



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 026/2017

32ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 25.10.2016

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1825/2013 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2013.07101-4

RECORRENTE: ALFAELETRO COMUNICAÇÃO E ELETRÔNICA LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. DIOGO MORAIS ALMEIDA VILAR

EMENTA: ICMS. RECURSO ORDINÁRIO. DEMONSTRATIVO DO RESULTADO COM MERCADORIAS-DRM. A empresa omitiu receitas de operações com mercadoria com tributação normal. Provas da autuação constantes dos autos. Nulidade afastada. Reenquadramento da penalidade com base no art. 112 do CTN. Decisão com base no art. 92, § 8º, IV, com penalidade prevista no art. 123, I, “c” todos da Lei n. 12.670/96. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido, reformada a decisão singular para **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da autuação em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

01 – RELATÓRIO

Versam os autos de lançamento tributário confeccionado em face de o sujeito passivo ter cometido a infração abaixo, assim relatada:

“Omissão de receitas identificadas através de levantamento financeiro/fiscal/contábil.

Através de levantamento contábil e fiscal referente ao exercício de 2011, constatamos omissão de receitas com mercadorias tributadas no valor total de R\$ 893.850,16 conforme Demonstrado nas planilhas de Fiscalização – DRM anexas ao presente auto de infração.”

Apontado como violado o artigo 92, parágrafo 8º da Lei n. 12.670/96. Aplicada a penalidade inserta no Art. 123, III, “b” da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei n. 13.418/03.

Diogo Moraes Almeida Vilar



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Demonstrativo do Crédito Tributário (R\$)

Base de Cálculo	893.850,16
ICMS	151.954,52
Multa	268.155,06
TOTAL	420.109,58

Nas Informações Complementares ao auto de infração foi esclarecida a metodologia utilizada pelo agente do fisco para chegar aos valores consignados no auto de infração.

Constam no caderno processual às fls. 3/30 os documentos alusivos ao procedimento de fiscalização e as planilhas que embasaram a autuação.

O contribuinte depois de intimado do auto de infração não apresentou impugnação conforme documento que dormita às fls. 33 dos autos.

Na Instância monocrática o auto de infração teve Julgamento pela **PROCEDÊNCIA** da autuação, conforme ementa abaixo:

EMENTA: OMISSÃO DE RECEITAS – RECEITA LÍQUIDA INFERIOR AO CUSTO DOS PRODUTOS SERVIÇOS VENDIDOS. Compras realizadas mais os estoques iniciais são superiores às receitas líquidas das mercadorias vendidas mais os estoques finais do período. Auto de Infração PROCEDENTE. Julgado à revelia.

Inconformada com a decisão singular, a empresa interpôs Recurso Ordinário ao Conselho de Recursos Tributários, abordando em pedido alternativo os seguintes pontos:

- 1. a suposta omissão de receitas fora constatada através da análise financeiro/fiscal/contábil, resultando na Demonstração do Resultado com Mercadorias – DRM. Ocorre que a DRM é composta de duas planilhas uma de débito e outra de crédito. Na planilha de débito consta o estoque inicial, já na planilha de crédito deveria constar o estoque final, ocorre que o Agente Fiscal colocou como zerado o estoque final, culminando com a suposta omissão;*
- 2. o agente do fisco não instruiu o processo com elementos que permitissem concluir qual das irregularidades retro mencionadas originou na DRM;*
- 3. seja aplicada a penalidade mais benéfica ao contribuinte, no caso, a venda de mercadoria com preço inferior ao custo de aquisição, tipificada como falta de recolhimento de imposto, art. 123, I, "c" da Lei n. 12.670/96;*
- 4. requer a nulidade da autuação ou, em pedido alternativo, a parcial procedência da infração.*



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

O Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, opina conhecimento do recurso ordinário, dando-lhe provimento em parte, a fim de reformar a decisão condenatória proferida em primeira instância, decidindo-lhe pela parcial procedência da infração.

É o sucinto relatório.

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso ordinário interposto pela empresa acima citada contra decisão singular de procedência do auto de infração.

Prefacialmente, cabe a esta Relatoria analisar o pedido de nulidade realizado pela Recorrente, sobretudo por não ter o agente atuante preenchido o campo do estoque final em seu levantamento. Em que pese o respeito que merece, não se pode concordar com referida alegação, posto que o Demonstrativo do Resultado com Mercadorias-DRM fora elaborado a partir de dados fiscais extraídos junto ao próprio contribuinte. A partir do momento que o mesmo não informou seu estoque final em sua DIEF, irrazoável se mostra a tentativa de se beneficiar desta omissão. Portanto, afasta-se a nulidade requerida, adotando esta Relatoria o parecer da Assessoria Processual Tributária neste aspecto.

A acusação fiscal em desfavor da empresa atuada tem como motivo o fato da empresa promover venda sem nota fiscal, de mercadoria tributada, no exercício de 2011, no valor de R\$ 893.850,16 (oitocentos e noventa e três mil, oitocentos e cinquenta reais e dezesseis centavos), detectada pelo Demonstrativo do Resultado com Mercadorias-DRM.

Impõe destacar que o agente fiscal informa que realizou consulta nos sistemas da SEFAZ-cometa e nos arquivos de notas fiscais eletrônicas destinadas ao contribuinte, onde detectou entradas interestaduais de mercadorias para comercialização durante o ano de 2011 no montante total de R\$ 3.292.063,09, sendo que na DIEF informada o total de entradas interestaduais foi de R\$ 3.001.643,49. n

Calha trazer ao caso o disposto no art. 92, § 8º, inciso IV, da Lei n. 12.670/96, assim disposto:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

“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.”

Desta feita, ficou comprovado pelo levantamento fiscal (Demonstrativo do Resultado com Mercadorias – DRM) que o resultado relativo a venda de mercadorias havia sido negativo no período fiscalizado, uma vez que o custo das mercadorias vendidas superou o valor das receitas líquidas de venda, se enquadrando na presunção legal de omissão de receitas acima mencionada.

Destaque que o objetivo da atividade comercial é a verificação de lucro, ocorrendo prejuízo retrata uma situação anômala na atividade comercial.

Urge evidenciar que a doutrina e a jurisprudência reconhecem a legitimidade do uso das presunções legais no Direito Tributário para a identificação de obrigações tributárias, desde que seja respeitado o devido processo legal.

Portanto, existem provas nos autos do cometimento da infração por parte da empresa atuada, haja vista que o agente do fisco cumpriu com seu dever de provar a acusação fiscal.

Impende trazer parte do parecer da Assessoria Processual Tributária importante para aplicação da penalidade ao caso, assim editado:

“Ressalte-se, por fim, que o prejuízo verificado na DRM pode ter origem na venda de mercadorias sem nota fiscal, no subfaturamento ou na venda de mercadoria com preço inferior ao custo de aquisição. Se não constar dos autos elementos que permitam identificar qual das infrações citadas foi cometida, com no caso em lide, deve-se considerar o ilícito fiscal cuja penalidade seja a menos gravosa, no caso, a prevista no art. 123, I, “c” da Lei nº 12.670/96, aplicada às infrações decorrentes da falta de recolhimento do ICMS. Correto, portanto, o entendimento da recorrente no que diz respeito ao reenquadramento da penalidade com base no art. 112, I, IV do CTN.”

Note-se que a planilha que demonstra a infração encontra-se às fls. 22/27 dos autos, sendo os dados colhidos na EFD. Como a infração é relacionada com operação tributadas com exigência de multa pela não emissão de nota fiscal com previsão no art. 123, III, “c” da Lei n. 12.670/96, utilizando o comando do art. 112, I, IV do CTN.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Ante o exposto, VOTO no sentido de conhecer do recurso ordinário interposto, dar-lhe parcial provimento, para, afastando a nulidade suscitada, modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar parcialmente procedente o feito fiscal. ✓

Demonstração do Crédito Tributário

Base de cálculo R\$ 893.850,16

ICMS R\$ 151.954,52

Multa R\$ 151.954,52

Total R\$ 303.909,05




SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

03 – DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os autos. Processo de Recurso nº 1/1825/2013 – Auto de Infração: 1/2013.07101-4. Recorrente: Alfaeletro Comunicação e Eletrônica Ltda. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância.

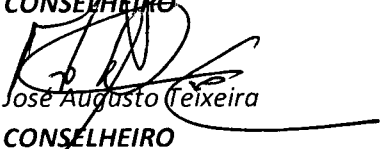
Decisão: “Os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolvem, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário interposto e, após afastar, também por unanimidade de votos a preliminar de nulidade suscitada, em razão da ausência do estoque final do exercício de 2011, resolvem, no **mérito**, por maioria de votos, modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o feito fiscal, alterando a penalidade proposta inicialmente, para a prevista no artigo 123, I, “c” da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido quanto ao mérito, o do Conselheiro José Augusto Teixeira, que se manifestou pela procedência do feito fiscal. Esteve presente para sustentação oral o representante legal da Recorrente, Dr. Ivan Falcão.”


SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,
em Fortaleza, 10 de Fevereiro de 2017.

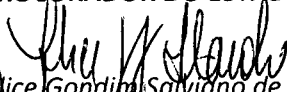

Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE


Lúcio Flavio Alves
CONSELHEIRO


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


Alice Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA


Diogo Moraes Almeida Vilar
CONSELHEIRO RELATOR


Rodrigo Portela Oliveira
CONSELHEIRO