



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

RESOLUÇÃO Nº 792 /2013
132ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE 14 DE NOVEMBRO DE 2013
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/420/2008
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200715394-1
AUTUANTE: FRANCISCO RÔMULO BARSILHO
RECORRENTE: ANTÔNIO SERGIO TAVARES DA SILVA - EPP
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: FRANCISCO WELLINGTON ÁVILA PEREIRA

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE RECEITAS. 1. Omissão de receitas identificada através da Demonstração do Resultado com Mercadorias (DRM). Exercício de 2006. **2. AUTUAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE. 3.** Amparo legal: Art. 127, 169, Inciso I, 174, Inciso I, e 177 do Decreto 24.569/97; Artigo 92, § 8º, Inciso IV, da Lei 12.670/96. Penalidade: Artigos 123, Inciso III, alínea "b", da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03. **4.** Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido. Modificada, por maioria de votos, a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, contrário ao parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça inaugural do processo estampa como acusação a "Omissão de Receitas Tributadas constatada na Demonstração do resultado com Mercadorias - DRM no exercício de 2006. Base de Cálculo R\$ 100.552,07."

Foi apontado como dispositivo legal infringido o artigos 92, §8º, da Lei 12.670/96. Foi sugerida a Penalidade inserta no Art. 123, inciso III, alínea "b" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

Crédito Tributário: PRINCIPAL: R\$ 17.093,84; MULTA R\$ 30.165,62.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

Na planilha elaborada pelo agente do fisco, fls. 14, está demonstrada, através da DRM, a constituição da base de cálculo.

São partes integrantes dos autos: Informações Complementares, Ordem de Serviço para realização de diligência fiscal específica, relativamente ao período de 1º de janeiro a 31 de dezembro de 2006, Termos de Início de fiscalização e Termo de Conclusão.

O contribuinte apresentou impugnação ao feito fiscal, e em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, com fundamento nos dispositivos descritos em seu julgamento, conforme fls. 79 a 83.

O contribuinte, inconformado com a decisão singular, interpôs recurso voluntário requerendo a improcedência do Auto de Infração epigrafado, às fls. 87 a 92, arguindo, em síntese, que a acusação está baseada exclusivamente no levantamento fiscal e contábil - Conta Mercadoria, o qual induziu à provável Omissão de Receitas. Não possuindo o processo, em seu bojo, nenhuma prova contundente.

A Consultoria Tributária refutou os argumentos ofertados pela recorrente, todavia reconheceu a condição de enquadramento da empresa no Regime de Empresa de Pequeno Porte (EPP), com sistemática de recolhimento do ICMS através da aplicação da alíquota máxima de 5%, e aplicação de multa de igual valor, nos termos do artigo 123, Inciso I, alínea "c" da Lei 12.670/96.

É o relatório.

1. DAS PRELIMINARES

O recurso voluntário impetrado requereu preliminarmente apenas a improcedência do feito fiscal baseado no argumento de que as planilhas anexadas aos autos seriam insuficientes para caracterizar o ilícito fiscal apontado.

2. DO MÉRITO

Versa o presente processo acerca da omissão de receitas detectadas através da Demonstração do Resultado com Mercadorias (DRM), durante o exercício de 2006.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

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.

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 DRM, fls. 14. Essa sistemática revelou um resultado bruto negativo com mercadorias no valor de R\$ 100.552,07. Demonstrando que a empresa omitiu receitas de vendas no período. Indicando que houve a venda de mercadorias sem emissão de notas fiscais.

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



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

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



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

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.

Quanto aos argumentos apresentados pelo contribuinte, não são suficientes para elidir o feito fiscal, uma vez que constam dos autos todos os elementos que foram utilizados na construção da planilha de demonstração do resultado com a comercialização de mercadorias. Caberia a parte demonstrar equívocos quanto aos valores lançados, comprovação de suas origens ou outras atecnias que porventura tivesse identificado, como não houve indicação de tais elementos, não há como descaracterizar o trabalho da auditoria, ou mesmo retocá-lo.

Destaque-se que a técnica utilizada pela fiscalização encontra abrigo no RICMS, sendo já consagrada na execução de auditorias fiscais.

Todavia, analisando as informações constantes do Parecer do Nobre Consultor Tributário, Dr. Sidney Valente, identificamos que a empresa sob análise estava sob o regime EPP, portanto sujeita a sistemática de recolhimento com aplicação de alíquota direta sobre o faturamento, não se aproveitando dos créditos oriundos de suas aquisições.

Logo, por aplicação direta do disposto no artigo 123, da Lei 12.670/96, que determina aplicação de multa sem prejuízo da cobrança do imposto devido, entendemos que no cálculo do imposto a ser cobrado deve ser aplicada a alíquota máxima de 5% sobre a diferença de receita apresentada, tal qual a empresa faria em sua apuração de imposto a recolher.

Porém, quanto ao reenquadramento da multa, por entender que a diferença de receita encontrada, pode ser oriunda da venda de mercadorias com preço abaixo ao de custo, implicando na falta de recolhimento do imposto, *Data Vênia*, por se tratar de subjetivismo, prefiro me acostar ao princípio norteador da norma que pressupõe a lucratividade aplicável à atividade do comércio, onde o contribuinte, em tese, deve vender suas mercadorias com preço superior ao de suas aquisições, incorporadas suas despesas.

Por essa razão, entendo que a omissão de receita apontada indica que o contribuinte efetuou a venda de mercadorias sem emissão de notas fiscais, não



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

restando outra alternativa ao agente do fisco, senão a lavratura do presente auto de infração.

3. DA PENALIDADE APLICÁVEL

Tal omissão sujeita o contribuinte à sanção prevista no artigo 123, inciso III, alínea "b" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

4. VOTO

Pelos fatos e argumentos expostos, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe parcial provimento, para reformar a decisão da instância singular, julgando **Parcial Procedente** o auto de infração epigrafado, reduzindo-se o valor do imposto cobrado, porém mantendo-se a multa original, contrário ao parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

| CRÉDITO TRIBUTÁRIO | | |
|--------------------|--|-----------|
| PRINCIPAL: R\$ | | 5.027,60 |
| MULTA: R\$ | | 30.165,62 |
| TOTAL: R\$ | | 35.193,22 |

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **ANTÔNIO SERGIO TAVARES DA SILVA - EPP** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, e por maioria de votos, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte, a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e julgar *parcialmente procedente* o feito fiscal, aplicando a alíquota de 5% (cinco por cento) e a penalidade do art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido o do Conselheiro João Rafael de Farias Furtado Nóbrega, que votou pela parcial procedência, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Rafael Gonçalves Zidan.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 13 de
dezembro de 2013.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Rafael Gonçalves Zidan
CONSELHEIRA


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Cícero Rogério Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO

João Rafael de Farias Furtado
Nóbrega
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Sandra Eli Araújo Ribeiro
CONSELHEIRA