



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 21/2008

1ª CÂMARA

SESSÃO DE 20/11/2007

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002193/2005

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200504479

RECORRENTE: IRACEMA MATERIAL PARA CONSTRUÇÃO LTDA

RECORRIDO: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATOR: FREDERICO HOSANAN PINTO DE CASTRO

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE RECEITA – ANÁLISE FINANCEIRA - PARCIAL PROCEDÊNCIA. Trata o presente processo sobre omissão de saídas de mercadorias em razão da omissão de receitas. Omissão constatada através da demonstração de entradas e saídas de caixa. Considerando que muitas operações eram isentas ou sujeitas ao Regime de Substituição Tributária, deve-se aplicar penalidades diferenciadas para estas operações. Dispositivo legal infringido: art. 92, § 8º, VI da Lei nº 12.670/96. Penalidades previstas no art. 123, III, "b", e 126, ambos da Lei nº 12.670/96, com redações dadas pela Lei nº 13.418/2003. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa o auto de infração, ora sob análise, que a empresa IRACEMA MATERIAL PARA CONSTRUÇÃO LTDA, doravante denominada de autuada, foi acusada de omissão de receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil, constatada através da demonstração de entradas e saídas de caixa, no período de 01/2002 a 12/2002, perfazendo um montante de R\$ 39.038,93 (trinta e nove mil e trinta e oito reais e noventa e três centavos).

Indica como dispositivo legal infringido o art. 92, § 8º da Lei n.º 12.670/96. Como penalidade sugere o art. 123, III, "b", da Lei n.º 12.670/96, alterado pela Lei n.º 13.418/2003.

Instruem o presente feito os seguintes documentos: Informações Complementares, Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão, Relação de Receitas e Despesas Efetuadas e Pagas no Período Fiscalizado, Demonstração das Entradas e Saídas de Caixa, Recibo de Devolução de Documentos e AR Referente ao Auto de Infração, estão acostados às fls. 03/12.

Impugnação, às fls. 17/22, e, documentos às fls. 23/38, afirma ter ocorrido distorção quando da especificação dos dispositivos infringidos, pois o agente fazendário não mencionou no artigo, o inciso da citada irregularidade cometida, omissão de receita. Diante desta circunstância, o autuado concluiu que o Auditor Fiscal confundiu-se com dois institutos, quais sejam, Levantamento Financeiro e Conta Mercadoria. Alega ainda que 56% dos produtos possuíam alíquota de 17%, e o restante, ou seja, 44% eram não tributáveis, portanto, devem ter penalidades distintas. Pugna pela improcedência total do auto de infração ou parcial procedência.

O Julgador de 1ª Instância, às fls. 41/45 decidiu pela procedência da autuação fiscal.

Recurso Voluntário às fls. 53/64, ratificando os argumentos esposados na peça impugnatória.

A Consultoria Tributária às fls. 69/72, em Parecer de nº 96/2007, sugeriu o conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento, para que seja modificada a decisão singular de total procedência para parcial procedência, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 73.

Consta, às fls. 74/79, Ata da 62ª (sexagésima segunda) Sessão Ordinária do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará e Resolução nº 352/2007.

Requerimento solicitando a nulidade do julgamento do processo constante da Ata da 62ª Sessão Ordinária, realizado sem a intimação do procurador da Requerente, o qual tinha requerido realização de sustentação oral de suas razões de defesa, determinando novo julgamento para que seja preservado o direito constitucional da ampla defesa do Contribuinte. (fls. 81/82)

Despacho da Presidência da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, determinando a anulação do julgamento anteriormente realizado, e, o retorno dos autos à pauta de julgamento, após atendidas as providencias quanto à intimação do procurador da Recorrente

para se fazer presente à Sessão de julgamento da 1ª Câmara de Julgamento do CRT/CONAT. (fls. 85/86)

Eis o Relatório.

Vieram-me os autos para o Voto.

VOTO DO RELATOR

Cuidam os autos do processo de omissão de saídas de mercadorias em razão da omissão de receitas, fundamentada na análise financeira do demonstrativo de entradas e saídas de caixa do contribuinte, no exercício de 2002, no valor de R\$ 39.038,93 (trinta e nove mil e trinta e oito reais e noventa e três centavos).

O meio escolhido pelo Auditor Fiscal, para a consecução de seus objetivos, foi fundamentado na diferença encontrada entre os recursos disponíveis de vendas realizadas no período fiscalizado e as despesas informadas pela própria empresa, onde concluiu que haviam sido vendidas mercadorias desacompanhadas de nota fiscal.

De certo, a legislação tributária estadual estabelece, no art. 827, 8º, VI do Decreto nº 24.569/97, que restará caracterizada a infração tributária "omissão de receitas" quando o Agente Fiscal, ao proceder a análise fiscal e contábil do contribuinte, verificar o suprimento de caixa sem comprovação da origem do numerário, *in verbis*:

Art. 827 – O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos.

§ 8º Caracteriza-se omissão de receita a ocorrência dos seguintes fatos:

VI – déficit financeiro resultante do confronto entre o saldo das disponibilidades no início do período fiscalizado, acrescidos dos ingressos de numerários e deduzidos os desembolsos e o saldo final das disponibilidades, considerando-se, ainda, os gastos indispensáveis à manutenção do estabelecimento, mesmo que não escrituradas.

Contudo, é sensata a tese da Recorrente quando informa que, a partir do Livro Registro de Apuração do ICMS, cópia anexada aos autos, do total de saídas no exercício de 2002, período fiscalizado, 56% são mercadorias tributadas a uma alíquota de 17% e, os outros 44% referem-se a outras saídas não tributadas.

Sendo assim, não assiste razão à autoridade lançadora em calcular o crédito tributário devido como operação totalmente tributada. O correto seria a bipartição da base de cálculo para efeito de aplicação da penalidade própria a situação.

Portanto, sobre 56% da base de cálculo deve incidir ICMS e Multa (art. 123, III, "b", da Lei nº 12.670/96) e, sobre 44% da base de cálculo deve incidir somente Multa (art. 126 da Lei nº 12.670/96).

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento, para que seja modificada a decisão singular de total procedência para parcial procedência.

É O VOTO.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO	ICMS	MULTA
R\$ 39.038,93		
56% - R\$ 21.861,80	R\$ 3.716,51 (17%)	R\$ 6.558,54
44% - R\$ 17.177,13		R\$ 1.717,71
TOTAL	R\$ 3.716,51	R\$ 8.276,25

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **IRACEMA MATERIAL PARA CONSTRUÇÃO LTDA** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO EM 1ª INSTÂNCIA**,

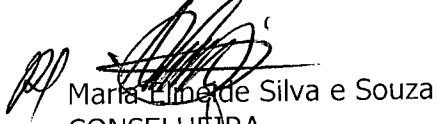
RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento, para afastando a preliminar de nulidade argüida pela Recorrente, reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto do Relator e do Parecer do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Presente, para apresentação de defesa oral, o representante legal da autuada, Dr. Duquesne Monteiro de Castro. Ausente por motivo justificado, o Conselheiro José Gonçalves Feitosa.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de janeiro de 2008.

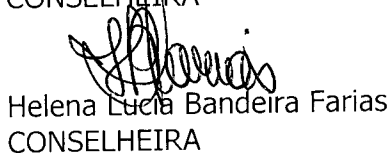

Ana Maria Martins Timbo Holanda
PRESIDENTE


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA

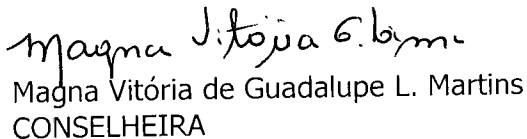

Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA


Maria Elina de Silva e Souza
CONSELHEIRA

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Helena Lucia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Maryana Costa Canhamary
CONSELHEIRA


Magna Vitória de Guadalupe L. Martins
CONSELHEIRA


Frederico Hosanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO RELATOR


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO