



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº: 584/2005
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 05/07/2005 - (124ª SESSÃO)
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/001248/2004 AI Nº. 1/200402723
RECORRENTE: M.L.OLIVEIRA MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - EPP
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSª RELATORA: ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE SAÍDAS. VENDA DE MERCADORIAS SEM A DEVIDA DOCUMENTAÇÃO FISCAL. CONTA MERCADORIA. Confirmada por unanimidade de votos a decisão de PROCEDÊNCIA proferida em 1ª Instância. Recurso Voluntário Conhecido. Negado Provitimento. Penalidade inserta no art.123, III, "b" da Lei 12.670/96 com redação alterada pela Lei 13.418/03.

RELATÓRIO:

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: "Omissão de saída identificada através de levantamento financeiro fiscal. O contribuinte deixou de emitir documentos fiscais no exercício de 2002 ficando com as saídas negativas em 57,53% e, portanto, caracterizada Omissão de Saídas após levantamento feito pela Conta Mercadoria".

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, inciso III, alínea "b" da Lei 12.670/96.

A empresa ingressa com instrumento de defesa, fls.12 argüindo que é descabida tal medida, uma vez que não procede as informações emitidas por parte dessa auditoria. Que o contribuinte encontra-se dentro dos parâmetros legais exigidos por este órgão. Que o estoque físico existente no referido estabelecimento comprova a inexistência de Omissão de Vendas.

Em Primeira Instância decidiu-se pela Procedência do lançamento, fls.24/26, confirmando o feito fiscal em sua totalidade e fazendo a ressalva que “deveria ter sido lançado como base de cálculo valor superior ao indicado no Auto de Infração e assim, sugere que seja feita nova fiscalização para fins de cobrança do valor que deixou de ingressar nos cofres públicos, tendo em vista o prescrito no Art.460 do CPC”.

Às fls.31 a empresa recorrente ingressa com Recurso Voluntário, alegando que é equivocada a constatação da prática de omissão de vendas, que a suposta diferença entre a entrada e saída de mercadorias não procede, pois tudo o que fora supostamente vendido sem Nota Fiscal encontrava-se no estoque, não havendo portanto a referida diferença apurada na fiscalização. Que não é de sua competência apontar de onde veio o erro. Solicita, assim, o cancelamento do Auto de Infração.

Através de Parecer de Nº 381/2005, a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário negando-lhe provimento no sentido de confirmar a decisão singular. Tudo referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

Eis, sucintamente o relatório.

VOTO:

A ação fiscal em tela teve como móvel a acusação de Omissão de Saídas detectada através da Conta Mercadoria, referente ao exercício de 2002.

No caso sob exame, verificou-se que a omissão fora da ordem de **R\$ 10.233,88 (dez mil, duzentos e trinta e três reais e oitenta e oito centavos).**

Esclareça-se, preliminarmente, que a técnica de fiscalização utilizada pela fiscalização fora o levantamento realizado através da Conta Mercadorias que, leva em consideração à movimentação de mercadorias no período, isto é, o valor do estoque inicial, das compras, das vendas e do estoque final.

A Conta Mercadorias revela o resultado bruto com mercadorias, isto é, se houve lucro ou prejuízo nas operações de venda da empresa. Trata-se de uma informação econômica.

O certo é que, a recorrente nada comprovou. Não trouxe aos autos nenhum elemento, dado, documento que desconstituisse o lançamento tributário, ao contrário, alegou que não é de sua competência apontar de onde veio o erro que levou a acusação de omissão de vendas.

Caberia a recorrente provar de maneira clara e indubitosa suas assertivas, o que não fez. Trazer elementos mais convincentes aos autos como prova do alegado.

Deste modo, diante da ausência de provas incontroversas apresentadas pela empresa, contrariamente as do agente fiscal, é patente a confirmação do ilícito fiscal em virtude de Omissão de Saídas, ou seja, a venda de mercadorias sem documentação fiscal.

No entanto, como bem já destacou o julgador de 1ª Instância, o autuante não deveria ter agregado nenhuma margem de lucro em seu demonstrativo para fins de comparação com as saídas do período, vez que, levando-se em consideração o valor das saídas informado pelo contribuinte de R\$51.204,33 (cinquenta e um mil, duzentos e quatro reais e trinta e três centavos), depreende-se que a diferença fora de R\$34.106,78 (trinta e quatro mil, cento e seis reais e setenta e oito centavos), que deveria ter sido a base de cálculo para efeito da acusação fiscal e, não o valor de R\$10.233,88 (dez mil, duzentos e trinta e três reais e oitenta e oito centavos), correspondente a 20% do valor da diferença de R\$51.169,27 conforme demonstrado nos autos. Montante esse que deverá ser ratificado em face do que dispõe o art.460 do CPC, que preconiza que não se deve condenar em quantidade superior ou em objeto diverso do que foi demandado.

Ressalte-se, por fim, o direito ao fisco de fazer uma nova fiscalização para fins de cobrança do valor que deixou de ingressar nos cofres públicos.

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Que se conheça do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, a fim de que seja confirmada a decisão condenatória proferida em 1ª Instância com a aplicação da penalidade do Art.123, III, "b" da Lei 12.670/96 com redação alterada pela Lei 13.418/03, por ser mais benéfica ao contribuinte. Tudo de acordo com o parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO:

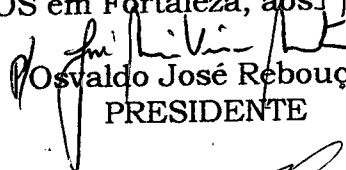
BASE DE CÁLCULO: R\$ 10.233,88
ICMS:R\$ 1.739,76
MULTA:.....R\$ 3.070,16 (30%)
TOTAL:.....R\$ 4.809,92

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE M.L.OLIVEIRA MAT.DE CONSTRUÇÕES - EPP E RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

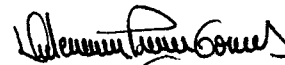
RESOLVEM, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário negar-lhe provimento para confirmar a decisão de PROCEDÊNCIA proferida pela 1ª Instância, aplicando-se o Art.123, III, "b" da Lei 12.670/96 com redação alterada pela Lei 13.418/03 em face de ser mais benéfica ao contribuinte. Tudo de acordo com o parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em Fortaleza, aos 9 de agosto de 2005.



 Osvaldo José Rebouças
 PRESIDENTE

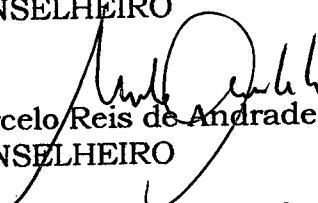

 Eliane Resplande Figueiredo Sá
 CONSELHEIRA RELATORA


 Vanessa Albuquerque Valente
 CONSELHEIRA

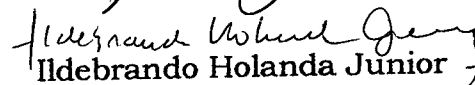
P/ 
 Gláucia Maria Frutuoso Saldanha
 CONSELHEIRA

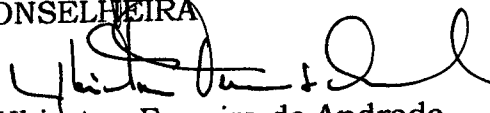

 Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
 CONSELHEIRO

P/ 
 José Maria Vieira Mota
 CONSELHEIRO


 Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
 CONSELHEIRO


 Regineusa de Aguiar Miranda
 CONSELHEIRA


 Ildebrando Holanda Junior
 CONSELHEIRO


 Ubiratan Ferreira de Andrade
 PROCURADOR DO ESTADO