



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 378 / 2011.

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

195ª SESSÃO ORDINÁRIA

SESSÃO DE 12/11/2010

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/0761/2003

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200215270

RECORRENTE: DBL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA CONS: JUSSARA DIAS SOARES

EMENTA: ICMS – Auto de Infração. Omissão de Vendas. Venda de mercadoria sem nota fiscal. Apuração do movimento real tributável mediante elaboração da Conta Financeira, consoante o artigo 827, § 8º, VI do Decreto nº 24.569/97. Julgamento com base nos artigos 127, I; 169, I e 174, I todos do Decreto nº 24.569/97, e face a nova base de cálculo demonstrada no Laudo Pericial, aplicação da penalidade contida no artigo 126, caput, da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418 de 30/12/2003, para as operações isentas, não tributadas e sujeitas ao regime de substituição tributária, mediante cálculo da proporcionalidade tendo por base o relatório da Gim Totalizada do período fiscalizado. Preliminar de Nulidade rejeitada. Defesa Tempestiva. Auto julgado Parcialmente Procedente. Recurso Voluntário conhecido provido parcialmente. Unanimidade de votos.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

RELATÓRIO

O motivo da autuação é:

“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. Apurou-se através da conta financeira que a empresa omitiu vendas no valor de R\$ 292.992,13, referente ao período de 01.01.2001 a 31.12.2001, conforme informação complementar e demais relatórios anexos.”

O agente autuante considerou como infringido o artigo 127, I, art. 169, Art. 174, art. 177 do Decreto 24.569/97. Como penalidade foi aplicada a prevista no art. 878, III-B, do Decreto nº 24.569/97. O período da infração é 01/2001 a 12/2001. Nas Informações Complementares (fls. 04) o fiscal agregou que ao analisar os livros e documentos fiscais da empresa, referentes ao exercício de 2001, demonstrados através de Levantamento da Conta Financeira, verificou uma diferença (Omissão de Vendas) no montante de R\$ 292.992,13, ensejando uma evasão de ICMS no valor de R\$ 49.808,66.

Consta às fls. 05 a Ordem de Serviço para executar tarefas de fiscalização de que trata o Projeto Diligência Fiscal, o Termo de Início de Fiscalização (fls. 06), Termo de Conclusão de Fiscalização (fls. 07), às fls. 08 o Demonstrativo da Análise Financeira, fls. 09 e 10 Relação das Entradas e das Despesas, fls. 11/13 relação com as duplicatas emitidas, fls. 14/15 relação com as vendas a prazo e cópia do Livro Caixa referentes ao período fiscalizado.

A autuada **impugnou** o feito fiscal em 1º grau ocasião em que sustentou **preliminarmente**, a nulidade do auto de infração, por não existir nenhum documento probante da omissão de vendas por falta de emissão de documento fiscal. Que o estoque da empresa autuada estava em plena conformidade com as discriminações das notas e registros de entrada e saída de mercadorias. Que o autuante não observou que os valores havidos na conta eram provenientes de capital pessoal dos proprietários, valores estes constantes do patrimônio da antiga proprietária os quais foram declarados no IRPF. Ainda alega questões atinentes ao valor da multa, considerando-a como confisco. **Em seguida nas razões de mérito**, alega que o levantamento fiscal produzido não guarda em sua inteireza a realidade fática, eis que deixou de considerar entradas e saídas efetivamente realizadas e devidamente escrituradas nos registros específicos. Que precisaria de um levantamento total de estoque inicial e final, da compra e da venda totais para se mostrar a falta de mercadoria em face dos registros que controlam a entrada e saída. Que foi realizado pelo autuado um creditamento indevido, pois o mesmo utilizou como



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

base de cálculo do ICMS, valores bancários que compunha o patrimônio do contribuinte. Por fim, pugna pela nulidade absoluta do auto de infração, e que seja reconhecida a inexigibilidade do imposto, posto que arbitrado de forma irregular e ilegal.

À impugnação, anexou cópia do 1ª Termo Aditivo da empresa e cópia de todos os documentos que acompanham o auto de infração.

O julgador monocrático Maurício Estácio Chaves decidiu pela **procedência** da autuação (fls. 101/104) – **Julgamento nº 1603/2004**, proferindo a seguinte ementa:

EMENTA: Projeto Diligência Fiscal. ICMS – Auto de Infração. Omissão de Vendas. Apuração do movimento real tributável mediante elaboração da Conta Financeira, consoante o artigo 827, § 8º, VI do Decreto nº 24.569/97. Julgamento com base nos artigos 127, I; 169, I e 174, I todos do Decreto nº 24.569/97, com sanção prevista no artigo 123, inciso III, letra “b” da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418 de 30/12/2003, posto que mais benéfica quanto à sanção capitulada. Nulidade rejeitada. Defesa Tempestiva. Auto julgado Procedente.

O mesmo em suas considerações frisou que o montante real tributável apurado pelo agente do fisco tem amparo legal no artigo 827, § 8º, VI do Decreto nº 24.569/97; que as provas atinentes à infração, estão apenas às fls. 08/40 dos autos, sendo improcedente a alegativa de defesa quanto à carência de provas, o que torna a nulidade suscitada prejudicada, afastando-a completamente. Informa ainda que a Conta Financeira não leva em consideração o estoque, mas simplesmente os saldos das contas. Que o agente autuante contabilizou o valor de R\$ 72.000,00 como “Outras Receitas”, e que os valores referente ao Capital Social foi realizado no exercício de 2000; Por último informa que não se trata de crédito indevido, com argüido pela defesa.

A empresa autuada apresentou **Recurso Voluntário** onde cinge-se a ratificar todos os termos, fundamentos e argumentos expostos na impugnação, sem acostar nenhum documento ou informação que possa ilidir a presente ação fiscal.

A Consultoria Tributária através do consultor *Alexandre Mendes de Sousa* opinou pela parcial procedência do feito fiscal, entendendo que por restar comprovada nos autos a infração capitulada na inicial, acata o julgamento singular, porém **sugere a parcial procedência do feito fiscal**, em decorrência da aplicação de sanção mais benéfica dada pela Lei nº 13.418/03, art. 123, III, “b”, multa de 30% do valor da operação ou da prestação.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

O representante da **Procuradoria Geral do Estado** adotou mencionado Parecer.

Os autos foram para julgamento na 27ª Sessão Ordinária do dia 17.02.2005, tendo como relatora a Conselheira Ana Maria Martins Timbó Holanda. Na ocasião, a 1ª Câmara decidiu, por unanimidade, **converter o processo em perícia** para trazer a documentação inerente ao levantamento apontado no despacho da relatora, que entendeu haver equívocos por parte do fiscal quanto aos lançamentos efetuados por ocasião da elaboração da conta financeira.

A conclusão do Laudo Pericial ao analisar os documentos contidos nos autos às fls. 08/40, foi que quanto ao ingresso de numerário proveniente de capital social dos sócios, não houve aumento de capital social dos mesmos, apenas uma transferência de quotas, e que a diferença tributável encontrada é no montante de R\$ 206.098,13, diferente do constante no auto de infração que é de R\$ 292.992,13.

Remetido a novo julgamento na pauta da 133ª Sessão Ordinária do dia 24.07.2007, por unanimidade de votos, os conselheiros da 1ª Câmara, decidiram por fazer retornar ao CEPED o processo em questão, a fim de ser promovida a ciência à empresa sobre o Laudo Pericial. Foi dado prazo para a autuada manifestar-se sobre o Laudo Pericial, contudo os sócios da mesma não foram encontrados, sendo inclusive intimados pela via editalícia.

É O RELATÓRIO.

VOTO

Cuida-se de Recurso Voluntário em face da **decisão de 1º grau** que julgou **procedente** auto de infração o qual considerou que a empresa autuada omitiu vendas, e conseqüentemente, deixou de recolher o ICMS devido sob essa operação, aplicando a penalidade contida no artigo 123, inciso III, letra "b" da Lei nº 12.670/96, ou seja, multa de 30% sobre o valor da operação, mas benéfica do que a penalidade aplicada pelo agente autuante que aplicou a multa de 40% prevista no artigo 878, III, "b" do Decreto nº 24.569/97.

A empresa recorrente ao adotar linha de defesa argüindo preliminarmente nulidade do auto de infração por falta de provas, não logra êxito, eis que as provas estão todas caracterizadas através da documentação acostada às fls. 08/40, inclusive apresentam o ciente do contribuinte.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

E no tocante a via eleita pelo agente fiscal que valeu-se da Conta Financeira para determinar o montante real tributável, está em conformidade com o que dispõe o artigo 827, § 8º, VI do Decreto nº 24.569/97, portanto, a documentação acostada como prova é suficiente para justificar o auto de infração. Quanto às demais alegações de defesa que pugnam pela improcedência do auto de infração, a de maior relevo é o argumento de que o fiscal utilizou como base de cálculo do ICMS valores bancários que compunha o patrimônio do contribuinte. Contudo, referida alegação não prospera, posto que o agente fiscal fez a devida contabilização do ingresso de numerário no valor de R\$ 72.000,00 sob a rubrica "Outras Receitas".

Ademais, para dirimir dúvidas surgidas por ocasião do julgamento pela 1ª Câmara, a Conselheira Relatora Originária solicitou a realização de Perícia, por entender que houve equívocos do fiscal por ocasião dos lançamentos efetuados quando da elaboração da conta financeira.

De fato, o Laudo Pericial dirimiu as dúvidas existentes e demonstrou que não houve aumento de capital dos sócios, apenas uma transferência de quotas, e ao realizar um novo demonstrativo da conta financeira, encontrou uma diferença tributável no montante de **R\$ 206.098,13** (fls. 127), valor menor do que o apontado pelo agente fiscal que apresentou o cálculo de R\$ 292.992,13.

Por fim, restou confirmado que houve venda de mercadorias sem nota fiscal (omissão de vendas) por parte da empresa autuada, que infringiu a norma legal contida no artigo 127, I, 169, I e 174, I todos do Decreto nº 24.569/97.

Isto posto, voto no sentido de que se conheça do Recurso Voluntário, para dar-lhe parcial provimento para após afastar a preliminar de nulidade suscitada, votar pela PARCIAL PROCEDÊNCIA com fundamento diverso do expresso em 1ª Instância pelo julgador monocrático, tendo em vista a nova base de cálculo demonstrada no Laudo Pericial acostado às fls. 125/126, aplicando a proporcionalidade de acordo com a GIM Totalizada de 2001 apensa aos autos em sessão, aplicando a penalidade contida no artigo 126, caput, da Lei nº 12.670/96 para as operações isentas, não tributadas e sujeitas ao regime de substituição tributária.

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO
Cálculo com base na GIM Totalizada 2001

1) Não tributadas:

R\$ 96.919,03 ÷ R\$ 874.694,68 = 11,08% x R\$ 206.098,13 = R\$ 22.835,67

(Ise/N Trib Outras)

(Vrl. Contabil)

(Base de Cálculo Laudo Pericial)

Multa 10%.....R\$ 2.283,56

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
Conselho de Recursos Tributários – CRT
1ª Câmara de Julgamento

2) Tributadas:

R\$ 777.775,65 ÷ R\$ 874.694,68 = 88,92% x R\$ 206.098,13 = R\$ 183.262,45
(Base Cálculo) (Vrl.Contábil) (Base de Cálculo Laudo Pericial)

ICMS – 17%.....	R\$31.154,61
Multa – 30%.....	R\$54.978,73

VALORTOTAL DO ICMS:R\$31.154,61
VALORTOTAL DA MULTA:R\$ 57.262,29
TOTALGERALR\$88.416,90

É COMO VOTO





ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** DBL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e **RECORRIDO** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,

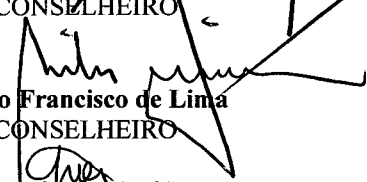
A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para após afastar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, reformar a decisão condenatória proferida em 1ª instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, conforme base de cálculo apontada em laudo pericial, sendo aplicado, porém, a penalidade inserta no artigo 126, caput, da Lei nº 12.670/96 para as operações isentas, não tributadas e sujeitas ao regime de substituição tributária, obtidas mediante cálculo da proporcionalidade tendo por base o Relatório GIM Totalizada do período fiscalizado, nos termos do voto da relatora e manifestação oral do representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 30 de 08 de 2011.


Ana Maria Martins Timbó Holanda
Presidente


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


José Rômulo da Silva
CONSELHEIRO


Cid Marcondes Gurgel de Souza
CONSELHEIRO


Jussara Dias Soares
CONSELHEIRA (Relatora)


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Cícero Rogério Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado