



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

RESOLUÇÃO Nº.: 679 /2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

174ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 10/09/13

PROCESSO Nº.: 1/4575/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 200709797-7

RECORRENTE: METALVI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE FERRAGENS

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

AUTUANTE: Tereza Cristina A. Ciarlini

MATRÍCULA: 36.104-1-X

RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres

**EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE RECEITAS (FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS). 2.** O contribuinte procedeu à venda de mercadorias sem a emissão de documentos fiscais, identificada através de levantamento financeiro/ fiscal/ contábil, no montante de R\$ 188.968,73. Recurso voluntário conhecido e não provido. **3.** Afastadas as preliminares de nulidades na 197ª Sessão Ordinária, em 18/11/2010. **4.** Auto de infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, tendo em vista a diminuição do valor da base de cálculo, conforme preconizado em sede do segundo laudo pericial realizado, de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. Reformada a decisão de procedência proferida em primeira instância. **5.** Decisão amparada nos arts. 127, 169, 174 e 177 do Decreto nº 24.569/97 e no conteúdo probatório colacionado aos autos. **6.** Penalidade inserta no art. 123, inciso III, alínea “b” da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

## RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato:  
*“Omissão de receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil, sem emissão de documento fiscal. Omitiu receita no montante de R\$ 188.968,73 decorrente do déficit financeiro resultante do confronto entre os saldos das disponibilidades no início do período,*



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

*acrescidos dos ingressos de numerários e deduzidos dos desembolsos e os saldos final das disponibilidades conf. informação compl. anexa.” (sic)*

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o art.123, inciso III, alínea “b” da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. Neste sentido, o agente fazendário produziu o seguinte demonstrativo para o Auto de Infração em epígrafe:

**DEMONSTRATIVO**

Base de Cálculo	R\$ 188.968,73
ICMS (17%)	R\$ 32.124,68
Multa (30%)	R\$ 56.690,62
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 88.815,30</b>

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- Informações Complementares ao Auto de Infração às fls. 03/04;
- Ordem de Serviço nº 2007.19598 às fls. 05;
- Termo de Início de Fiscalização nº 2007.16931 às fls. 06;
- Termo de Intimação nº 2007.18385 às fls. 07;
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2007.19278 às fls. 08;
- Documentos Fiscais às fls. 09/52;
- Recibos às fls. 53/54;
- Termo de Revelia e Despacho às fls. 55;
- Termo de Juntada concernente à dilatação para defesa às fls. 56;
- Pedido de prorrogação de prazo para impugnação às fls. 57;
- Procuração às fls. 58;
- Controle da ação fiscal às fls. 59;
- Termo de Juntada concernente à defesa às fls. 60.

A contribuinte, às fls. 61/71, apresentou *defesa tempestiva* requerendo, quanto ao mérito, a improcedência do Auto de Infração, e que o mesmo fosse julgado totalmente nulo, tendo em vista que a ordem de serviço não especifica o tipo de fiscalização que o agente fiscal deveria cumprir, bem como que o agente fazendário deixou de examinar a contabilidade da empresa, não solicitando no termo de início de fiscalização e nem no termo de intimação. Requereu, por fim,



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

a realização de perícia técnica para o caso em baila, haja vista que a materialidade da infração não restou demonstrada pelo agente fiscal.

Às fls. 80/85 temos o *juízo monocrático* que decide pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, tendo em vista que o método de fiscalização adotado pelo agente fazendário encontra-se em conformidade com as disposições contidas no art. 827 do RICMS, de tal sorte que restou comprovado que a empresa vendeu mercadorias sem as respectivas notas fiscais, descumprindo o que preceituam os arts. 169, I, 174, I e 177 do RICMS. No que concerne ao pedido de perícia técnica contábil, ressalta-se que a julgadora originária o considerou desnecessário para a comprovação da verdade dos fatos em deslinde, considerando os elementos colacionados aos autos e o motivo genérico apontado pela contribuinte, conforme dispõe o art. 59, I e II do Dec. nº 25.468/99.

**DEMONSTRATIVO**

Base de Cálculo	R\$ 188.968,73
ICMS (17%)	R\$ 32.124,68
Multa (30%)	R\$ 56.690,61
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 88.815,28</b>

Irresignada com a decisão condenatória proferida pela instância singular, a contribuinte interpôs *recurso voluntário* às fls. 93/105, referendando todos os argumentos defensórios já apresentados anteriormente, de tal sorte que não acrescentou nenhum dado novo ou informação capaz de mudar o curso do processo. Requeriu que fosse declarada preliminarmente a **NULIDADE** do Auto de Infração, tornando-o insubsistente, haja vista a existência de restrição à ampla defesa e a inobservância do princípio do devido processo legal. Pleiteou, por fim, a **IMPROCEDÊNCIA** da referida ação fiscal, em virtude da ausência de materialidade da infração em tela. Requeriu, ainda, a juntada posterior de documentos e sustentação oral para a defesa da recorrente.

Através do Parecer de Nº **344/2010** a *Consultoria Tributária* opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão de **PROCEDÊNCIA** proferida em primeira instância, haja vista que não restou evidenciado nenhum erro no levantamento fiscal, bem como nenhuma prova concreta foi apresentada de modo a justificar a realização do trabalho pericial, tendo em vista a caracterização do ilícito tributário narrada na peça exordial.

Por ocasião da 197ª Sessão Ordinária, ocorrida no dia 18 de novembro de 2010, a 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, após



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

afastar as preliminares de nulidade suscitadas em sede de recurso voluntário, resolve converter, por decisão unânime, o curso do julgamento em realização de perícia, com fulcro no que dispõe o art. 37 da Lei nº 12.732/97, afim de que seja verificado se foram consideradas em duplicidade as despesas atinentes à energia elétrica, frete e comunicação; refazer o fluxo financeiro, com base no regime de caixa e fornecer demais informações úteis ao deslinde da lide tributária.

O *laudo pericial*, realizado com base nos documentos fiscais colacionados às fls. 149/398, constatou que as contas de despesas foram consideradas em duplicidade, de modo que os valores referentes à energia elétrica e conhecimento de transportes foram excluídos do montante apurado nas entradas de mercadorias da empresa, de tal sorte que restou configurado as divergências na contabilidade da empresa, fator este que deu ensejo à formação de uma nova base de cálculo no montante de R\$ 91.386,35 (noventa e um mil trezentos e oitenta e seis reais e trinta e cinco centavos).

Em sede de *manifestação acerca do laudo pericial*, a contribuinte alegou que este não atendeu o quesito que solicitava a refeitura do fluxo financeiro com base no regime de caixa, haja vista que a célula de perícias e diligências deveria ter levantado todas as despesas pagas em correlação com o Livro Caixa, e não somente as relacionadas à Coelce, frete e prolabore, conforme o levantamento realizado. Afirmou que se torna evidente a inexistência da omissão de receitas imputada à recorrente. Requereu, por fim, que fosse realizado um novo levantamento dos cálculos, de acordo com o disposto no quesito em baila.

Neste sentido, na 189ª Sessão Ordinária, ocorrida no dia 07 de outubro de 2011, a 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, por maioria dos votos, resolveu converter o curso do julgamento em realização de segunda perícia, para que possa refazer o levantamento financeiro com base na documentação fiscal e contábil da empresa; solicitar a comprovação do pagamento do pró-labore do sócio através da declaração de imposto de renda de pessoa física ou outro meio de prova capaz; solicitar guias de pagamento e recolhimento do período fiscalizado e acrescentar quaisquer outras informações necessárias ao deslinde do caso em tela.

Por força do que restou exarado em sede do *segundo laudo pericial*, com base nos documentos acostados às fls. 450/710, retificou-se os valores levantados pelo primeiro levantamento pericial, de modo que restou configurada uma nova base de cálculo no valor de R\$ 29.141,38 (vinte e nove mil cento e quarenta e um reais e trinta e oito centavos).



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

É o RELATÓRIO.

**VOTO DA RELATORA**

Trata-se de recurso voluntário interposto por **METALVI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE FERRAGENS** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **200709797-7** na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada por *omissão de receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil, sem a emissão de documento fiscal*, detectado através do confronto entre os saldos das disponibilidades no início do período, acrescidos dos ingressos de numerários e deduzidos dos desembolsos e os saldos finais das disponibilidades, resultando, assim, em um montante de R\$ 188.968,73 (cento e oitenta e oito mil novecentos e sessenta e oito reais e setenta e três centavos).

**1. DAS PRELIMINARES DE NULIDADE**

As preliminares de nulidade suscitadas em sede de recurso voluntário, quais sejam a falha na ordem de serviço, tendo em vista que não indica o tipo de fiscalização a ser procedida; a falta de provas ou a inexistência de elementos contábeis e o cerceamento do direito de defesa, foram afastadas por unanimidade de votos, pela 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará por ocasião da 197ª Sessão Ordinária, ocorrida no dia 18 de novembro de 2010.

**2. DO MÉRITO**

No caso em deslinde, verifica-se que a fiscalização detectou a infração tributária através de levantamento financeiro/fiscal/contábil, ocasião em que ficou constatado que o contribuinte procedeu vendas de mercadorias sem a emissão de documento fiscal, omitindo receitas no montante de R\$ 188.968,73 (cento e oitenta e oito mil novecentos e sessenta e oito reais e setenta e três centavos).



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Neste diapasão, cabe observar que na técnica fiscalizatória em comento, quando a contribuinte procede com uma saída de mercadorias em quantidade superior as que deram entrada no estabelecimento e estavam regularmente escrituradas, afigura-se uma presunção *juris tantum* de omissão de entrada de mercadorias sem o pagamento do imposto correspondente, consubstanciada no artigo 139 do RICMS, veja-se:

*Art. 139. Sempre que for obrigatória a emissão de documento fiscal, o destinatário da mercadoria ou bem e o usuário do serviço são obrigados a exigir tal documento daquele que deva emití-lo, contendo todos os requisitos legais.*

No caso vertente, mister se faz elucidar que quando a fiscalização constata alguma irregularidade na ação fiscal, não poderá o agente fazendário se omitir, conforme aduz o art. 871 do RICMS abaixo reproduzido:

*Art. 871. Sempre que for identificada infração a algum dispositivo da legislação tributária, o agente do Fisco deverá adotar as providências legais acautelatórias dos interesses do Estado e, se for o caso, promover a autuação do infrator, sob pena de responsabilidade por omissão ao cumprimento de dever. (grifos nossos).*

Convém ressaltar que o método de fiscalização utilizado pelo agente fazendário foi respaldado no que dispõe a Instrução Normativa nº 07/2004, posto que a ordem de serviço estabelecia a execução de auditoria fiscal, fato este que credencia o agente fiscal para realizar suas atividades fiscalizatórias de praxe, refletindo, portanto, a regularidade formal da ação fiscal em consonância com a acusação do auto de infração.

Neste azo, de acordo com a análise dos fólios processuais, o contribuinte vendeu mercadorias sem emitir a nota fiscal correspondente, conforme análise da Demonstração das Entradas e Saídas de Caixa – DESC, no exercício de 2004, com base na documentação fornecida pelo contribuinte, infringindo, assim, o disposto no artigo 92, § 8º da Lei nº 12.670/96, *in verbis*:

*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*



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

*unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos.*

(...)

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

*I – suprimimento de caixa sem comprovação da origem do numerário;*

*II – saldo credor de caixa, apresentado na escrituração ou apurado na ação fiscal após inclusão de operações não declaradas, assim como a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;*

*III – diferença apurada pelo cotejo entre as saídas registradas e o valor das saídas efetivamente praticadas ou através do confronto entre os registros contábil e fiscal;*

*IV – montante da receita líquida inferior ao custo dos produtos vendidos, ao custo das mercadorias vendidas e ao custo dos serviços prestados no período analisado;*

*V – diferença a maior entre o preço médio ponderado das mercadorias adquiridas ou produzidas e seus respectivos valores unitários registrados no livro de Inventário;*

*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;*

*VII – a diferença apurada no confronto do movimento diário de caixa com os valores registrados nos arquivos magnéticos dos equipamentos utilizados pelo contribuinte e com o total dos documentos fiscais emitidos.*

## **2.1 DA PARCIAL PROCEDÊNCIA**

Após a caracterização do ilícito tributário exposta acima, impende salientar o conteúdo exarado mediante o segundo laudo pericial, requerido em Sessão pela conselheira relatora.

