



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos tributários - 3ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 207/2017

63ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 24.11.2017

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3201/2014

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2014.07593

AUTUANTE: MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA GRADVOHL E OUTRO

RECORRENTE: MUNDIAL DISTRIBUIDORA DE ELETRÔNICOS LTDA

CGF: 06.518.074-7

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: SABRINA ANDRADE GUILHON

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME NORMAL DE TRIBUTAÇÃO - COMPROVADA ATRAVÉS DA DRM - AUTUAÇÃO PROCEDENTE

1 - Trata-se de infração devido ao fato do contribuinte vender mercadorias sujeitas ao Regime Normal de Tributação, sem nota fiscal, comprovada através da Planilha de Fiscalização do ICMS - DRM.

2 - Infração materializada conforme arts. 127, 169, inciso I, 174, 176-A do Decreto 24.569/97.

3 - Imposta a penalidade preceituada no Art. 123, inciso III, alínea "b", item 2. da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 12.258/17.

4 - Recurso ordinário conhecido, provimento negado para confirmar a decisão de PROCEDÊNCIA exarada pela primeira instância, nos termos do voto da conselheira relatora, em conformidade com o Parecer da Assessoria Processual Tributária e com a manifestação proferida oralmente em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS - OMISSÃO DE SAÍDA - REGIME NORMAL DE TRIBUTAÇÃO - DRM - PROCEDENTE

1 - RELATÓRIO

Versa o presente Auto de Infração sobre omissão de saída de mercadorias sujeitas ao regime normal de tributação no montante de R\$ 282.139,58, detectada através de levantamento feito em planilha de fiscalização do ICMS utilizando o método contábil da Demonstração do Resultado com Mercadorias -DRM

As Autoridades Fiscais Autuantes apontam como infringidos os artigos 169, inciso I, 174, 176-A do Decreto 24.569/97 - Regulamento do ICMS (RICMS) e Art.18 da Lei 12.670/96. A penalidade aplicada foi a prevista no art. 123, III, "b" da Lei 12.670/96.

Segundo consta nas informações complementares, a fiscalização procedeu ao levantamento econômico da empresa utilizando o método contábil da Demonstração do Resultado com Mercadoria - DRM com base nos seguintes dados: informações sobre as **Notas Fiscais Eletrônicas - NFes emitidas para o contribuinte**, presentes na base de dados de notas Fiscais Eletrônicas da SEFAZ-CE, nesta mesma base de dados das notas fiscais eletrônicas, foi verificado **não haver nenhuma nota fiscal emitida pelo contribuinte no período**; foi verificado no sistema de impressão de documentos fiscais - SID que o contribuinte não tem autorização para impressão de documentos fiscais - AIDF; na **Escrituração Fiscal Digital do Contribuinte**, **não houve escrituração de nenhuma nota fiscal de entrada nem de saída** no período fiscalizado e os **estoques declarados foram zero**. Para efetuar o levantamento da DRM, a fiscalização:

- de posse dos referidos dados, confrontou produtos disponíveis para venda (entradas no exercício acrescido do estoque inicial) com as saídas acrescido do estoque final, no período de 01/01/2014 a 07/02/2014.
- Utilizou a planilha de Fiscalização do ICMS, para inserir esses dados (entradas, saídas, estoque inicial e estoque final) e elaborar, então, a Demonstração de Resultado da Conta Mercadoria - DRM .
- Na análise da DRM, ficou constatado que o contribuinte comprou mercadorias (apesar de não ter escriturado tais notas fiscais de entradas, a fiscalização tem acesso a essas notas fiscais), o contribuinte não emitiu nenhuma nota fiscal de saída após essas compras, mas declarou que em seu estoque final não havia mercadoria, mas deveria haver, uma vez que não declarou saídas nem emitiu notas fiscais de saídas) dessa forma, ficou constatado, portanto, **omissão de saídas de mercadorias sujeitas ao regime normal de tributação** no montante de R\$282.139,58 . Esse levantamento está detalhado na "PLANILHA DE FISCALIZAÇÃO DO ICMS COM UTILIZAÇÃO DO MÉTODO DE ANÁLISE ECONOMICO-FINANCEIRA" anexada como prova quando da autuação.
- Por contrariar a disposição regulamentar constante no inciso I do artigo 169 do decreto 24.569/97 que estabelece a obrigatoriedade da emissão de nota fiscal quando das saídas de mercadorias foi lavrado o auto de infração de acordo com a penalidade prevista no art.123, III, b da lei 12.670/96, no valor de multa de 30% sobre o valor da operação.

Instrui o presente processo, dentre outros, com o CD contendo copia do arquivo da EFD transmitida pelo contribuinte e demais planilhas elaboradas durante a fiscalização para se chegar ao valor da omissão de receita e citadas na informação fiscal" .

<i>Demonstrativo do Crédito Tributário</i>	
Base de cálculo	R\$ 282.139,58
ICMS (17%)	R\$ 47.963,73
Multa (30%)	R\$ 84.641,87
Total	R\$ 132.605,60

Tempestivamente a **Autuada** apresentou **impugnação**, onde alega, em síntese:

- **Nulidade do Auto de Infração** em razão de cerceamento de defesa e desrespeito ao contraditório, pois diz que o Fisco Estadual acusa o contribuinte de suposta omissão de forma genérica, sem apresentar informações para a autuada realizar sua defesa;
- que **não houve cometimento da infração** imputada à autuada e **que as mercadorias omissas não são comercializadas pelo autuada;**
- que a autuação decorre de **presunção pois não há provas** produzidas pelos autuantes;
- **que as provas apresentadas pela fiscalização não são** suficientes para caracterização da infração apontada pela auditoria;
- que deve ser realizada **perícia** na documentação da empresa, para se comprovar a inexistência da infração;

No Julgamento Singular, o **Julgador de 1ª Instância**, assevera que não deve prosperar o alegado pela impugnante e **julga o Auto de Infração Procedente** sujeitando a infratora à penalidade prevista no Art. 123, III, b item 1, da Lei 12.670/96, com nova redação dada pela Lei 16.258/2017.

Inconformada com a Decisão Singular, a **Autuada ingressou com Recurso Ordinário**, arguindo os mesmos questionamentos ofertados na primeira Instância:

- **Nulidade do Auto de Infração** em razão de cerceamento de defesa e desrespeito ao contraditório;
- **Improcedência**, por não ocorrência da infração imputada à autuada;
- **Necessidade de realização de perícia** para constatação do ilícito apontado.

A **Assessoria Processual Tributária**, por sua vez, manifestou-se pela **PROCEDÊNCIA** da acusação fiscal, **emitiu o Parecer** de nº 166/2017, referendado pelo douto representante da PGE.

É o relatório.



02 - VOTO DA RELATORA

De acordo com o relato acima, em relação à **nulidade** arguida pelo contribuinte, deve ser afastada em razão de a empresa ter tido conhecimento da infração cometida e também de todos os documentos e arquivos eletrônicos produzidos durante a fiscalização e que deram suporte comprobatório à acusação fiscal, não houve, portanto, cerceamento de defesa nem desrespeito ao contraditório.

Em relação ao pedido de **perícia**, não cabe, pois além de haver elementos comprobatórios suficientes da ocorrência da infração cometida nos autos; o exame pericial deve ser provocado de acordo com o que dispõe o Art. 63 da Lei 15.614/2014, ou seja, não pode ser provocado pela autuada sem a documentação probante de suas alegações ou sem a indicação das provas cuja produção é pretendida, nem sem a formulação de quesitos.

Em relação ao **mérito**, a autuação não foi baseada em uma presunção, mas em uma análise econômico-financeiro, a DRM que é uma técnica contábil com previsão legal, o cálculo foi feito com base nos documentos de entradas e de saídas da própria empresa, assim como a informação em relação a inventário que foi escriturado pela empresa; portanto, a omissão está bem caracterizada nos autos; em relação às mercadorias levantadas pela fiscalização que não são produtos eletrônicos, por possuírem volume expressivo de entradas, caracteriza habitualidade, que de acordo com o caput do art. 4º da Lei complementar 87/96 caracteriza intuito comercial, portanto, devem ser incluídas no cálculo da DRM como a fiscalização fez.

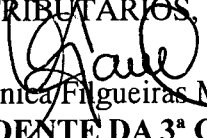
Por esses fatos e argumentos, **voto** pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento, para manter a decisão de PROCEDÊNCIA, de acordo com o Art. 123, III, b item 1, da Lei 12.670/96, com nova redação dada pela Lei 16.258/2017 e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

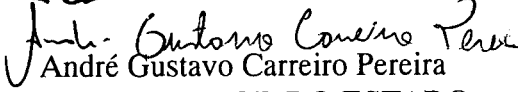
03 - DECISÃO


Visto e Discutido o presente auto, em que é Recorrente MUNDIAL DISTRIBUIDORA DE ELETRÔNICOS LTDA e recorrido a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

Decisão: “A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, decidindo, em relação aos pedidos nele formulados: **1) Com relação a preliminar de nulidade suscitada por Cerceamento ao Direito de Defesa e desrespeito ao contraditório, pois o Fisco acusa de forma genérica** - Foi afastada, por unanimidade de votos, considerando que foi enviado ao contribuinte um CD com os arquivos produzidos pelos autuantes, além das Planilhas Fiscais contendo todos os dados das mercadorias analisadas e confrontadas com as informações da EFD do contribuinte. **2) Quanto à solicitação de perícia** - Afastada por unanimidade de votos, em observância ao que dispõe o art. 92, § 1º, da Lei nº 15.614/2014, considerando que a referida perícia foi formulada de maneira genérica, não demonstrou nenhum questionamento concreto, sem indicação de de ponto específico no trabalho da


fiscalização, não apresentando motivação que a justifique. Os elementos probatórios da infração são suficientes para o convencimento do julgador. No **mérito**, a 3ª Câmara de julgamento do Conselho de Recursos Tributários, resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso ordinário interposto, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, com a aplicação da penalidade prevista no art. 123, III, "b" item 1, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/17. Nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado." SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, em 8 de 12 de 2017.

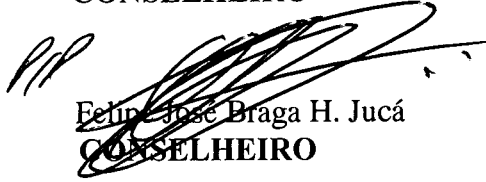

Ana Mônica Figueiras Menescal
PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA



André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO


Francisco Ivanildo A. de França
CONSELHEIRO


Renan Cavalcante Araujo
CONSELHEIRO


Sabrina Andrade Guilhon
CONSELHEIRA


Felipe José Braga H. Jucá
CONSELHEIRO


Teresa Helena C. Rebouças Porto
CONSELHEIRA


Frederico Caminha da Silveira
CONSELHEIRO