos estabelecimentos que são contribuintes do ICMS a emissão de documentação fiscal sempre que forem promovidas operações com mercadorias ou bens e prestações de serviço.

Art. 127 . Os contribuintes do imposto emitirão, conforme as operações e prestações que realizarem, os seguintes documentos fiscais:

- I - Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A;**
- II - Nota Fiscal de Venda a Consumidor, modelo 2;**
- III - Cupom Fiscal emitido por equipamento emissor de cupom fiscal (ECF);**

Cita-se, ainda, para fins de fundamentação da matéria, os artigos 169 e 174 do Decreto 24.569/97, abaixo transcritos:

Art. 169 - Os estabelecimentos, excetuados os produtores agropecuários, emitirão nota fiscal, modelo 1 ou 1-A, anexos VII e VIII:

- I - sempre que promoverem a saída ou entrada de mercadoria ou bem.**

Art. 174 - A nota fiscal será emitida:

- I - antes de iniciada a saída da mercadoria ou bem.**

Verifica-se, a luz da legislação citada, que os contribuintes do ICMS estão obrigados a emissão de nota fiscal sempre que promoverem a saída de mercadorias ou bens em seus estabelecimentos.

A imputação dirigida ao interessado guarda total conformidade com a legislação, uma vez que está comprovada a omissão de receitas. Na



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

situação em comento, não restaria outra alternativa ao agente do Fisco, senão a lavratura do presente Auto de Infração.

Vale ressaltar, também, o que dispõe o artigo 874 e 877, do mesmo instrumento, acerca da caracterização de infração e da responsabilidade pelo seu cometimento.

Art. 874 - Infração é toda ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa, que resulte em inobservância de uma norma estabelecida pela legislação pertinente ao ICMS.

Art. 877 - Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Tendo em vista que a empresa autuada deixou de atender às exigências legais em comento, fica comprovada a infração imputada ao interessado, sujeitando-o à penalidade inserta no artigo 123, III, alínea "b" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/2003, "in verbis".

3) VOTO

Dessarte, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão de procedência proferida pela Instância singular, declarando a procedência da ação fiscal.

É o Voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

CRÉDITO TRIBUTÁRIO
ICMS R\$ 10.346,62
MULTA R\$ 18.258,75



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DECISÃO


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **ELETRONOR CONSTRUÇÕES LTDA.** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.**

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. Quanto às **preliminares de nulidades** suscitadas em grau de recurso: a) Por ausência do visto do supervisor da ação fiscal - afastada por unanimidade de votos, uma vez que o auditor fiscal/supervisor dera o visto no auto de infração, conforme a Norma de Execução nº 03/2000; b) **Nulidade por ausência de indicação de dispositivos legais** - afastada por unanimidade de votos, uma vez que o auto de infração indica os dispositivos infringidos e a penalidade aplicável; c) **Nulidade por ilegalidade da intimação do auto de infração por AR** (aviso de recebimento) - afastada por unanimidade de votos, uma vez que a intimação relativa ao auto de infração fora efetuada na sua forma regular e legal, sem prejuízo à defesa e ao contraditório. **No mérito**, a 2ª Câmara resolve, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de maio de 2013.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE DA CÂMARA


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO

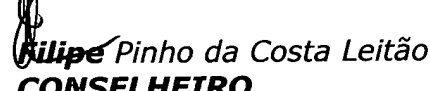

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Antônio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO