



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 263/03
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE : 28.04.2003

PROCESSO Nº 1/002160/2001

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200107221

RECORRENTE: ORGANIZAÇÃO COML. NOGUEIRA AGUIAR LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

CONSELHEIRO RELATOR: CRISTIANO MARCELO PERES.

EMENTA: Omissão de saídas detectada através da Conta Financeira. Total das Receitas inferior ao total das Despesas: venda de mercadoria sem a emissão de documentos fiscais, nas operações a serem acobertadas por NF1 ou 1A e série D. AÇÃO FISCAL PROCEDENTE. Decisão amparada nos arts. 127, I, 169, I e 174, I do Decreto 24.569/97. Penalidade prevista no art. 878, III, "b" do mesmo diploma legal. Defesa tempestiva.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado contra a empresa Organização Comercial Nogueira Aguiar Ltda., em 19.07.2001, versa sobre a seguinte acusação fiscal:

"Falta de emissão de documento fiscal, quando se tratar de operação acobertada por Nota Fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série "D" (Consumidor) = Omissão de Saídas. Através do Demonstrativo da Análise Financeira ficou constatado a omissão de saídas no montante de R\$ 142.264,98 ref. Ao exercício de 1999 conforme informação complementar em anexo."

A autuante considera como infringido o disposto nos arts. 127,I; 169; 174 e 177 e sugere a penalidade do art. 878, III, "b" todos do Decreto 24.569/97.

Informa também, os valores constitutivos do crédito tributário:

Base de cálculo - R\$ 14.264,98

ICMS - R\$ 24.185,04

Multa - R\$ 56.906,00

Instruindo o processo encontram-se os seguintes documentos:

- Informações Complementares ao Auto de Infração
- Termo de Intimação nº 2001.03862
- Ordem de Serviço nº 2001.05875
- Termo de Início de Fiscalização nº 2001.02891
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2001.07445
- Demonstrativo da Análise Financeira
- Relação das Obrigações emitidas em 1998 e pagas em 1999
- Relação das Obrigações emitidas em 1999 e pagas em 2000
- Relação das despesas efetuadas no período fiscalizados – jan a dez/1999
- Pedido de Dilatação do Prazo para Impugnação

Em tempo hábil o interessado ingressa nos autos apresentando impugnação ao auto de infração (fls. 21/30) alegando o seguinte:

- a) que não ocorreu qualquer déficit em sua conta financeira pois o valor constante da rubrica "Fornecedores" (R\$ 103.301,48) não está completo, pois o correto é R\$ 245.566,46
- b) dessa forma, o valor atribuído como omissão de saídas (R\$ 142.264,98) corresponde exatamente às diversas duplicatas que não foram pagas no exercício fiscalizado, vindo a ocorrer somente no exercício futuro, significando que não ocorreu saída financeira naquele período;
- c) requer, ao final, o cancelamento do auto de infração.

A Ação Fiscal, objeto do presente processo, iniciou-se com a emissão da Ordem de Serviço pela autoridade competente, seguida do Termo de Início da Fiscalização no qual foi solicitada toda a documentação necessária para execução de fiscalização "profundidade normal", referente ao período de 01.01.99 a 31.12.99, na empresa acima identificada.

Após os trabalhos de apuração que redundou na confecção do Demonstrativo da Análise Financeira, através do confronto entre receitas e despesas foi constatada pelo fiscal uma diferença que implica na falta de emissão de documentos fiscais relativos às operações de saídas de mercadorias, não restando ao Auditor Fiscal outra alternativa senão efetuar a lavratura do Auto de Infração ora apreciado.

Nas Informações Complementares a autuante ratifica a acusação constante na peça inaugural, cuja omissão de saídas refere-se ao exercício de 1999, no montante de R\$ 142.264,98.

A peça impugnatória não tem como substituir em virtude do que passarei a aduzir:

I. a acusação fiscal embasou-se no Demonstrativo de Fluxo Financeiro, que é uma técnica de apuração do movimento real tributável cujos valores são extraídos dos assentamentos fiscais e contábeis dos contribuinte. Referida conta financeira deve levar em

consideração todos os dados referentes a pagamentos e recebimentos de recursos pela empresa, devendo esgotar todas as possibilidades de aportes e de utilização de recursos durante o período auditado;

II. a alegativa de que a diferença encontrada corresponde exatamente às diversas duplicatas que não foram pagas no exercício fiscalizado resta insubsistente, pois o defendente não junta quaisquer documentos capazes de provar que as duplicatas foram pagas somente no exercício seguinte:

III. de lembrar que o ônus da prova cabe a quem alega, portanto se o contribuinte não prova de forma irrefutável o alegado, há de prevalecer a afirmação do autuante no que tange ao cometimento do ilícito, uma vez que o ato praticado pela autoridade fiscal tem presunção iuris tantum: em virtude da ausência de provas em contrário, reputam-se verdadeiros fatos apontados na peça inaugural.

Inquestionavelmente, a análise financeira de fls. 09 demonstra que as receitas foram inferiores às despesas, com isso evidencia-se a insuficiência de caixa gerando a presunção de que o contribuinte efetuou venda de mercadoria sem a emissão do competente documento fiscal, mormente quando não há a comprovação de outros aportes e utilização de recursos, senão os indicados pela autoridade fiscal.

A nota fiscal é o documento hábil para acobertar a circulação de mercadorias, haja vista a nossa legislação tributária impor a obrigatoriedade de sua emissão por ocasião de saída da mesma, com o fito de permitir o conhecimento e o controle desse tipo de operação. A mesma legislação é peremptória ao afirmar que o estabelecimento vendedor da mercadoria está obrigado a emitir o documento fiscal relativo à operação de saída.

Ainda no mérito da lide, trazemos a colocação os dispositivos do Decreto 24.569/97 aplicáveis in casu, os quais correspondem aos dispositivos apontados pela autoridade fiscal, senão vejamos:

"Art.127 – os contribuintes do imposto emitirão, conforme as operações e prestações que realizarem, os seguintes documentos fiscais:

I – Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A..."

"Art. 69 – os estabelecimentos, excetuados os de produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, Anexos VII e VIII:

I – sempre que promoverem a saída ou entrada de mercadoria ou bem:..."

"Art.174 – a nota fiscal será emitida:

I – antes de iniciada a saída das mercadorias ou bem;..."

À vista do acima exposto, dos fundamentos de direito e da situação fática descrita na inicial, e com certeza da refutação do argumento trazido pela defesa, resta configurada a acusação que é assacada pelo interessado, devendo ser aplicada ao contribuinte a penalidade inserta no art. 878, III, "b" do Decreto 24.569/97, *in verbis*:

Art. 878 - As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

...omissis...

III – relativamente à documento e à escrituração:

b – deixar de emitir documento fiscal: multa equivalente a 40% (quarenta por cento) do valor da operação ou da prestação;" (grifo nosso).

É o relatório
CMP

VOTO DO RELATOR

O processo que ora passamos analisar acusa a empresa ORGANIZAÇÃO COMERCIAL NOGUEIRA AGUIAR LTDA, de venda de mercadorias desacoberta de documentos fiscais, série NF1 ou 1 A e série D, no montante de R\$ 142.264,98, detectadas através da Conta Financeira, onde verificou-se que o total da Receita são inferior ao total das Despesas.

Na instância singular a preclara julgadora monocrática declarou o feito fiscal procedente, por entender que restou provado nos autos a infringência aos dispositivos tributários, constantes nos artigos, 127, I, 169, I e 174, I do Decreto 24.569/97.

Por não aceitar a decisão de primeiro grau, a empresa autuada interpôs recurso voluntário alegando irregularidade na autuação, vez que solicitou a Auditoria Fiscal uma prorrogação no Termino da mesma, para que o escritório em novo endereço localizasse os comprovantes necessários ao valor supostamente levantado para fechar o montante da rubrica FORNECEDORES (contas a pagar), cujo a contabilidade é centralizada (MATRIZ/FILIAIS), o que não foi atendida. Tal procedimento adotado pela Auditoria, segundo a corrente, prejudicou o seu direito a Ampla Defesa e ao Contraditório, conforme CF/88, art. 5º inciso LV.

Argui ainda que a lavratura do auto, destrói a capacidade de pagamento da recorrente diante das circunstâncias econômica/financeira que todo país atravessa. Informa que não praticou nenhum ato de sonegação fiscal.

Analisando os argumentos apresentados pela recorrente, vê-se que os mesmos são insubsistentes e incapazes de desconstituir o lançamento do crédito fiscal efetuado através do presente auto de infração. A recorrente alega mas, em momento algum acosta aos autos nenhum documento que comprove o montante da rubrica FORNECEDORES (conta a pagar),

no valor de R\$ 245.566,46, informado na peça impugnatória. Mesmo não tendo sido atendido pela Auditora, vem aos autos nos prazos determinados pela legislação processual e apresenta suas contestações, fls. 21 e 40, o que contradiz a informação de que teve seu direito de defesa cerceado. Portanto, não pode prosperar as razões da defendente, pois como já vimos as operações na conta fornecedores não foram comprovadas, revelando dessa forma que houve venda de mercadorias sem a devida emissão de documentos fiscais.

Isto posto, somos pelo conhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento para que seja confirmada a decisão condenatória proferida na instancia singular.

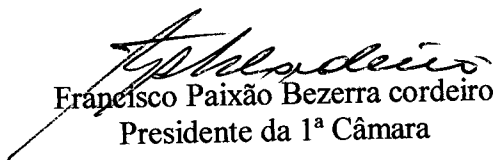
É pois este o meu voto.
CMP

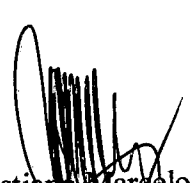
DECISÃO


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **ORGANIZAÇÃO COMERCIAL NOGUEIRA AGUIAR LTDA** e recorrido a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

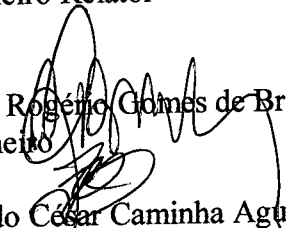
A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª instância, nos termos do voto do relator e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de Maio de 2003.

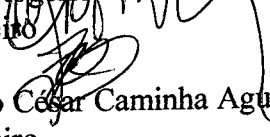

Francisco Paixão Bezerra cordeiro
Presidente da 1ª Câmara


Cristiano Marcelo Peres
Conselheiro Relator



Luiz Carvalho Filho
Conselheiro

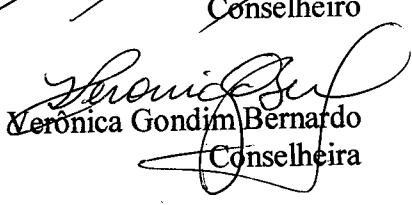

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


Fernando Ailton Lopes Barrocas
Conselheiro

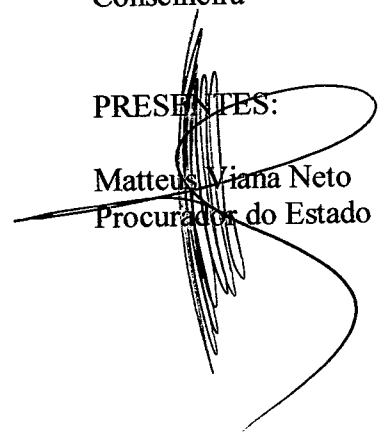

Fernando César Caminha Aguiar Ximenes
Conselheiro


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


Vanda Ione de Siqueira Farias
Conselheira


Verônica Gondim Bernardo
Conselheira

PRESENTES:


Mattes Viana Neto
Procurador do Estado

Consultor Tributário