



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº: 176/2021
33ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 23 DE JUNHO DE 2021
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4035/2018
AUTO DE INFRAÇÃO: AI.: 1/201808920
RECORRENTE: NORONHA & NORONHA COMÉRCIO E SERVIÇOS DE FERRO LTDA
CGF: 06.376126-2
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: CONS. ROBÉRIO FONTENELE DE CARVALHO

EMENTA: OMISSÃO de RECEITAS. O contribuinte realizou operações de saídas de mercadorias sem emissão de NFS (notas fiscais de saída). Arrecadação por Substituição Tributária por Entrada. Levantamento Financeiro/Fiscal/Contábil, Demonstração de Resultados com Mercadoria — DRM. Período: de 01/2015 a 12/2015. Infringidos: Art. 92, § 8º da Lei n. 12.670/96. Penalidade prevista no art. 123 III "b item "2" da lei 12.670/96, alterada pela Lei 16.258/17. Recurso ordinário conhecido, negado provimento, confirmada a decisão proferida pela 1ª Instância. PROCEDÊNCIA.

ICMS. Falta Recolhimento. Omissão saídas. Ausência. Notas Fiscais Relatórios.

RELATÓRIO

Versa o presente Auto de Infração sobre acusação de omissão de receita em operação tributada por Substituição Tributária por entrada, em virtude do contribuinte haver realizado operações de saídas de mercadorias sem emissão de NFS, mediante Levantamento Financeiro/Fiscal/Contábil Demonstração de Resultados com Mercadoria — DRM, às fls. 4, redundando em diferença de R\$ 3.968.876,53 (três milhões, novecentos e sessenta e oito mil, oitocentos e setenta e seis reais e cinquenta e três centavos), no período de 01/2015 a 12/2015. Conforme detalhado nas informações complementares. Considerado infringido: art. 92 § 8º da Lei 12.670/96, com penalidade prevista no art. 123 III "b item "2" da lei 12.670/96 alterada pela lei 16.258/17.

O Agente do fisco destaca que a ciência pessoal do Termo de Início de Fiscalização se deu em 18/01/2018 e que a empresa autuada apresentou o Estoque Final do Exercício Fiscal de 2015 como sendo de valor R\$ 0,00(zero), conforme Termo de Início de Fiscalização e Consulta ao Sistema Público de Escrituração Digital - Escrituração Fiscal Digital, em anexo aos autos.

Em sede de defesa em primeiro grau de julgamento fls. 21/28 o autuado arguiu que:



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

1. auto de infração é nulo, pelo vício de forma, o qual comprometeu o procedimento da fiscalização e prejudica a aplicação da pena;
2. o auto de infração em fosse julgado parcial procedente, no mérito, tendo em vista a correção do levantamento da conta mercadoria com a contabilização do estoque final do exercício anual;
3. Necessidade de perícia, a qual constará os erros de levantamento da fiscalização.

Apreciada a defesa do contribuinte, o julgador de primeira instância decidiu pela PROCEDÊNCIA da ação fiscal, intimando-se o autuado a recolher aos cofres do Estado, conforme demonstrativo, a importância de R\$ 396.887,65 (trezentos e noventa e seis mil, oitocentos e oitenta e sete reais e sessenta e cinco centavos), com os devidos acréscimos legais.

Inconformada com a decisão singular apresentou Recurso Ordinário, fls. 53/63 alegando:

- 1) Que não foi considerado no levantamento fiscal o estoque final existente em 2015, comprometendo o resultado da planilha de cálculo, já que a sua inclusão sanaria praticamente a diferença apontada pela autuação. Alega que o auditor fiscal chegou a elencar a existência do estoque final, mas não o contabilizou, alegando que teria sido informado intempestivamente, como se o envio tardio da informação anulasse a existência do saldo final;
- 2) Que sabendo da existência do estoque final, o agente fiscal deveria ter considerado o referido saldo de estoque final na planilha de cálculo da conta mercadoria, pois, não o fazendo, incorreu em falha grave que conduz a nulidade do lançamento fiscal;
- 3) Que a obrigatoriedade em considerar o saldo final do estoque tem amparo no princípio da verdade material e não traz qualquer conflito ao instituto da denúncia espontânea, haja vista que a previsão trazida no art. 138 do CTN diz respeito a possibilidade de exclusão da responsabilidade por infração.
- 4) Que não importa se a empresa atrasou o envio da referida informação, haja vista que o estoque final foi declarado a tempo de ser contabilizado no levantamento feito pela fiscalização. Além disso, é praxe em fiscalizações a concessão de prazo para regularização de obrigações acessórias.
- 5) Que a contabilização do estoque final declarado no valor de R\$ 3.346.234,87 reduziria a diferença na conta mercadoria para aproximadamente R\$ 600.000,00, o que culminaria em uma multa em torno de R\$ 60.000,00;



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

6) Que o fisco estadual não foi prejudicado com a existência do pequeno erro que originou a mínima diferença no levantamento fiscal, posto que as mercadorias estavam sujeitas ao regime de substituição tributária.

A Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer de nº 104/2021 (fls. 65/67), em que OPINA pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento em parte, a fim de reformar a decisão condenatória proferida na Instância Singular decidindo pela parcial procedência do auto de infração, com o reenquadramento da penalidade inicialmente aplicada, para aplicar a penalidade do art. 126 da Lei 12.670/96, com a possibilidade de redução para 1%(um por cento) do valor da operação se essa estiver escriturada.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário referente ao processo nº 1/4035/2018 que tem como RECORRENTE NORONHA & NORONHA COMÉRCIO E SERVIÇOS DE FERRO LTDA, em razão do julgamento de Primeira Instância que julgou PROCEDENTE a ação fiscal, intimando-se o autuado a recolher aos cofres do Estado, conforme demonstrativo, a importância de R\$ 396.887,65 (trezentos e noventa e seis mil, oitocentos e oitenta e sete reais e sessenta e cinco centavos), com os devidos acréscimos legais, relativamente a omissão de receita oriunda da venda de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, no exercício de 2015.

Foi apontado como infringido o art. 92, § 8º da Lei nº 12.670/96, sendo aplicada a penalidade prevista no art. 123, III, "b" item 2 do mesmo diploma legal, com as alterações promovidas pela Lei nº 16.258/2017. Nas informações complementares ao auto de infração, o agente fiscal traz o demonstrativo do resultado com mercadorias-DRM, expondo o cálculo que determinou o valor da omissão de receita denunciada na inicial. Informa ainda que o estoque final de 2015 foi considerado zero porque assim declarou a empresa autuada em sua escrituração fiscal digital.

Alega a recorrente que o levantamento fiscal apresenta erro na sua elaboração, posto que o agente fiscal não levou em consideração o valor do estoque final de 2015, no valor de R\$ 3.968.876,53, informado após o início do procedimento de fiscalização, mas antes do seu encerramento, conforme retificação feita em sua escrituração fiscal digital.

Nesse sentido é importante esclarecer que o agente fiscal não errou ao elaborar o levantamento fiscal com as informações constantes na escrituração fiscal digital da empresa autuada na data em que a ação fiscal foi iniciada, que apontava estoque inexistente final de 2015, tal equívoco deveria ter sido corrigido antes do início da fiscalização. Nesse sentido a mera apresentação da EFD ratificada após passados dois anos não tem o condão de comprovar o erro alegado, visto que não foram apresentados



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

comprovadores de seu estoque, por meio de sua contabilidade ou mesmo da declaração de Imposto de Renda, que não o fez.

Note-se, nos termos do voto de piso que, a escrita fiscal é o instrumento básico para o controle pelo fisco, das atividades do contribuinte com relevância de ordem tributária, consistindo no conjunto de lançamentos ou registros no sentido de aferir a veracidade ou não das operações dos contribuintes de ICMS, cujo objetivo precípuo é possibilitar o controle da ocorrência ou não dos fatos geradores relacionados ao ICMS.

A recorrente não demonstrou fatos que pudessem afastar as conclusões dos auditores fiscais, não demonstrando a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do Fisco constituir o crédito.

Isto posto, voto no sentido de que se conheça do Recurso Ordinário para dar-lhe parcial provimento, no sentido de reformar a decisão condenatória de primeiro grau, decidindo para procedência do auto de infração, com o reenquadramento da penalidade inicialmente aplicada, para aplicar a penalidade do CAPUT do art. 126 da Lei 12.670/96, com a possibilidade de redução para 10%(dez por cento) do valor da operação se essa estiver escriturada.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS R\$ 3.968.876,53

MULTA (10%) R\$ 396.887,65

TOTAL= R\$ 396.887,65

É como voto.

DECISÃO

Vistos relatados e discutido o Processo de Recurso Nº.: 1/4035/2018 – AI Nº: 1/201808920 que tem como Recorrente NORONHA & NORONHA COMÉRCIO E SERVIÇOS DE FERRO LTDA. Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. DECISÃO: A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por maioria de votos, conhecer do recurso ordinário interposto, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida pela 1ª Instância, entendendo que a retificação efetuada pelo contribuinte foi feita após o início da ação fiscal e não trouxe elementos que comprovassem o valor retificado, nos termos do voto do Conselheiro Relator, contrariamente ao parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. Vencido o voto do Conselheiro



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Francisco Alexandre dos Santos Linhares que votou pela parcial procedência acatando a retificadora apresentada pelo contribuinte.

Presentes a 44ª (quadragésima quarta) SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL, , DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DO CEARÁ DO ANO 2021. Presentes à Sessão os Conselheiros. Dr. José Augusto Teixeira, Ivete Maurício de Lima, Michel André Bezerra Lima Gradvohl, Dalcília Bruno Soares, Robério Fontenele de Carvalho, Francileite Cavalcante Furtado Remígio e Francisco Alexandre dos Santos Linhares. Presente à sessão o Procurador do Estado Dr. Rafael Lessa Costa Barboza.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de AGOSTO de 2021.

ROBERIO
FONTENELE DE
CARVALHO

Assinado de forma digital
por ROBERIO FONTENELE
DE CARVALHO
Dados: 2021.08.17
17:20:59 -03'00'

Robério Fontenele de Carvalho
CONSELHEIRO RELATOR

JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:224139
95315

Assinado de forma digital por
JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:22413995315
Dados: 2021.08.24 16:11:45
-03'00'

José Augusto Teixeira
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

RAFAEL LESSA
COSTA
BARBOZA

Assinado de forma digital
por RAFAEL LESSA COSTA
BARBOZA
Dados: 2021.08.25 10:17:59
-03'00'

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO