



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 544 /2013
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO ORDINÁRIA DE: 04/06/2013

PROCESSO Nº 1/4625/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2007.10178-0

RECORRENTE: OSVALDO REINALDO DO NASCIMENTO

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: ANTÔNIO GILSON ARAÇÃO DE CARVALHO

EMENTA: OMISSÃO DE RECEITAS. O contribuinte efetuou saída de mercadorias sujeitas à tributação normal, sem a emissão de documento fiscal, conforme informação apurada em levantamento financeiro – DESC, referente ao período de janeiro a dezembro de 2004 e levantamento do resultado com mercadoria – DRM, referente a janeiro a outubro de 2006. **Artigos infringidos:** 92 *caput* e parágrafo 8º, inciso VI da Lei nº 12.670/96, combinado com o disposto nos artigos 127, incisos I, II e III, 169, inciso I, 174, inciso I, 77, *caput* do Decreto nº 24.569/97. **Penalidade:** art. 123, III, “b”, da Lei nº 12.670/96, com alterações da Lei nº 13.418/2003. Auto de Infração **PROCEDENTE** de acordo com o parecer da consultoria, adotado pelo Representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por **UNANIMIDADE DE VOTOS.**

RELATÓRIO

Consta do relato do Auto de Infração ora julgado, que a atuada omitiu receitas identificadas por meio de levantamento financeiro/fiscal/financeiro, referente aos exercícios de 2004 e 2005.

Em sua manifestação defensiva a autuada alega que:

a) o levantamento realizado pelo autuante encontra-se equivocado e eivado de vícios no que tange a sua feitura, eis que no levantamento há manifesta omissão de dados essenciais para sua validade, o que compromete substancialmente os resultados obtidos e leva à improcedência da ação fiscal;

b) o autuante sequer procedeu à análise fundamental dos dados concernentes a própria atividade empresarial do contribuinte, revelando, pois, a descredibilidade e a consequente improcedência do auto de infração lavrado, por manifesta omissão de diligências pela autoridade fiscal, que limitou-se, erroneamente, a proceder o mero confronto entre as entradas e saídas incidentes sobre a movimentação financeira da empresa;

c) percebe-se que o agente do Fisco simplesmente desconsiderou dados essenciais, numerários essenciais que deveriam incorporar seu levantamento e consequentemente suas conclusões;

d) para que surja o exercício processual do contraditório e da ampla defesa há que primeiramente restar comprovado as provas e fatos expostos pelo autuante e que sejam estes elaborados de forma robusta e segura, para que, após, possa o contribuinte se manifestar, não podendo as provas do autuante serem elaboradas por princípios subjetivos de meras conjecturas, presunções e ao final conclusões;

e) seria absurdo admitir que o contribuinte teria de pagar um auto de infração apenas porque não teve condições de provar a inocorrência de determinado fato, que fora criado subjetivamente pelo autuante a partir de suas próprias conclusões;

f) o ônus da prova seja do autuante, cabendo a esse provar a razão de aplicação de determinado método consequente autuação;

g) não se permite justificar a inversão do ônus da prova por meio da invocação da presunção de legitimidade dos atos administrativos.

No julgamento de primeira instância, a autoridade julgadora decidiu pela nulidade da ação fiscal, em razão do agente fiscal designado para realizar a fiscalização não ter sido designado por autoridade cuja competência cabia designá-lo. Sendo confirmado a nulidade do processo pelo consultor tributário às fls. 95/97 dos autos.

Todavia, no dia 24 de outubro de 2011, a Primeira Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolveu por unanimidade de votos conhecer do recurso oficial, dar-lhe provimento, afastando a nulidade proferida em 1ª instância, tendo em vista o contribuinte não estar sujeito ao regime de recolhimento normal de recolhimento, sendo assim não se aplica o disposto no parágrafo 2º do art. 1º da Instrução Normativa nº 6/2005, determinando o retorno do processo à instância monocrática para proferir novo julgamento, segundo o art. 44 do Decreto nº 25.711/99, bem como conforme manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, deliberada por meio da Resolução nº 626/2011 (fls. 102 a 105).

Dando procedimento ao feito, a julgadora singular, em novo julgamento, decidiu pela procedência da ação fiscal.

Inconformada com a decisão singular, a autuada dela recorre, apresentando, em síntese, os seguintes argumentos:

a) o autuante não procedeu ao levantamento como determina o artigo 92 da Lei nº 12.670/96. Neste caso, ele entende que devem ser considerados todos os itens que compõem o movimento real tributável;

b) tanto a conta financeira como o resultado com mercadorias apresentam equívocos, tendo em vista que desprezou itens e dados obrigatórios a serem considerados;

c) colaciona decisões do CONAT em sua defesa;

d) assevera que o ônus da prova incumbe ao Fisco.

Ao final, requer a improcedência do auto de infração.

A Consultoria Tributária opinou pela confirmação da decisão singular condenatória de primeiro grau.

Em síntese, este é o relatório.

VOTO DO RELATOR



Relatados os fatos e a versão das partes, cabe agora decidir a questão. Aduz a peça vestibular dos presentes autos que o autuado incorreu no ilícito fiscal, melhor dizendo, a empresa acima identificada omitiu receita identificada por meio de levantamento financeiro e contábil.

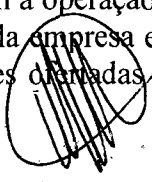
Ao examinar os autos, verificamos que a metodologia da fiscalização aplicada pelo Agente do Fisco, que resultou no descobrimento do ilícito tributário, tanto no exercício de 2004, quanto no de 2006, tem amparo legal no § 8.º do art. 827 do RICMS, que conceitua a omissão de receita cujo levantamento realizado para o exercício de 2004, levou-se em consideração o fluxo financeiro.

Todavia, urge salientar que a utilização deste método contábil pela fiscalização tem por objetivo verificar o resultado obtido pelo contribuinte em suas operações, levando-se em conta todas as receitas auferidas pela empresa e todas as despesas por ela realizada, sendo que a diferença a maior das receitas indica o saldo de caixa, demonstrando que os ingressos se deram em montante superior aos desembolsos. Já, quando a diferença a mais é das despesas ocorre o inverso, posto que se verifica a ocorrência de gastos sem disponibilidade de caixa, o que denuncia a omissão do registro de saídas, consoante se infere do art. 827, § 8.º, VI do Dec. nº 24.569/97.

Por outro lado, o método fiscalizatório utilizado para o exercício de 2006 diz respeito ao fluxo de mercadorias cuja utilização deste método contábil pela fiscalização tem por objetivo verificar o resultado obtido pelo contribuinte em suas operações mercantis, por meio da apuração do custo de vendas das mercadorias. Se este for inferior ao valor das vendas auferidas do período, a empresa operou com lucro. Contudo, se ocorrer a situação inversa, resta claro que as mercadorias foram vendidas com prejuízo, ou seja, abaixo do custo de aquisição, o que é inadmissível no âmbito comercial. Sendo esta situação regulada no art. 827, § 8.º, IV do RICMS. Melhor dizendo, a formalização do crédito tributário foi demonstrada por métodos utilizados na contabilidade.

Nesta linha de raciocínio, não tem como prosperar o argumento de que o autuante não considerou os itens que compõem o movimento real tributável estabelecido no art. 92 da Lei nº 12.670/96. Em oportuno, há que se evidenciar que os dados necessários à montagem do demonstrativo do fluxo financeiro ou de mercadoria às fls. 13/21 e 31/39 dos autos foram colhidos na própria empresa.

É de sabença geral, que os lançamentos na escrita fiscal ou contábil devem estar lastreados em documentos que confirmem a operação ali mencionada, capazes de provar a origem e o destino dos recursos movimentados pela empresa e a efetiva entrega/transferência dos recursos. Mesmo assim, com todas as oportunidades oferecidas a recorrente, para a nossa surpresa, esta não apresentou tal documentação.



Caso exista algum documento que não esteja nos autos, cabe a empresa apresentá-lo, já que todas as informações para realizar o levantamento através dos documentos fiscais foram fornecidos pelo contribuinte, como se vê nas planilhas elaboradas pelo autuante, posto que, não podemos concordar com qualquer modificação a ser realizada no levantamento sem a correspondente comprovação, por meio de documento fiscal. A recorrente tem que arcar com o ônus de não ter colaborado com o CONAT, consoante o art. 56 do Dec. nº 25.468/99.

Logo, a série de irregularidades contábeis cometidas por contribuintes do ICMS elencadas no § 8.º, no caso em seus incisos IV e VI do art. 827 do RICMS, indica vendas de mercadorias sem nota fiscal, que resulta, via de regra em omissão de receita e, por via de consequência, em omissão de venda de mercadorias, já que caberá ao autuado provar que as receitas por ventura obtidas em seu estabelecimento tiveram fontes outras que não a de venda de mercadoria.

Por fim, entendemos que o Agente do Fisco exerceu seu ônus probatório, quando elaborou as planilhas às fls. 13/21 e 31/39 dos autos, no qual informa que a empresa autuada omitiu vendas que culminaram em supressão de recolhimento do ICMS. Mera argumentação de que não cometeu a infração gizada na inicial, não tem o condão de descaracterizar a ocorrência da infração configurada, que está devidamente embasada e materializada no libelo fiscal acusatório, em conformidade com o Regulamento do ICMS. Sendo bom lembrar que o litígio, versa sobre matéria tributária e como tal, o ônus da prova se inverte, cabendo aos que assume as obrigações de natureza pessoal.

De modo que, não tem como prosperar a defesa da ora recorrente, desprovida de provas de suas assertivas, em face da regularidade do procedimento fiscal.

Diante do exposto, fica comprovado o ilícito tributário de omissão de vendas, referente à diferença na conta mercadorias e financeira, sendo inobservado o inserto no art. 127, I, 169, I e 174 do Dec. nº 246.569/97.

Isto posto, com esteio nas razões de fato e direito ora evidenciadas voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

VALOR DA OMISSÃO	203.238,04
PRINCIPAL	34.550,46
MULTA	60.971,41
TOTAL	95.521,87

É o voto:

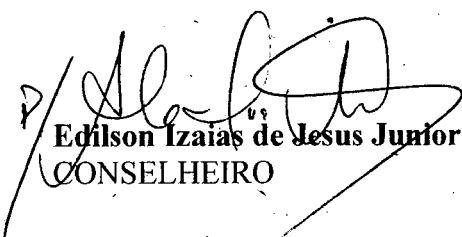
DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente OSVALDO REINALDO DO NASCIMENTO e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RESOLVEM, os membros da 1ª Câmara de Julgamento 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, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS REUNIÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de 08 de 2013

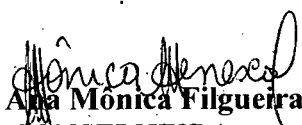
Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE


Edilson Izaias de Jesus Junior
CONSELHEIRO

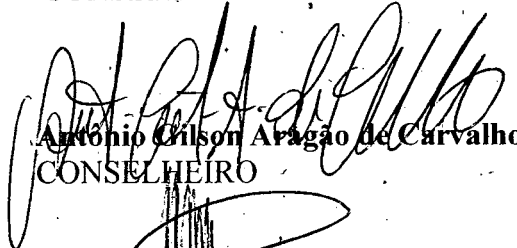

Anneline Magalhães Torres
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Ana Mônica Filgueiras Menescal
CONSELHEIRA


José Moaceny Felix Rodrigues
CONSELHEIRO


Antônio Gilson Aragão de Carvalho
CONSELHEIRO


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO


Mattens Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Ana Thereza Nunes de Macedo Costa
CONSULTOR(O)A TRIBUTÁRI(O)A