



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

Resolução N° 40 / 2010
Sessão: 179ª Ordinária de 06 de Outubro de 2009
Processo N°: 1/3080/2006
Auto de Infração N°: 1/200618841
Autuante: Horácio Alber dos Medeiros Bessa
Recorrente: Livraria e Papelaria Tukano Ltda
Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância
Relatora: Ana Maria Martins Timbó Holanda

EMENTA: ICMS – Omissão de Receita. Levantamento Financeiro/Fiscal/Contábil. Apurada a infração de omissão de receita através da elaboração do Demonstrativo das Entradas e Saídas de Caixa – DESC referente ao exercício de 2003. Recurso Voluntário conhecido e não provido. Afastada por maioria de votos a Nulidade por ausência de provas solicitada pelo recorrente. Confirmação de PROCEDÊNCIA da ação de também por maioria de votos. Decisão com base no art. 92 § 8 da Lei 12.670/96 combinado com os art. 127, 169 e 174, todos do RICMS. Sanção indicada no art. 123, III, “b” da Lei 12.670/96.

RELATÓRIO:

Relata a peça vestibular:

“Omissão de Receita identificada através de Levantamento Financeiro/Fiscal/Contábil.”

“Conforme demonstrativo do levantamento procedido nos livros e documentos fiscais contábeis onde foi caracterizado omissão de vendas.”

O autuante indica os dispositivos infringidos, a penalidade aplicável ao infracional denunciado na inicial e elabora o demonstrativo do crédito tributário

Os documentos de fls. 03/28 dos autos foram anexados pelo agente fiscal para comprovação do alegado. A empresa autuada apresenta contestação ao feito fiscal alegando, em síntese:

- o fiscal não fez a composição da conta caixa, uma vez que já fora fiscalizada em período anterior;

- entende que ao saldo de caixa deveria ser somado o valor da receita tributada pela fiscalização no período de 2002 a qual foi considerada não tributada no mês de competência;

- o seu único benefício foi se creditar do saldo restante de impostos pagos antecipadamente por substituição tributária, no momento que houve mudanças de regime tributário para as livrarias e papelarias;

- o auditor não reconheceu as mercadorias cujo imposto fora pago por substituição tributária do período anterior e que foram vendidas no período seguinte.

As fls. 43 consta solicitação da autoridade julgadora para que fosse anexado ao processo, a DESC referente ao valor da base de cálculo indicada no A.I. nº 2006.18841-8, e ainda, que fosse reaberto prazo para manifestação do defendente.

Após a adoção da providência e reabertura do prazo, novamente a empresa se manifestou, alegando, desta feita que:

- o saldo inicial do disponível, no valor de R\$ 89.905,78, levantado pelo agente fiscal não espelha a realidade contábil do período da fiscalização;

- o fiscal autuante não considerou a conta Saldo Inicial do Disponível, valores efetivamente pagos em 30.11.2006, referente ao A.I nº 200513537;

- a não inclusão desta receita pelo agente fiscal, no valor de R\$ 44.707,27, gerou um passivo que deu origem ao A.I. presente;

- os procedimentos de apuração dos demonstrativos elaborados pelo autuante, desde o início, foram realizados de modo errôneo e que os mútuos já se encontravam dentro do acervo contábil;

Por fim requer a improcedência da acusação fiscal.

Submetido à apreciação na Instância Singular o auto de infração foi julgado procedente.

Insatisfeito com a decisão de procedência, o sujeito passivo interpõe Recurso Voluntário, fazendo em seu favor a seguinte argumentação:

- que o lançamento não pode prosperar, pois as informações contidas nos relatórios não possuem todos os requisitos necessários de validade, uma vez que foram produzidos ao alvedrio do contribuinte;

- que as informações deveriam ter sido apresentadas pelo contribuinte, e depois que o agente fiscal tivesse preenchido os relatórios e analisados pelo contribuinte, somente assim estaria garantida a ampla defesa.

- que a prova mais importante do processo, sem a assinatura do contribuinte, perde a serventia.

Colaciona ementas de decisões, que no seu entender, seguem a mesma linha de raciocínio e pede a declaração de nulidade da acusação fiscal.

O parecer da Consultoria Tributária, adotado na íntegra pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina pela confirmação da decisão monocrática.

É o Relatório.

VOTO DA RELATORA:

Trata-se, neste caso, de omissão de receita com base de cálculo no valor de R\$ 41.188,58 (quarenta e um mil, cento e oitenta e oito reais e cinquenta e oito centavos), referente ao exercício de 2003.

Inicialmente, aprecio a questão da nulidade suscitada pelo recorrente com fundamento em ausência de prova. Aliás, o recurso interposto pelo sujeito passivo alegou tão somente a questão relativa a preliminar de nulidade. Sequer feriu o mérito da acusação fiscal e, conseqüentemente, os fundamentos da decisão de procedência exarada pela autoridade julgadora.

Com efeito, o exame dos autos é comprobatório de que não há ausência de provas da acusação fiscal. O que de fato ocorreu foi um equívoco do agente autuante que anexou aos autos uma planilha com valor diverso do reclamado na inicial. A solicitação da julgadora monocrática, prontamente atendida pelo auditor fiscal, regularizou a falha existente, sanando, assim, a nulidade relativa que fora constatada por ocasião da análise pela instância singular.

Também não merece acolhimento o argumento do recorrente de que os relatórios que subsidiaram o feito fiscal foram elaborados ao alvedrio do contribuinte. Com efeito, não há na legislação nenhum comando normativo determinando que durante os trabalhos de fiscalização sejam estes submetidos ao contribuinte para uma análise preliminar, ressalvando, por oportuno, a hipótese de ação fiscal decorrente de baixa cadastral a pedido, o que não é o caso dos autos

presentes, haja vista a Ordem de Serviço referir-se unicamente a execução de auditoria fiscal que teve início com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização de nº 2006.13505.

Cumpré ressaltar, que somente após a conclusão dos trabalhos da auditoria, e ainda, após a finalização com a lavratura do Termo de Conclusão de Fiscalização é que o contribuinte tem acesso a todos os relatórios e documentos que embasaram o auto de infração para que possa exercer o seu direito de defesa dentro do prazo legalmente estabelecido.

Superada a questão envolvendo a preliminar de nulidade argüida pelo recorrente passo ao exame de mérito da ação fiscal. Com efeito, analisando as peças constitutivas do presente processo, entendo que a julgadora singular agiu acertadamente ao decidir o feito fiscal pela procedência e, ainda, quando aplicou de modo correto a sanção prevista no art. 123, inciso III, alínea "b" da Lei 12.670/96 haja vista tratar-se de falta de emissão de documentos fiscais apurada através da omissão de receitas durante o exercício fiscalizado.

A falta de comprovação da origem do numerário relativa à diferença encontrada pelo auditor fiscal caracteriza omissão de receita, consoante disposição contida no art. 827 § 8º, I, do Decreto nº 24.569/97, *verbis*:

“Art. 878- O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal contábil em que serão considerados o valor das 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:”

- I. suprimimento de caixa sem comprovação da origem do numerário;
- II. saldo credor de caixa, apresentado na escrituração ou apuração 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 numerário 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 do caixa com os valores registrados nos arquivos magnéticos utilizados pelo contribuinte e com o total dos documentos fiscais emitidos.

Conclui-se, portanto, que o contribuinte autuado omitiu receitas, fato constatado através do método fiscal da análise financeira (DESC) que apurou desembolso financeiro bem superior aos ingressos de recurso conforme registros do contribuinte, apontando uma diferença de R\$ 41.188,58 (quarenta e um mil, cento e oitenta e oito reais e cinquenta e oito centavos), para os produtos sujeitos ao regime de tributação normal, exercício de 2003.

Assim, caracterizado o ilícito apontado na peça inicial, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, nego-lhe provimento, afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo contribuinte e confirmo a decisão de procedência exarada na instância singular em consonância com o parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS.....R\$ 7.002,05

MULTA.....R\$ 12.356,57

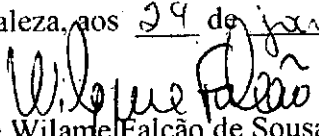
TOTAL.....R\$ 19.358,62

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente Livraria e Papelaria Tukano Ltda., e recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instância

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, e por maioria de votos, afastar a preliminar de nulidade suscitada pela parte, por ausência de provas. A nulidade foi afastada sob o fundamento de que há nos autos o Demonstrativo das Entradas e Saídas de Caixa - DESC, que constitui prova da acusação contida no auto de infração. Foram votos vencidos, favoráveis à nulidade, os Conselheiros Sebastião Almeida Araújo e José Moreira Sobrinho. A Conselheira Relatora afastou a nulidade por entender que a prova da acusação fiscal é o Demonstrativo de Entradas e Saídas de Caixa - DESC, elaborado a partir das informações contidas nos livros fiscais e contábeis do contribuinte. Ressaltou, ainda, que o fiscal autuante, na composição do débito, indicou as operações tributadas e isentas. O Conselheiro Marcos Antonio Brasil afastou a nulidade por entender que em razão de o contribuinte ter entregado ao agente fiscal três contratos de mútuo, provocando a revisão do DESC inicialmente elaborado, demonstra que houve análise daquele demonstrativo pelo contribuinte. No mérito, por maioria de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão *condenatória* proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os Conselheiros Sebastião Almeida Araújo e José Moreira Sobrinho, que se pronunciaram pela improcedência, com base no art. 112 do CTN, porque tem dúvidas quanto a correção do DESC elaborado. Esteve presente, para sustentação oral do recurso, o representante legal da recorrente, Dr. Ivan Falcão.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 29 de janeiro de 2.010.


José Wilame Falcão de Sousa

PRESIDENTE

Francisca Marta de Sousa
Conselheira

Sandra Maria Tavares M. de Castro
Conselheira

Silvana Carvalho Lima Petelinkar
Conselheira

Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira-Relatora

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado



Sebastião Almeida Araújo
Conselheiro

Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
Conselheira

José Moreira Sobrinho
Conselheiro

Marcos Antônio Brasil
Conselheiro