



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 459/09

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 01/04/2009

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4046/2006 AI: 1/200621849

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: DISTRIBUIDORA VISCONDE LTDA.

AUTUANTE: JORGE CARVALHO DOS SANTOS

CONSELHEIRA RELATORA: SANDRA MARIA TAVARES MENEZES DE CASTRO

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE RECEITAS -
DEMONSTRATIVO DE RESULTADO COM MERCADORIAS -
PREJUÍZO BRUTO - PARCIAL PROCEDÊNCIA - ERRO
MATERIAL NO CÁLCULO DA MULTA APLICADA -
UNANIMIDADE.

1. Levantamento realizado com base em valores colhidos junto aos registros fiscais e informações prestadas pela própria autuada;
2. Déficit econômico apresentado autoriza se presuma legalmente a presente omissão, salvo se elidida por prova em contrário, o que na hipótese não ocorreu;
3. **Fundamento:** art. 92, § 8º, IV - Lei 12.670/96;
4. **Penalidade:** Art. 123, III, "b" - Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03
5. Recurso Oficial conhecido e não provido.
6. Decisão de acordo com Parecer aprovado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Trata a inicial de:

Falta de emissão de documento fiscal em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1a e/ou série "a" e cupom fiscal. Após análise na conta mercadoria da empresa acima qualificada relativa ao exercício de 2002, constatou-se que a mesma omitiu saídas de mercadorias conforme planilhas e informações complementares em anexo.

Exige-se ICMS no montante de R\$ 15.078,60 e multa no valor de R\$ 26.651,00, nos termos do art. 123, III, "b" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

Indicados como infringidos os arts. 127, 169, 174, 177 e 827 do RICMS.

Nas Informações Complementares (fl. 04) o agente autuante esclarece que:

1. Em conformidade com as GIM's e livros fiscais da empresa, a mesma apresentou movimentação econômica só até o final do exercício de 2002;
2. Em seu processo de baixa cadastral de n. 06207934/4 o contribuinte declara não existir estoques no encerramento das atividades da empresa e em seus livros de inventários não estão registrados os estoques de 31.12.2002, conforme cópias anexas;

Dentre outros documentos acostados aos autos constam os atos designatórios, termo de notificação, e cópia do Livro de Registro de Inventário(fl. 05/16).

O Processo foi remetido à revelia da atuada para julgamento em 1ª instância, ocasião em que se decidiu pela parcial procedência do feito por erro material no cálculo da multa exigida (fls. 26/29).

Embora regularmente intimada da decisão, a autuada se manteve inerte no processo.

Parecer da Consultoria Tributária pronuncia-se pela manutenção do julgamento singular (fls. 35/36). O representante da Procuradoria Geral do Estado referendou mencionado Parecer (fl. 37).

É O RELATÓRIO.

VOTO

Cuida-se de Recurso Oficial que busca a revisão de decisão primeira que julgou **parcial procedente** auto de infração que aponta omissão de receitas identificada através de análise da Conta Mercadoria.

Decisão proferida tendo em vista equívoco material identificado no cálculo da penalidade exigida.

De início compete destacar que o procedimento utilizado pelo agente do Fisco está previsto no art. 92, §8º, IV da Lei 12.670/96 e caracteriza presunção legal de omissão de receita:

Art. 92 - (...)

(...)

§ 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.

A presunção inverte o ônus da prova. Em outras palavras, o auditor, sem ter a certeza do fato, acusa o contribuinte de cometer a infração. Com isso, ao contribuinte é transferido o ônus de provar que não a cometeu.

Autoriza-se assim, chegar-se à conclusão sobre infrações tributárias por via indireta, desde quando

Na hipótese, elaborou-se o Demonstrativo de Resultado com Mercadorias - DRM à luz do dispositivo legal anteriormente mencionado, o qual resultou em custo de mercadorias vendidas em montante superior a receita líquida no período. Ou seja, o valor da base de cálculo das saídas tributadas de mercadorias foi inferior a base de cálculo das entradas dessas mesmas mercadorias, o que caracteriza prejuízo bruto, sem que houvesse o estorno do crédito fiscal na mesma proporção.

Ofensa ao Princípio da Não-Cumulatividade que norteia o ICMS.

Tendo em vista que todos os números que conduziram à autuação constam dos registros fiscais da recorrente conforme se constata às fls. 09/11 dos autos, os mesmos se revestem em **elementos suficientes que autorizam se presuma legalmente a presente omissão**, salvo se fosse elidida por prova em contrário, conforme já exposto.

Portanto, invertido o ônus da prova caberia à recorrente trazer aos autos elementos com vistas a desconstituir a acusação apontada pelo Fisco o que, contudo não o fez.

Ausentes mencionados elementos configura-se a certeza de falta de emissão de notas fiscais quando de saídas tributadas.

Não obstante, necessário adequar o valor do crédito tributário nos termos da decisão recorrida posto que a mesma corrigiu equívoco material no cálculo da multa exigida na inicial.

Após tais cotejos, **VOTO** no sentido de que se conheça do Recurso Oficial, negando-lhe provimento para confirmar a decisão de **parcial procedência** proferida em 1ª instância de acordo com o Parecer adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É COMO VOTO

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO.....	R\$ 88.697,69
ICMS.....	R\$ 15.078,70
MULTA.....	R\$ 26.609,30

DECISÃO

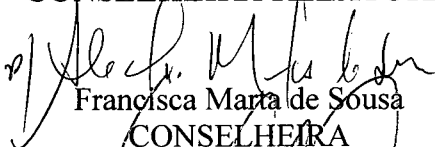
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA e recorrido DISTRIBUIDORA VISCONDE LTDA.,


A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **parcialmente condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

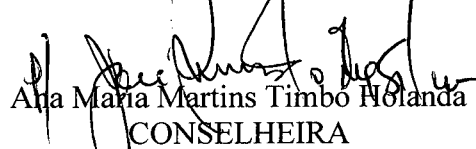
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 10 de agosto de 2009.


Sandra Mª Tavares Menezes de Castro

CONSELHEIRA RELATORA


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA

PRESENTE:

Ubiratan Ferreira de Andrade