



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA

Conselho de Recursos Tributários – 4ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 003 /2016

1ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 11/07/16

PROCESSO Nº 1/1617/2013

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201305701-8

RECORRENTE: M. DOS SANTOS OLIVEIRA ME

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. DIOGO MORAIS ALMEIDA VILAR

**EMENTA:** ICMS – 1. **OMISSÃO DE RECEITAS** – 2. A contribuinte realizou saídas de mercadorias sem documento fiscal, referente ao exercício de 2012, detectada através da Demonstração do Resultado com Mercadorias – DRM. Aquisições de mercadorias sujeitas ao regime da Substituição Tributária. Exclusão da base de cálculo. 3. Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, por unanimidade de votos. Reformada parcialmente a decisão proferida pela instância singular, em acordo com o Parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

**RELATÓRIO**

A acusação fiscal versa sobre **omissão de receita**, detectada através de levantamento Financeiro/Fiscal/Contábil no interregno entre Janeiro e Junho do exercício fiscal de 2012. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pelo Mandado de Ação Fiscal nº. 2013.00968, referente ao processo de Baixa Cadastral de nº 2012.0204090, objetivando executar **auditoria fiscal plena**, junto à empresa M. DOS SANTOS OLIVEIRA ME. Auto de infração lavrado com fulcro no artigo 92, §8º da Lei Estadual de nº 12.670/96, com penalidade prevista no artigo 123, III, “b” da mesma legislação.



**ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA**

**Conselho de Recursos Tributários – 4ª Câmara de Julgamento**

---

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 28/02/13, por AR, consoante comprova a aposição da assinatura do representante da empresa no documento de fls. 08, ocasião em que foi intimada a recolher no prazo de 10 (dez) dias ICMS no valor de R\$ 5.869,87.

O processo foi instruído com o auto de infração nº. 1/201305701-8, informações complementares às fls. 03/05; Mandado de Ação Fiscal nº 2013.00968, termo de notificação nº. 2013.03661, planilha de fiscalização do ICMS com a utilização do método da análise econômico – financeira, notas fiscais, DIEF's, protocolo de entrega de documentos às fls. 18, termo de revelia e despacho às fls. 21. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

**“OMISSÃO DE RECEITA IDENTIFICADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO/FISCAL/CONTÁBIL. ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO CONTÁBIL E FISCAL, REFERENTE AO EXERCÍCIO DE 2012, CONSTATAMOS OMISSÃO DE RECEITAS COM MERCADORIAS TRIBUTADAS NO VALOR TOTAL DE R\$ 34.528,65 CONFORME DEMONSTRADO NAS PLANILHAS DE FISCALIZAÇÃO ANEXAS AO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO.” (sic).**

As informações complementares, os autuantes informaram que para execução de auditoria fiscal plena, realizaram consultas nos sistemas da SEFAZ – Cometa e nos arquivos de Notas Fiscais eletrônicas destinadas ao contribuinte, onde detectaram entradas de mercadorias para comercialização durante o ano de 2012 no montante de R\$ 34.5258,65, sendo que na DIEF informada não houve movimentação no período. Em seguida, afirmaram que no confronto entre as compras realizadas (entradas) e as vendas efetuadas (saídas), no período de 23/01/2012 a 18/06/2012, constataram que ocorreu entradas de mercadorias, sem a empresa apresentar estoque no final do período, nem a emissão de Notas da saída, caracterizando assim a OMISSÃO DE RECEITAS, detalhada na Demonstração do Resultado com Mercadorias – DRM anexa à autuação. Nesse sentido, por ter havido infração a legislação tributária vigente do ICMS, lavraram o presente auto de infração para aplicação da penalidade contida no art. 123, III, alínea “b” da lei 12.670/96, alterado pela lei 13.418/03, ou seja, cobrança de multa devida e demais acréscimos.



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**

**Conselho de Recursos Tributários – 4ª Câmara de Julgamento**

Os auditores sugeriram como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea "b" da lei 12.670/96, alterado pela lei 13.418/03, isto é, à multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 34.528,65
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 5.869,87
Multa (30%)	R\$ 10.358,60
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 16.228,47</b>

A ciência do auto de infração foi realizada, por via postal, em 18/03/15, conforme se comprova através do AR e termo de juntada às fls. 19/20 dos autos. O termo de revelia foi lavrado em 23/04/13 às fls. 21, entretanto, a empresa contribuinte protocolou defesa fora do prazo em 22/05/2013, às fls. 23/37

A impugnação interposta pela empresa suscitou em âmbito preliminar a nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa, uma vez que não foram observados os princípios constitucionais norteadores da atividade administrativa, alegando ainda que não houve ocorrência de infração imputada à autuada, sob o argumento que faltam provas para caracterizar a conduta supostamente descrita nos autos, trazendo entendimentos doutrinários e jurisprudenciais a respeito. Diante o exposto, concluiu requerendo que seja reconhecida a absoluta NULIDADE do auto de infração. Caso não seja acatado esse entendimento que seja julgado totalmente IMPROCEDENTE a indevida cobrança dos valores consignados. Por fim, solicitou a realização de perícia, caso persistam dúvidas acerca das alegações suscitadas.

A julgadora monocrática, ao analisar os argumentos defensórios, vislumbrou a necessidade de esclarecer que a Constituição garante o direito ao contraditório e ampla defesa, sendo tais direitos observados no presente processo administrativo fiscal, verificando que no auto de infração consta o relato da infração, descrevendo a conduta infracional, além de existir nos autos informações complementares, onde o agente fiscal dispõe de forma detalhada a ação fiscal realizada, não havendo qualquer prejuízo a elaboração da defesa. No mérito, por sua vez, rechaçou os argumentos



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA

Conselho de Recursos Tributários – 4ª Câmara de Julgamento

defensivos sob o entendimento de que, com base no artigo 827 do Decreto nº 24.569/97, o levantamento por Demonstrativo de Resultado de Mercadorias é um método absolutamente legítimo, refletindo o desempenho real da empresa a fim de detectar por presunção legal a existência de omissão de saídas, não verificando qualquer irregularidade no levantamento dos autuantes, refutando o pedido de perícia a partir do não preenchimento dos requisitos do artigo 59 do Decreto nº 25.468/99. Assim sendo, por infringência ao que determina a legislação vigente, a contribuinte está sujeita a penalidade prevista no art. 123, III, alínea "b" da lei 12.670/96 alterado pela lei 13.418/03. Isto posto, julgou PROCEDENTE a ação fiscal, devendo o contribuinte ser intimado a recolher aos cofres do Estado, no prazo de 30(trinta) dias, a contar da ciência da decisão, a importância da inicial, ou querendo, interpor recurso, em igual prazo, às Câmaras de Julgamento.

A autuada foi comunicada pelos correios, em 02/02/16, da decisão do julgamento que declara **PROCEDENTE** a ação fiscal e estabelece o prazo de 30 (trinta) dias para praticar atos no processo, junto ao Contencioso Administrativo Tributário do Estado do Ceará.

A impugnante, irrisignada com a decisão singular, interpôs recurso voluntário às fls. 49/59, onde suscitou em síntese as mesmas argumentações da defesa. Diante o exposto, concluiu requerendo que seja reconhecida a absoluta NULIDADE do auto de infração. Caso não seja acatado esse entendimento que seja julgado totalmente IMPROCEDENTE a indevida cobrança dos valores consignados. Solicitou a realização de perícia, caso persistam dúvidas acerca das alegações suscitadas.

A *Célula de Assessoria Processual Tributária*, através do Parecer 105/16, reiterou entendimento da decisão singular, afastando as nulidades suscitadas, tendo em vista que não se verificou a ocorrência de nenhum vício formal que pudesse macular o trabalho desenvolvido pela fiscalização. Esclareceu que o pedido de perícia não foi considerado, uma vez que a contribuinte não demonstrou de modo específico e fundamentado quais as inconsistências existentes no levantamento fiscal necessários serem revistos pelo perito, bem como não anexou documentos comprobatórios de suas alegativas, deixando, portanto de atender as determinações da legislação. Ressaltou que a prova da materialidade da acusação fiscal fora acostada aos autos, aduzindo que a empresa autuada adquiriu no exercício fiscalizado mercadorias, não havendo registro de que tais itens tenham saído ou permanecido em estoque, pelo que concluiu a venda sem nota fiscal. Diante o exposto, sugeriu o conhecimento do



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA

Conselho de Recursos Tributários – 4ª Câmara de Julgamento

Recurso Voluntário, negando-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª instância.

Os autos foram encaminhados para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou, fls. 67, pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 64/66.

É o relatório.

**VOTO DO RELATOR**

Trata-se de recurso voluntário interposto por **M. DOS SANTOS OLIVEIRA ME** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/201305701-8. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *omissão de receitas*, detectada através da elaboração de Demonstração do Resultado de Mercadorias – DRM, acostada às fls. 13 dos autos.

Neste contexto, a partir de uma acurada análise desse documento que embasou o procedimento de fiscalização, percebe-se que a autuada teve um resumido volume de operações no exercício fiscal de 2012, precisamente 3 aquisições de mercadorias (Notas Fiscais de nºs 002, 003 e 005, emitidas pelo seu fornecedor de nome ASAF. COM. E IMPORT. LTDA.), as quais deveriam compor o seu estoque.

