



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 534/2013
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
165ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 03/09/2013
PROCESSO Nº: 1/4728/2008
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200812078
AUTUANTE: ELENILCE LEITÃO SILVA
RECORRENTE: A B DO NASCIMENTO JUNIOR ME
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATORA: MARIA LUCINEIDE SERPA GOMES

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE RECEITA. VENDA DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTO FISCAL. 1. A acusação versa sobre omissão de receita. Infração detectada através da Demonstração das Entradas e Saídas de Caixa - DESC. 2. Auto de Infração julgado PROCEDENTE. 3. Decisão amparada no conjunto das provas colacionadas ao presente Processo 4. Decisão unânime, nos termos deste voto e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em tela descreve que de janeiro a dezembro de 2006, o contribuinte omitiu receita, o que foi identificado através da DESC. O relato da infração está assim posto pela Agente Fiscal:

Omissão de receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil, sem emissão de documento fiscal.

Omissão de receita tributada referente ao exercício 2006. Valor da omissão R\$ 328.630,19 apresentada na DESC - Demonstração das Entradas e Saídas de Caixa conforme Informação Complementar anexa.

- **Período da Infração:** 01/2006 a 12/2006.
- **Crédito Tributário:**
 - Principal: R\$ 55.867,13 (cinquenta e cinco mil oitocentos e sessenta e sete reais e treze centavos);
 - Multa: R\$ 98.589,05 (noventa e oito mil quinhentos e oitenta e nove reais e cinco centavos).
- **Dispositivos Infringidos:** Art. 92, parágrafo 8º, da Lei 12.670/96.
- **Penalidade:** Art. 123, III, b, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares o atuante esclarece que na planilha foi incluso o valor da despesa referente ao ICMS de R\$ 393,50 (trezentos e noventa e três reais e cinquenta centavos), e que o total da despesa totalizou R\$ 35.874,80 (trinta e cinco mil oitocentos e setenta e quatro reais e oitenta centavos) e não o valor da despesa registrado na planilha. Informa também que foi verificada uma diferença no SISIF, conforme relação das notas fiscais anexadas aos autos.

Instruem os autos: AI nº 2008.12978 (fls. 02); Informações Complementares (03/04); Ordem de Serviço 2008.18356 (fls. 05); Termo de Início de Fiscalização 2008.17017 (fls. 06); Termo de Conclusão de Fiscalização 2008.23322 (fls. 07); Cópia AR de envio do AI, Termo de conclusão, Informações Complementares e Planilha (fls. 08); Planilhas de Fiscalização e DESC (fls. 09/14); Relação de NFs de operações internas 2006 (fls. 15/17); Cópias de Notas Fiscais (fls. 18/125); Relação de NFs de operações internas 2006 (fls. 126/127); Cópias de Notas Fiscais (fls. 128/223); Relação de NFs de operações internas 2006 (fls. 224); Cópias de Notas Fiscais (fls. 225/232); Relação de NFs de operações internas 2006 (fls. 233); Cópias de Notas Fiscais (fls. 238/254); Relação de NFs de operações internas 2006 (fls. 255); Cópias de Notas Fiscais (fls. 256/268); Termo de Juntada (fls. 269); AR de envio do AI, Termo de conclusão, Informações Complementares



e Planilha (fls. 270); Termo de Juntada (fls. 271); Defesa (fls. 272/278); Despacho (fls. 279).

O atuado tempestivamente apresenta Defesa onde requer a nulidade do Auto de Infração, uma vez que o mesmo foi lavrado ao arrepio da legislação estadual em vigor, já que a atuante não apresenta nenhum comprovante de sua alegação, uma vez que compete ao acusador o ônus da prova.

A nobre Julgadora Singular julgou o Processo como **PROCEDENTE**, tendo o Julgamento nº 2011/10, a Ementa seguinte:

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE RECEITA - VENDA DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTO FISCAL - DETECTADA POR LEVANTAMENTO FINANCEIRO. Artigos infringidos: Art. 127, 169, 174, 177 do Dec. 24.569/97. Penalidade inserta no Auto de Infração: art. 123, III, "b", da Lei 12.670/96 - AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE DEFESA INTEMPESTIVA.

São argumentos da fundamentação do julgamento singular:

- Preliminarmente constata a regularidade formal da ação Fiscal: realizada por autoridade competente e não impedida; auditor munido de Ordem de Serviço com motivo e período determinados; constam Termo de Início e Conclusão de Fiscalização com as devidas ciências e respeitando o prazo para realização da ação Fiscal; consta ciência do Auto de Infração devidamente feita por AR e respeitando o prazo para pagamento do débito ou apresentação de defesa.
- Constata que a empresa ateu-se apenas a alegar ausência de provas que fundamentam a lavratura do AI, mas sem trazer aos autos elementos de provas necessários para refutar acusação feita pela autoridade fiscal;
- Constata que a autoridade fiscal demonstra nos autos devidamente a omissão de receitas por meio de Demonstração das Entradas e Saídas de Caixa - DESC, e que não há irregularidade no mesmo;
- Resta provado que a empresa vendeu mercadorias sem notas fiscais descumprindo, assim, o disposto nos artigos 169, I; 174, I, e 177, do RICMS.



Inconformada com a decisão prolatada pela Julgadora Singular, a empresa interpõe Recurso Voluntário, alegando:

- O que está sendo questionado não é a técnica utilizada, mas tão somente o fato de que no próprio *caput* do Art. 827, que expressa claramente: "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 unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos". A empresa trabalha com mercadorias cujo imposto foi pago por Substituição Tributária, a falta de um levantamento esmiuçado leva à presunção infundada;
- A omissão de receita deve-se ao fato de a empresa ter adquirido empréstimos de terceiros que não foram lançados na contabilidade, bem como débitos renegociados, também não inscritos na contabilidade da empresa;
- Da forma que a ação fiscal foi procedida, não permite que a empresa saiba quais mercadorias foram vendidas sem documentação fiscal, e tal método permite ao Agente do Fisco presumir o que bem entender;
- Requer que seja revista a decisão singular.

A Consultoria Tributária através do Parecer nº 579/2011, que foi integralmente adotado pelo Procurador do Estado, propôs o conhecer do Recurso Voluntário interposto, negar-lhe provimento no sentido de confirmar a decisão de Procedência da Primeira Instância.

São fundamentos do Parecer:

- Fica a critério do agente a metodologia da fiscalização aplicada na ação fiscal, uma vez que, a legislação não condiciona o agente do fisco ao tipo de fiscalização a quais ações pertencem a cada projeto, eis que o campo de fiscalização é amplo para se apurar o movimento real tributável e o cumprimento das obrigações tributárias principais e acessórias;
- Observa-se pela DESC constante dos autos, a diferença apresentada diz respeito a mercadorias sujeitas à tributação normal, logo correta a metodologia adotada pela agente fiscal;
- A planilha elaborada pelo autuante referente ao exercício de 2006 reúne os elementos indispensáveis a sua validade, haja vista, todos os dados disponibilizados existentes no período examinado foram informados pelo recorrente;
- O fato de a empresa declarar que a omissão deveu-se à aquisição de empréstimos de terceiros, não lançados na contabilidade, bem como débitos renegociados,



também não descritos em sua escrita contábil, não descaracteriza a infração praticada pela recorrente;

- Destaca que o Código Civil, em seu Art. 221, a transmissão creditícia ou de direitos deve revestir-se de formalidades, entre as quais o registro público, na hipótese de ser oponível a terceiros;
- Todo lançamento na escrita fiscal ou contábil deve estar lastreado por documento idôneo que confirme a operação ali mencionada, capaz de provar a origem e o destino dos recursos movimentados pela empresa e a efetiva entrega dos recursos;
- A empresa atuada em sua peça recursal pondera que não vendeu mercadorias sem documentação fiscal, contudo não traz nenhuma prova ou consideração que possa afastar a presunção legal de omissão de receita levantada pelo fisco.

Na 80ª (Octogésima) Sessão Ordinária, de 17 de abril de 2013, o Processo foi relatado pelo nobre Conselheiro Francisco Wellington Ávila Pereira, sendo a decisão constante da Ata:

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, determinar o envio do processo à Célula de Suporte ao Processo Administrativo Tributário - CEPAT, a fim de que obtenha, junto à EBCT, a informação relativa a data de postagem do Aviso de Recebimento - AR (fls. 08), nos termos do Despacho a ser exarado pelo Conselheiro Relator.

Em resposta ao Despacho exarado pelo Conselheiro Relator, a Orientadora da CEPAT, em Despacho informa:

Conforme informação prestada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, fls. 328, o Aviso de Recebimento RO 138686161 BR foi postado na data de 08.09.2008.

Considerando que o Termo de Início de Fiscalização 2008.17017 tem ciência pessoal em 08 de julho de 2008 (terça-feira), e sendo a ação fiscal de 60 dias a partir desta data, o 60º dia foi dia 06 de setembro do mesmo ano. Sendo este dia um sábado, considera-se o prazo prorrogado até a segunda-feira seguinte, primeiro dia útil após o fim do prazo, que foi dia 08 de setembro de 2008, dia da postagem.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

O Auto de Infração em análise acusa o contribuinte de ter vendido mercadorias, sem a emissão da devida documentação fiscal, no período de janeiro a dezembro de 2006, no



montante de R\$ 328.630,19 (trezentos e vinte e oito mil seiscentos e trinta reais e dezenove centavos).

Inconformada com a decisão de Procedência exarada em 1ª Instância, a empresa, em sede de Recurso Voluntário, argumenta que o levantamento financeiro realizado pela Autuante não foi adequado ao tipo de operação que a empresa realiza.

A análise financeira utilizada na ação fiscal é absolutamente legítima e a fiscalização se utiliza dele para aferir a regularidade tributária do sujeito passivo. Ela reflete o desempenho real da empresa a fim de detectar por presunção legal a existência de omissão e entradas e saídas. Apresentando *déficit* fica evidenciado que foram omitidas receitas, consoante o Art. 827, caput e §8º, IV, do Decreto nº 24.569/97, a saber:

Art. 827. O movimento real tributável, realizado por 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 unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informados.

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

...
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.

Constato que no caso em tela a Agente Fiscal demonstrou devidamente a omissão de receitas por meio da Demonstração das Entradas e Saídas de Caixa - DESC, no exercício de 2006.

A empresa declara na peça recursal que a omissão detectada deve-se a valores referentes a empréstimos adquiridos de terceiros, não lançados na contabilidade da empresa, bem como débitos renegociados, também não escriturados. Sobre este argumento, acosto-me ao entendimento da nobre Consultora Tributária, quando diz:



Entendam, se a empresa autuada recebe recursos de terceiros, haverá uma origem de recursos e essa operação com toda certeza deverá ser demonstrada através de documentação idônea.

Assim, caso aconteça o que afirma a recorrente, a regularidade desse tipo de operação deve ser manifestada através da veracidade da origem do numerário, revestida de formalidades legais, quanto à documentação das referidas receitas levadas a efeito. Ausentes esses requisitos, é considerado como ilegal para suprir o caixa.

Pelo relato da infração, assim como pelos demais documentos apensos aos autos, está claro que o contribuinte omitiu receita como consequência da falta de emissão de notas fiscais em operações de saída, ficando evidente que a empresa cometeu o ilícito catalogado na inicial.

Restando caracterizada a infração, fica a empresa autuada sujeita à penalidade inserta no Art. 123, III, b, da Lei nº 12.670/97, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Isto posto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Demonstrativo do Crédito Tributário:

Base de Cálculo	R\$ 328.630,19
Principal	R\$ 55.867,13
Multa	R\$ 98.589,05
Total	R\$ 154.456,18

É como voto.

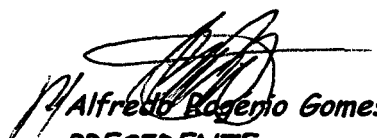


DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é Recorrente A B DO NASCIMENTO JUNIOR ME, 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, negar-lhe provimento 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, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 04 de setembro de 2013.


Alfredo Bogenio Gomes de Brito
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO



Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Maria Lucineide Serpa Gomes
CONSELHEIRA RELATORA


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Válder Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO