



9

**ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 013 / 2009

2ª CÂMARA

138 SESSÃO ORDINÁRIA DE: 02/10/2008

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/004336/2005

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200513871

RECORRENTE: FRANCISCA DE SOUSA BRASIL

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: RONALDO CÉLIO PEREIRA

RELATORA CONS: JERITZA GURGEL HOLANDA ROSÁRIO DIAS

**EMENTA: OMISSÃO DE VENDAS – PRODUTOS SUJEITOS AO REGIME NORMAL DE TRIBUTAÇÃO E NÃO TRIBUTADOS – PENALIDADE INSERTA NO ART. 123, III, “B”, DA LEI 12.670/96, ALTERADA PELA LEI 13.418/2003, QUANTO À PARTE TRIBUTADA PELO REGIME NORMAL, E NO ART. 126, DA LEI 12.670/96, NA REDAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO FATO GERADOR, NO TOCANTE AOS PRODUTOS NÃO TRIBUTADOS – RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE – DECISÃO POR UNANIMIDADE DE VOTOS E EM DESACORDO COM O PARECER DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO – AÇÃO FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTE.**

**RELATÓRIO**

Cuida-se o processo sob exame de auto de infração lavrado em razão da falta de emissão de documento fiscal - omissão de vendas - apontada pela fiscalização com base em levantamento financeiros/fiscal/contábil.

Na hipótese sob exame, segundo a fiscalização, após a análise do caixa, verificou-se uma omissão de receita, em dezembro/2002, no valor total de R\$ 49.233,54, implicando, portanto, em omissão de saídas.

Foram apontados como dispositivos legais infringidos o art. 92, parágrafo oitavo da Lei 12.670/96; o art. 827, parágrafo 8º, II, do RICMS; e sugerida a penalidade inserta no art. 123, III, "b" do mesmo diploma legal.

O auto de infração foi instruído com os documentos de folhas 05 a 85.

Devidamente intimado, o Contribuinte apresentou suas razões de defesa às fls. 87 a 93.

Em sede de julgamento singular, a Célula de Julgamento de Primeira Instância indeferiu a preliminar de extinção e o pedido de realização de perícia e, no mérito, não acatou a tese sustentada pela Empresa Autuada, entendendo pela total procedência da autuação.

No entender da julgadora singular, a perícia não teria cabimento na medida em que o contribuinte não teria demonstrado a possível existência de erros no trabalho fiscal a justificar a realização da dita prova. Por outro lado, considerando a inexistência de documento fiscal que acobertasse a saída de mercadoria, impossível seria a identificação das mercadorias sujeitas ao regime normal e eventualmente à substituição tributária.

No tocante ao mérito, entendeu a julgadora singular que restou demonstrada a inexistência da origem de recursos a justificar os pagamentos dos custos e despesas realizadas pela empresa autuada.

Devidamente intimada da decisão singular, a empresa defendente interpôs Recurso Voluntário, sustentando resumidamente:

- a extinção do processo por falta de provas do ilícito fiscal;
- a necessidade de perícia, de forma a recontar o estoque;
- não teria a fiscalização considerado o recolhimento do ICMS decorrente de operações sujeitas ao regime de substituição tributária.

A Consultoria Tributária, através do Parecer n.º 323/2007, opinou pela manutenção da decisão condenatória proferida em 1ª Instância.

A Procuradoria Geral do Estado, instada a se manifestar, adotou na íntegra o parecer da lavra da Consultoria Tributária.

É o relatório.



**VOTO DA RELATORA**

Cuida-se o processo sob exame de auto de infração lavrado em razão da falta de emissão de documento fiscal - omissão de vendas - apontada pela fiscalização com base em levantamento financeiros/fiscal/contábil.

Na hipótese sob exame, segundo a fiscalização, após a análise do caixa, verificou-se uma omissão de receita, em dezembro/2002, no valor total de R\$ 49.233,54, implicando, portanto, em omissão de saídas.

Relativamente ao pedido de realização de perícia, de fato não há como deferi-lo, na medida em que a recorrente não apresentou qualquer possível equívoco no levantamento realizado pela fiscalização. A apuração levada a efeito pela fiscalização, em decorrência do princípio de legalidade, deu-se em estrita observância ao disposto no art. 827, do RICMS.

No tocante à extinção do processo pela falta de provas, releva destacar que, através do levantamento realizado pela fiscalização constatou-se saldo credor de caixa apurado após a inclusão de operações não declaradas.

Na espécie, a alegativa da recorrente de mera presunção do ilícito fiscal, não vinga em razão do que dispõe o art. 827, § 8º. II, do RICMS, textualmente:

*Art. 827. (...)*

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

*I - (...)*

*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.*

Com efeito, a simples configuração da hipótese prevista na norma legal supracitada é suficiente à caracterização da infração apontada, visto que a ocorrência de saldo credor de caixa apurado após a inclusão de operações não declaradas resulta em omissão de receitas, provenientes da venda de mercadoria sem nota fiscal.

Na espécie, não cuidou a empresa autuada de aprestar provas capazes de contrapor o trabalho da fiscalização.

Com efeito, a Recorrente alegou, de forma genérica, que o levantamento fora elaborado de forma equivocada, sem, contudo, apontar em que repousariam tais erros. Nesse contexto, não há como acolher a tese sustentada, na medida em que necessária a demonstração, pela Recorrente, de forma individualizada, onde repousariam os equívocos.



Em boníssima verdade, ante as provas carreadas nos autos, especialmente em face do levantamento realizado pela fiscalização, conclui-se pela ocorrência do ilícito fiscal.

Quanto à tributação e aplicação da respectiva penalidade, há de considerar o fato da recorrente operar com mercadorias sujeitas ao regime normal de tributação e não tributadas, conforme se infere da GIM anexa.

Nesse contexto, em relação à base de cálculo apontada pela fiscalização de R\$ 49.233,54, deverá ser rateada considerando, proporcionalmente, o volume de vendas que cada regime de tributação representou, a saber: 27% NÃO TRIBUTADAS e 73% REGIME NORMAL.

Assim, a cobrança do ICMS e multa do art. 123, III, "b", da Lei 12.670/96, deverá observar a base de R\$ 35.940,48, restando o crédito tributário demonstrado da seguinte maneira:

**REGIME NORMAL**

|   |                      |
|---|----------------------|
| BASE DE CÁLCULO.....  | R\$ 35.940,48        |
| ICMS.....   | R\$ 6.109,88         |
| MULTA (30% - LEI 12.670/96 ALTERADA PELA LEI 13.418/2003..... | R\$ 10.782,14        |
| <b>SUBTOTAL 1.....</b>  | <b>R\$ 16.892,02</b> |

**NÃO TRIBUTADAS**

|   |                   |
|---|-------------------|
| MULTA (ART. 126 DA LEI 12.670/96 COM REDAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO FATO GERADOR)..... | <b>30 UFIRCES</b> |
|---|-------------------|

Pelo exposto, voto para que se conheça do Recurso Voluntário e sejam afastadas as preliminares de extinção e nulidade sustentadas pela recorrente, bem como o pedido de realização de perícia. No entanto, restando configurado nos autos que a autuada comercializa produtos tributados e não-tributados e em face do Princípio da Razoabilidade, torna-se coerente dar-se tratamento diferenciado às duas situações, conforme julgamento de mérito, no qual deve-se aplicar sanções diversas levando em consideração duas bases de cálculo a partir da base de cálculo indicada no auto de infração, nos seguintes termos: 1º. Base de cálculo correspondente a 73% da indicada no auto de infração (percentual decorrente das saídas tributadas em relação às saídas totais do período, conforme GIM totalizada) – aplicação da sanção do art. 123, III, "b" da Lei 12.670/96; 2º. Base de cálculo correspondente ao percentual de 27% da indicada no auto de infração (percentual resultante das saídas não-tributadas em relação às saídas totais) – aplicação da multa correspondente ao art. 126 da Lei 12.670/96, na versão originária – 30 UFIR. No mérito, voto para se conheça do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento, para o fim de modificar em parte a decisão condenatória exarada pela 1ª Instância, e, por conseguinte, julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, em desacordo com o parecer da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

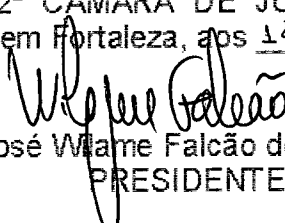
É como voto.

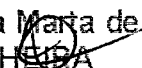


**DECISÃO:**

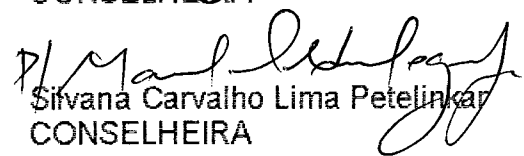
Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE FRANCISCA DE SOUSA BRASIL** e **RECORRIDA CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário e rejeitar as preliminares de extinção e nulidade suscitadas em grau de recurso, bem como o pedido de realização de perícia nos termos formulados pela recorrente. No entanto, restando configurado nos autos que a autuada comercializa produtos tributados e não-tributados e em face do Princípio da Razoabilidade, torna-se coerente dar-se tratamento diferenciado às duas situações, conforme julgamento de mérito, no qual a Câmara resolve aplicar sanções diversas levando em consideração duas bases de cálculo a partir da base de cálculo indicada no auto de infração, nos seguintes termos: 1º.) Base de cálculo correspondente a 73% da indicada no auto de infração (percentual decorrente das saídas tributadas em relação às saídas totais do período, conforme GIM totalizada) – aplicação da sanção do art. 123, III, “b” da Lei 12.670/96; 2º.) Base de cálculo correspondente ao percentual de 27% da indicada no auto de infração (percentual resultante das saídas não-tributadas em relação às saídas totais) – aplicação da multa correspondente ao art. 126 da Lei 12.670/96, na versão originária – 30 UFIR. No mérito, também por unanimidade de votos, resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para reformar, em parte, a decisão condenatória exarada pela 1ª Instância, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora e em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de Janeiro de 2.009.

  
José Wilame Falcão de Souza  
PRESIDENTE

  
Francisca Marta de Sousa  
CONSELHEIRA

  
Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias  
CONSELHEIRA RELATORA

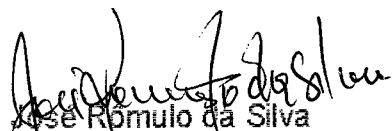
  
Silvana Carvalho Lima Petelinkar  
CONSELHEIRA

  
Marcos Anterrio Brasil  
CONSELHEIRO

Sandra Maria Tavares Menezes de Castro  
CONSELHEIRA

  
José Moreira Sobrinho  
CONSELHEIRO



  
José Romulo da Silva

CONSELHEIRO



Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO



Sebastião Almeida Araújo  
CONSELHEIRO