



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**Contencioso Administrativo Tributário**  
Conselho de Recursos Tributários  
1ª Câmara de Julgamento

**Resolução Nº. 363 / 2009**

**Sessão:** 24ª Sessão Extraordinária de 23 de março de 2009

**Processo Nº:** 1/1626/2007

**Auto de Infração Nº:** 1/200701484

**Recorrente:** MERCADÃO COMERCIAL DE BALAS LTDA

**Recorrido:** CÉLULA DE JULGAMENTO 1ª INSTÂNCIA

**Relatora:** MAGNA VITÓRIA G. LIMA MARTINS

**Autuante:** FRANCISCA HERBENE UNIAS DA SILVA

**Matrícula:** 006.137.1.1

**EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE RECEITAS. LEVANTAMENTO DO MOVIMENTO FINANCEIRO. PRESUNÇÃO LEGAL.** A acusação apontada na Inicial é a de que o sujeito passivo efetuou pagamentos em valores superiores à disponibilidade do Caixa. Presunção de omissão de saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária. **NULIDADE** da ação fiscal. Total ausência de elementos essenciais que demonstrem como foram obtidos os números do Levantamento Financeiro. Violação dos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Decisão amparada no art.53 do Decreto nº 25.468/99. Recurso voluntário conhecido e provido. Unanimidade de votos.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração nº 2007.01484 exige multa de R\$ 28.640,18 em decorrência de omissão de receitas, no exercício de 2004, constatada mediante Demonstração das Entradas e Saídas de Caixa – DESC.

Após indicar os dispositivos legais infringidos, o Agente Fiscal assinala como penalidade o Art.126 da Lei nº 12.670/96, modificado pela Lei nº 13.418/03.

Nas ocasiões em que se manifestou nos autos (impugnação e recurso voluntário), a empresa argüiu a nulidade do Auto de Infração, em razão da ocorrência de *bis in idem* e da carência de elementos probantes capazes de demonstrar a infração denunciada.

Processo nº: 1626/2007

Auto de Infração nº: 2007.01484 MERCADÃO COMERCIAL DE BALAS LTDA

Julgamento: 23/03/2009

Relatora: Magna Vitória G. Lima Martins



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**Contencioso Administrativo Tributário**  
Conselho de Recursos Tributários  
1ª Câmara de Julgamento

O Julgador Singular, no entanto, sustentou integralmente a exigência fiscal.

Através do Parecer nº 540/2008, a Consultoria Tributária opinou pela confirmação da decisão singular de procedência do auto de infração.

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA**

O Auto de Infração nº. 2007.01484 denuncia a empresa pela omissão de receitas ocorrida no exercício de 2004, no valor de R\$ 28.640,18, detectada através do Levantamento Financeiro.

O Levantamento Financeiro é uma técnica de auditoria que objetiva analisar o fluxo financeiro de determinada empresa. Quando, através do Levantamento Financeiro, são verificados dispêndios num importe superior aos ingressos de numerários no estabelecimento, em não sendo demonstrada prova inequívoca, concretiza-se a presunção de omissão de saídas de mercadorias, conforme mandamento do artigo 92, § 8º da Lei nº 12.670/96:

*Art. 92. 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, acrescido 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.*

2



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**Contencioso Administrativo Tributário**  
Conselho de Recursos Tributários  
1ª Câmara de Julgamento

Diante do texto normativo acima reproduzido, considero importante ressaltar que o presente lançamento tributário está fundamentado numa presunção legal, contudo, entendo que a presunção legal não libera o Fisco de apresentar os documentos fiscais e contábeis (provas materiais) que serviram de base para o confronto entre o saldo das disponibilidades no início do período fiscalizado, acrescido dos ingressos de numerários e deduzido os desembolsos e o saldo final das disponibilidades.

Nesse sentido, enuncia o art. 828 do Regulamento do ICMS, a seguir:

**Art. 828.** Todos os documentos, livros, impressos, papéis, inclusive arquivos eletrônicos, que serviram de base à ação fiscal devem ser mencionados na informação complementar e anexados ao auto de infração, respeitada a indisponibilidade dos originais, se for o caso.

**§ 3º** Os anexos utilizados no levantamento de que resultar autuação deverão ser entregues, mediante cópia ou arquivo magnético, ao contribuinte, juntamente com a via correspondente ao Auto de Infração e ao Termo de Conclusão de Fiscalização que lhes couber.

O que se observa no presente processo é a total inexistência de base documental que comprove a origem dos números apontados na "DEMONSTRAÇÃO DAS ENTRADAS E SAÍDAS DE CAIXA - DESC", imprescindíveis à caracterização do ilícito ora denunciado de omissão de receitas. A ausência dessa documentação nos impede de conferir certeza e exatidão aos valores registrados no demonstrativo elaborado pelo Fisco e também, por via reflexa, impede o perfeito exercício do direito de defesa da Recorrente. Tem-se, por conseguinte, a **NULIDADE** do Auto de Infração nº 2007.01484, haja vista falta de provas circunstanciais do ilícito tributário e afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

É o **VOTO**.



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**Contencioso Administrativo Tributário**  
Conselho de Recursos Tributários  
1ª Câmara de Julgamento

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é Recorrente MERCADÃO COMERCIAL DE BALAS LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, declarando em grau de preliminar e por decisão unânime a **NULIDADE** processual, por cerceamento ao direito de defesa, nos termos do voto da Conselheira Relatora e manifestação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em Sessão.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 15 de junho de 2009.

  
**Dulcimeire Pereira Gomes**  
PRESIDENTE


  
**Magna Vitória G. Lima**  
Conselheira Relatora

  
**Vito Simon de Morais**  
Conselheiro

  
**Alfredo Rogério Gomes de Brito**  
Conselheiro

  
**João Fernandes Fontenelle**  
Conselheiro

  
**Maria Elineide Silva e Souza**  
Conselheira

  
**Cid Marconi Gurgel de Souza**  
Conselheiro

  
**José Sidney Valente Lima**  
Conselheiro

  
**Jannine Gonçalves Feitosa**  
Conselheira Revisora

  
**Mateus Viana Neto**  
Procurador do Estado