



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº. 097 /2020

15ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL 21 DE SETEMBRO DE 2020 – 13h 30 min.

PROCESSO DE RECURSO No.: 1/2660/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201805268

RECORRENTE: DIVEPEL DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS PEIXOTO LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: IVETE MAURÍCIO DE LIMA

EMENTA: Omissão de receitas configurada no suprimimento de CAIXA sem comprovação da origem do numerário, em operações sujeitas à substituição tributária. Indicado como infringidos os artigos 127 e 176-A, inciso I do parágrafo 8º do art. 827 do Decreto nº 24.569/97 e como penalidade a prevista no art. 123, III, “b”, item 2, da Lei nº 12.670/96, com alteração da Lei nº 16.258/2017. **PROCEDÊNCIA** declarada em Primeira Instância. Recurso Ordinário Conhecido por unanimidade de votos e Desprovido, por maioria de votos, para manter a **PROCEDÊNCIA** da acusação fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora, com a aplicação da penalidade do art. 126 da Lei nº12.670/1996, em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS CHAVE: OMISSÃO DE RECEITA – SUPRIMENTO DE CAIXA – NÃO COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DO NUMERÁRIO - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – PROCEDÊNCIA

RELATÓRIO:

A narrativa da infração denuncia que o sujeito passivo omitiu receitas com base em lançamento na Conta Caixa, que indica saída de mercadorias sujeitas à sistemática de substituição tributária, conforme comprovante em anexo impresso e em CD-ROM.

Complementarmente, o agente fiscal informa que os representantes legais da empresa conferiram e concordaram que houve a apresentação de informações na sua CONTA CONTÁBIL RAZÃO, especificamente na CONTA CAIXA da Filial de CNPJ 07.278.104/0005-35, conforme histórico de “Valor referente acerto Saldo Fornecedores” (contrapartida 205-0).

Esclarece que houve suprimimento de caixa sem documentação correspondente que comprovasse a origem do recurso financeiro, resultando assim, em omissão

de receitas no valor de R\$ 585.101,22 (Quinhentos e oitenta e cinco mil, cento e um reais e vinte e dois centavos).

Conclui com base nesse fato, que restou caracterizada a infração de omissão de receita, consoante estabelece o inciso I do parágrafo 8º do art. 827 do Decreto nº 24.569/97.

Indica no campo específico do auto de infração como infringidos o art. 127 e 176-A do Decreto nº 24.569/97 e a penalidade prevista no art. 123, III, "b", item 2, da Lei nº 12.670/96, com alteração da Lei nº 16.258/2017, no entanto, nas Informações Complementares menciona o art. 126 da Lei nº 12.670/96, lançando a MULTA no valor de R\$ 58.510,12 (Cinquenta e oito, quinhentos e dez reais e doze centavos).

Embasa o auto de infração, com cópia da Folha nº 01 do Livro Razão por Contas – às fls. 10 (Conta 11101001 – CAIXA) CNPJ 07.278.104005-35) e 01 (um) CD-ROM com as Contas Caixa da empresa Filial e da Conta Caixa Consolidada de toda a empresa.

No julgamento de Primeira Instância (fls. 29/31), a autoridade julgadora considera desnecessária a realização de perícia, diante das provas e fatos constantes nos autos, declarando PROCEDENTE o feito fiscal.

O sujeito passivo em razões recursais (fls. 35/40) alega:

1. NULIDADE do julgamento de Primeira Instância, por cerceamento ao direito de defesa, em razão de ausência de fundamentação quanto ao indeferimento do pedido de perícia, indicando como jurisprudência a Resolução nº 191/2003 da 2ª Câmara;
2. No mérito, reclama que o registro contábil indicado se deve a equívoco decorrente da mudança no sistema contábil, de forma que a multa foi aplicada com base em presunção;
3. A operação tratada mesmo que fosse referente à venda de mercadoria, o ICMS já haveria incidido por substituição tributária;
4. Reitera o pedido de perícia, na remota possibilidade de manutenção da decisão;

A Assessoria Processual Tributária no Parecer nº 171/2020 (fls. 42/44), ratifica o entendimento materializado na Primeira Instância, por se tratar de presunção relativa que admite prova em contrário, entretanto, a Recorrente não produziu provas, mas tão somente afirmou que se trata de equívoco cometido em sua escrita contábil decorrente de mudança de sistema. Seguindo nessa linha, o Assessor sugere que seja indeferido o pedido de perícia com base no art. 97, III da Lei nº 15.614/214. Ao final, opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento para confirmar a decisão de PROCEDÊNCIA.

É o RELATÓRIO.

VOTO DA RELATORA:

A presente demanda requer a análise das questões recursais postas pelo sujeito passivo, as quais se voltam preliminarmente para a anulação do julgamento de Primeira Instância, em razão da ausência de fundamentação ao indeferimento do pedido de perícia.

Para enfrentar essa questão, observando o conteúdo da impugnação (fls. 25), verifica-se que o sujeito passivo apenas menciona nos termos finais sobre a juntada posterior de documentos em perícia contábil. Entretanto, não elabora quesitos e em nenhum momento justifica o intuito da perícia requerida, tornando o pleito frágil e sem subsistência, de tal forma, que impossibilitou o julgador de Primeira Instância fundamentar objetivamente o seu indeferimento.

Sob o pálio da norma constitucional que assegura aos litigantes à ampla defesa, com os meios de recursos a ela inerentes, a ausência de fundamentação ao indeferimento de um pedido de perícia devidamente fundamentado, representa cerceamento ao direito de defesa.

De forma contrária, no presente caso, conclui-se que não cabe a anulação do julgamento de Primeira Instância, pois a produção pericial requerida fora demasiadamente genérica, mostrando-se inútil ou com uma conotação protelatória, o que inviabiliza a pretensão de cerceamento de defesa.

Em segundo plano, no tocante ao mérito a autuação versa sobre a infração de omissão de receitas proveniente de suprimento de caixa sem comprovação do efetivo ingresso do numerário, mediante conferência de lançamentos contábeis do período de janeiro de 2014.

Assim, o cerne da questão se volta para comprovação da efetiva movimentação financeira, com a demonstração da origem dos recursos, tendo em vista se tratar de presunção relativa que admite prova em contrário.

No Recurso sob análise, a Recorrente argumenta que o suprimento de caixa realizado não representa que houve venda de mercadorias, mas tão somente um erro contábil decorrente de mudança de sistema, limitando-se a apenas afirmar esse fato, sem apresentar nenhum elemento de prova.

Como se vê, a linha de argumentação mostra-se frágil, visto que configurado erro num lançamento contábil, deve o contribuinte providenciar a correção através de um ESTORNO, desde que comprovado que este ocorreu em data anterior ao início da fiscalização.

Ademais, calha salientar que um suprimento de CAIXA proveniente de “acerto saldo fornecedores” é um lançamento contábil atípico, pois o normal seria o fornecimento de mercadorias e não o ingresso de numerários.

Também não trouxe a Recorrente nenhum elemento que ratificasse o seu argumento de que houve falhas no sistema interno de contabilidade, como também se manteve silente quanto à comprovação da origem e do efetivo ingresso do numerário no caixa da empresa.

Não obstante lhe tenha sido oportunizado a ampla defesa em sede de impugnação ou recurso, não conseguiu o sujeito passivo produzir provas hábeis a infirmar a presunção de omissão de receita.

Com efeito, resta legítima a presunção de omissão de receita, consoante disciplina o Regulamento do ICMS, em seu art. 827, § 8º, inciso I:

“Art. 827. 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.

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

I - suprimimento de caixa sem comprovação da origem do numerário;”

Por consectário lógico, cabe ao sujeito passivo comprovar que o aporte financeiro não provém de atividades de venda de mercadorias. Não tendo assim procedido, o Fisco pode se valer da presunção legal de saída de mercadorias desacompanhadas de documento fiscal.

Oportuno salientar que a Recorrente reitera o pedido para realização de perícia constante na impugnação, sem acrescentar nenhum elemento novo ou trazer aos autos quaisquer apontamentos fundamentados em sua escrituração contábil.

Não há razões que se justifique a realização de perícia, face a um pedido feito de forma genérica, sem indicar de forma objetiva a sua real necessidade, não se mostrando apto o mero protesto da Recorrente pela realização de perícia, visto que não permite ao julgador formar seu convencimento.

No tocante à penalidade a ser aplicada, ressalta-se que o agente fiscal indicou a penalidade prevista no art. 123, III, “b”, item 2, da Lei nº 12.670/96, com alteração da Lei nº 16.258/2017, que estabelece uma multa de 10%, que é a mesma prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96.

É provável que, em razão de se tratar de empresa com atividade comercial de venda de automóveis, com ICMS pago por substituição tributária, entendeu o agente fiscal que a nova redação dada ao dispositivo legal que estabelece penalidade específica deveria ser aplicada retroativamente por ser mais benéfica (10%) do que a vigente à época do fato gerador (2014) que previa o percentual de 30%.

Insta destacar que nas infrações de omissão de receita com operações sujeitas à substituição tributária, à época do fato gerador já se aplicava a atenuante prevista no caput do art. 126 da Lei nº 12.670/96, cuja multa equivale a 10%.

Assim sendo, a presente autuação não comporta a aplicação retroativa da Lei, tendo em vista já existir previsão de penalidade com o mesmo percentual de multa apresentado na nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017.

Outrossim, por ocasião da sustentação oral, o advogado da parte requereu a aplicação da multa de 1%, consoante parágrafo único do art. 126 da Lei nº 12.670/96, sob a alegação de que o caso concreto atende o requisito exigido no citado dispositivo legal, uma vez que a autuação se baseia na escrituração contábil do contribuinte.

Ora, se o suprimento de caixa está desprovido de documentação probante e por presunção legal, receitas foram omitidas, conseqüentemente, saídas foram realizadas sem documento fiscal, fato que afasta totalmente a possibilidade de escrituração fiscal ou contábil das operações.

Por essa razão, discorda-se do pleito da Recorrente, uma vez que o ilícito fiscal de omissão de receita é incompatível com o regular cumprimento da exigência da "operação está devidamente escriturada no livro fiscal ou contábil", devendo ser indeferido o reenquadramento da penalidade requerido pela Recorrente.

Diante das considerações expendidas, resta materializado o suprimento irregular de caixa, visto que não houve comprovação de sua origem, caracterizando a presunção legal de saída de mercadorias desacobertadas de documento fiscal, em operações com ICMS substituição tributária, em conformidade com o art. 827, § 8º, I do Decreto nº 24.569/97, por infração ao disposto no art. 127 do citado decreto, sendo cabível a penalidade prevista no art. 126, *caput*, da Lei nº 12.670/96.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

MÊS/ANO	BASE DE CÁLCULO	MULTA
JANEIRO	R\$ 585.101,22	R\$ 58.510,12

Face ao exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário interposto, negando-lhe provimento para confirmar a decisão **condenatória** exarada em 1ª Instância, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE DIVEPEL DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS PEIXOTO LTDA** e **RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

Presentes à sessão, o Presidente Dr. José Augusto Teixeira, os Conselheiros Ivete Maurício de Lima, Michel André Bezerra Lima Gradvohl, Dalcília Bruno Soares, Fredy José Gomes de Albuquerque, Francileite Cavalcante Furtado Remígio e Fernando Augusto de Melo Falcão. Também presente, o Procurador do Estado, Dr. Rafael Lessa Costa Barboza. Presente ainda, secretariando os trabalhos da Câmara, a Sra. Helena Lúcia Bandeira Farias.

DECISÃO

A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, para deliberar sobre as seguintes questões apresentadas pela parte: 1. Quanto ao pedido de nulidade do julgamento singular, por não ter motivado o indeferimento do pedido de perícia, resolve a 4ª Câmara do Conselho e Recursos Tributários, por maioria de votos, afastar a nulidade do julgamento em razão do pedido ter sido realizado de forma genérica, em conformidade com o voto da conselheira relatora, parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral em sessão do

representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Votou a favor da nulidade do julgamento o Conselheiro Fredy José Gomes de Albuquerque, por entender que o julgamento singular tem a obrigação de fundamentar e motivar o indeferimento do pedido, sendo ele formulado de forma genérica ou não. Quanto ao pedido de perícia apresentado no recurso ordinário, com o objetivo de afastar a presunção que se estabeleceu pelo suprimento de caixa, a 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos indeferiu o pedido, por considerar que a infração parte de uma premissa relativa e a parte não trouxe elementos capazes de afastar a acusação. 2. No mérito, decide a 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora, Ivete Maurício de Lima, devendo ser aplicada a penalidade do art. 126 da Lei nº12.670/1996 "caput", sem aplicação do parágrafo único previsto na nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, visto que, não houve a comprovação de escrituração. Votou contrário a decisão o Conselheiros Fredy José Gomes de Albuquerque, favorável a Parcial Procedência, com a aplicação do parágrafo único do art. 126 da Lei nº12.670/1996 previsto na nova redação dada pela Lei nº16.258/2017, votou também contrário a decisão o Conselheiro Fernando de Melo Falcão, que votou pela Improcedência, por entender que o art. 92,§8º da Lei nº 12.670/96 apenas definiu omissão de receita, sem caracterizá-la como omissão de venda, considerando que a omissão de receita é apenas um indício que isoladamente não pode caracterizar a infração de omissão de vendas. Esteve presente para sustentação oral o representante legal da autuada Dr.Schubert de Farias Machado.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de Outubro de 2020.

JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:22413995315

Assinado de forma digital por JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:22413995315
DN: c=BR, o=CP-Brasil, ou=Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, ou=RFB e CPF A3, ou=SEM BRANCO, ou=Autenticado por AR Ab4, cn=JOSE AUGUSTO TEIXEIRA:22413995315
Dados: 2020.10.27 09:54:26 -03'00'

José Augusto Teixeira
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

RAFAEL LESSA
COSTA BARBOZA

Assinado de forma digital por
RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Dados: 2020.10.21 13:15:54
-03'00'

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO

IVETE MAURICIO DE
LIMA:48652075387

Assinado de forma digital por IVETE
MAURICIO DE LIMA:48652075387
Dados: 2020.10.14 11:37:26 -03'00'

Ivete Maurício de Lima
CONSELHEIRA RELATORA