O referido documento, acostado às fls. 442/446 dos autos processuais, realiza a composição das despesas da empresa através da documentação apresentada



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

pela mesma, procedendo à retificação dos valores levantados pelo agente fiscal, haja vista que estes haviam sido apurados com base no regime de Competência.

Destarte, a realização da segunda perícia viabilizou a retificação dos valores referentes aos saldos inicial e final de Caixa, com fulcro nos valores escriturados no Livro Caixa; a exclusão dos valores referentes ao Pró-labore, pagamento de dividendos e IPTU do levantamento fiscal, bem como a observação de que os valores concernentes aos pagamentos de energia elétrica estavam em duplicidade, vez que se encontravam tanto nas compras quanto nas despesas.

Nesta consonância, após as retificações descritas acima verifica-se que foi apurada uma nova base de cálculo no valor de R\$ 29.141,38 (vinte e nove mil cento e quarenta e um reais e trinta e oito centavos).

Diante destas considerações, vê-se que restou configurado a imputação fiscal feita à recorrente, de tal sorte que incorrerá na penalidade inserta no art. 123, inciso III, alínea “b” da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei nº 13.418/03.

*Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:*

*(...)*

*III - relativamente à documentação e à escrituração:*

*(...)*

*b) deixar de emitir documento fiscal: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação;*

Insta consignar que o valor da base de cálculo, conforme preconizado no segundo laudo pericial, será alterado para o novo valor encontrado.

Frente à argumentação fática e jurídica exposta acima, observa-se que a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal consiste na reforma da decisão proferida em primeira instância para que prepondere a decisão de parcial procedência da ação fiscal, tendo em vista a diminuição do valor da base de cálculo, conforme exarado no segundo laudo pericial.





**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

**3. DO VOTO**

*Ex positis*, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, para dar-lhe parcial provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIAL PROCEDENTE** a presente ação fiscal, com base no 2º laudo pericial, conforme manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

**DEMONSTRATIVO**

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 29.141,38</b>
ICMS (17%)	R\$ 4.954,03
Multa (30%)	R\$ 8.742,41
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 13.696,44</b>

É o VOTO.



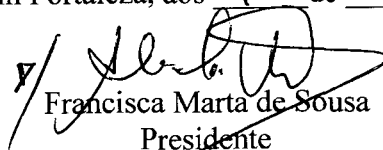
**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

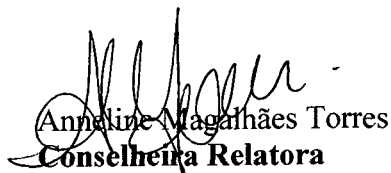
**DECISÃO**

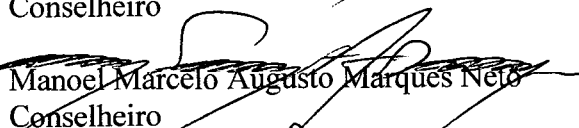
Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **METALVI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE FERRAGENS** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, com base no 2º laudo pericial, nos termos do voto da relatora, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em sessão. As preliminares de nulidade foram afastadas na 197ª (centésima nonagésima sétima) Sessão de Julgamento realizada em 18 (dezoito) de novembro de 2010 (dois mil e dez).

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 10 de 10 de 2013.

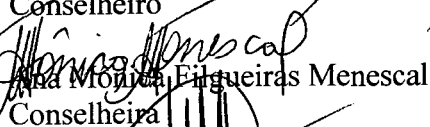
  
Francisca Marta de Sousa  
Presidente

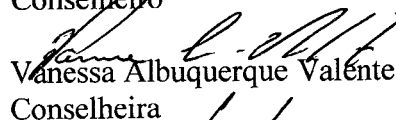
Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro

  
Anneline Magalhães Torres  
Conselheira Relatora

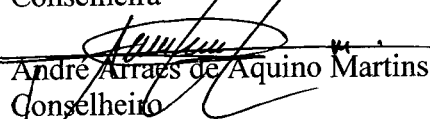
  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro

  
Ana Mônica Figueiras Menescal  
Conselheira

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

  
Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

  
André Arraes de Aquino Martins  
Conselheiro

Matteus Viana Neto  
Procurador do Estado