Como tal, ao se analisar as DIEF's do mesmo período, tem-se que não houve qualquer circulação de mercadorias, inexistindo venda, nem constando no estoque, tais bens, o que sobreleva a configuração/caracterização da omissão de receitas, como bem analisou a instância inferior.



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**Conselho de Recursos Tributários – 4ª Câmara de Julgamento**

---

No entanto, impende salientar que a presente autuação compreende cobrança de principal (ICMS) mais multa. Só que em relação ao principal, esta Relatoria entende de forma diversa à *Célula de Julgamento em 1ª Instância* e à *Célula de Assessoria Processual Tributária*, precisamente pelo fato dos produtos (CELULARES) objeto das Notas Fiscais de nºs 002 e 003 estarem sujeitos ao regime da Substituição Tributária.

A verdade é tanta do que ora se afirma que no campo das informações complementares dos citados documentos fiscais consta a observação "ICMS COBRADO ANTERIORMENTE POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, CONFORME CONVÊNIO ICMS Nº 135/06".

Logo, em sendo mercadorias sujeitas ao regime da Substituição Tributária, não há que se falar mais em cobrança de ICMS ao longo da cadeia, pelo que esta Relatoria entende pela exclusão da base de cálculo da autuação o valor das Notas Fiscais de nºs 002 e 003.

Em consequência, no tocante a tais operações (Notas Fiscais), por serem mercadorias sujeitas a substituição tributária, há de ser alterada a penalidade imposta, saindo da prevista no artigo 123, III, "b" para a estabelecida no artigo 126 da Lei nº 12.670/96, que diz:

Art.126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido, bem como as amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação.

Parágrafo único. A penalidade prevista no caput será reduzida para 1% (um por cento) do valor das operações ou prestações quando estas estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou contábeis do contribuinte.

Mais a mais, no tocante as outras razões de decidir, segue esta Relatoria integralmente o *decisum* singular, em especial quanto a negativa para a realização de perícia, que se



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA

Conselho de Recursos Tributários – 4ª Câmara de Julgamento

mostra desnecessária para o presente caso, sem falar na inobservância por parte do contribuinte dos requisitos exigidos pela legislação para tanto.

**VOTO**

*Ex positis*, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe parcial provimento, para que seja reformada parcialmente a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, para excluir da base de cálculo do imposto os valores correspondentes às notas fiscais nºs 002 e 003, em vista de se tratar de mercadorias sujeitas a substituição tributária e em relação estas modificar a penalidade para a prevista no artigo 126 da Lei nº 12.670/96, mantendo na íntegra a autuação em relação à nota fiscal de nº 005, nos termos do voto do relator e do parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.

**DEMONSTRATIVO**

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 21.077,65</b>
Alíquota (17%)	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 3.583,20
<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 13.451,00</b>
Multa: Art. 126 Lei 12.670/96	10,00%
Valor Multa	R\$ 1.345,10
<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 21.077,65</b>
Multa: Art. 123, III, b Lei 12.670/96	30,00%
Valor Multa	R\$ 6.323,29
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 11.251,59</b>

2



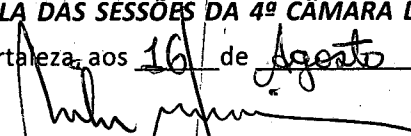
**ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA**

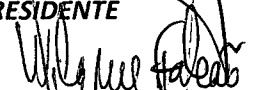
**Conselho de Recursos Tributários – 4ª Câmara de Julgamento**

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **M. DOS SANTOS OLIVEIRA MÊ.** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.** A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, para, por unanimidade de votos, reformando parcialmente a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, dar-lhe parcial provimento, para excluir da base de cálculo do imposto os valores correspondentes às notas fiscais nºs 002 e 003, em vista de se tratarem de mercadorias sujeitas a substituição tributária e em relação estas modificar a penalidade para a prevista no artigo 126 da Lei nº 12.670/96, mantendo na íntegra a autuação em relação à nota fiscal de nº 005, nos termos do voto do relator e do parecer do representante da douda Procuradoria Geral do Estado.


**SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,** em Fortaleza, aos 16 de Agosto de 2016.

  
Abílio Francisca de Lima  
**PRESIDENTE**

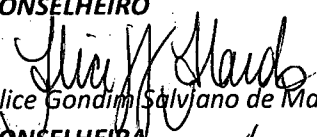
  
José Wilame Falcão de Souza  
**CONSELHEIRO**

  
Lúcio Flávio Alves  
**CONSELHEIRO**

  
José Augusto Teixeira  
**CONSELHEIRO**

  
Rafael Lessa Costa Barboza  
**PROCURADOR DO ESTADO**

  
Rodrigo Portela Oliveira  
**CONSELHEIRO**

  
Alice Gondim Salviano de Macedo  
**CONSELHEIRA**

  
Diogo Moraes Almeida Vilar  
**CONSELHEIRO**