



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 319 /2016

Sessão: 091ª Sessão Ordinária de 19 de Outubro de 2016

Processo Nº 1/4418/2012

Auto de Infração Nº: 1/201211266

Recorrente: CEJUL E MULTICOR IND. TÊXTIL LTDA

Recorrido: AMBOS

Conselheiro Relator originário: FILIPE PINHO DA COSTA LEITÃO

Conselheiro Designado: LEILSON OLIVEIRA CUNHA

EMENTA: ICMS. SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTO FISCAL – OMISSÃO DE SAÍDAS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM RAZÃO DE PASSIVO FICTÍCIO (ART. 92, § 8º, II DA LEI 12670/96). PRELIMINAR DE DECADÊNCIA, COM BASE NO ART. 150, § 4º, AFASTADA. REVISÃO DE LANÇAMENTO COM PRAZO DECADENCIAL NOS TERMOS DO ART. 173, II DO CTN. LAUDO PERICIAL COM REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA OMISSÃO. EM VOTO VISTA RESTOU EVIDENCIADA BASE DE CÁLCULO DA OMISSÃO EM VALOR SUPERIOR QUE A DO LAUDO PERICIAL E INFERIOR AO LANÇADO PELA AUTORIDADE FISCAL. VOTO VISTA DIVERGENTE E VENCEDOR. CONSELHEIRO DESIGNADO PARA LAVRAR A RESOLUÇÃO LEILSON OLIVEIRA CUNHA. DISPOSITIVOS INFRINGIDOS: ARTS. 127, 169, 174 E 177 TODOS DO RICMS, COM PENALIDADE FIXADA NOS TERMOS DO ART.123, III, B DA LEI 12.670/96. **AUTO DE INFRAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.**

RELATÓRIO

A acusação fiscal tem o seguinte relato de infração:

FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO ACÔBERTADA POR NOTA FISCAL MODELO 1 OU 1ª E/OU SÉRIE D E CUMPOM

FISCAL. A EMPRESA OMITIU RECEITAS NO PERÍODO DE 01/01/2003 A 31/12/2003, NO MONTANTE DE R\$ 1.815.703,90 FATO DETECTADO COM A COMPROVAÇÃO DA MANUTENÇÃO NO PASSIVO DE OBRIGAÇÕES JÁ PAGAS OU INEXISTENTES, CARACTERIZANDO SAÍDA SEM NOTA FISCAL CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR ANEXA.

A infração apontada ocorrida no período de janeiro a dezembro de 2003. Autuação com imposto no valor de imposto no valor de R\$ 308.669,66 e multa no valor de R\$ 544.711,17. Artigos infringidos: 127, 169, 174 e 177 todos do RICMS, com penalidade fixada nos termos do art. 123, III, "B" da lei 12.670/96.

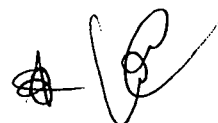
Lançamento tributário de ofício, nos termos do art. 173, II do CTN, razão de auto de infração 200519520 anteriormente julgado nulo.

Conforme a autoridade fiscal, no curso da ação fiscal restou caracterizado o passivo fictício referente às contas contábeis ADIANTAMENTO DE CLIENTES (passivo circulante) e FORNECEDORES (passivo exigível a longo prazo) nos respectivos valores de R\$ 1.266.061,22 (um milhão, duzentos e sessenta e seis mil, sessenta e um reais e vinte e dois centavos) e R\$ 560.320,59 (quinhentos e sessenta mil, trezentos e vinte reais e cinquenta e nove centavos).

O contribuinte autuado tempestivamente apresenta impugnação ao feito fiscal em que consigna:

- a) Em grau de preliminar, que o auto de infração é manifestamente nulo tendo em vista abranger operações realizadas no ano de 2003, fora do prazo decadencial de 05 anos nos termos do CTN;
- b) Que houve inovação do feito, visto que no auto lavrado em 2005 a fiscalização aplicou a multa de R\$ 393.511,17 e na presente autuação lançou o valor de R\$ 544.711,17, tendo em vista que o objetivo é apenas de sanar o vício formal de lançamento tributário anterior;
- c) No mérito, no tocante à conta contábil ADIANTAMENTO DE CLIENTES, que ao receber os valores adiantados a impugnante assume uma obrigação originariamente de natureza financeira e que diante de eventual impossibilidade de fornecimento de mercadoria deveria devolver o dinheiro à empresa-cliente. Decorrente da sucessão dos fatos, sucederam o ingresso e receitas e o fornecimento de mercadorias no decorrer das relações comerciais entre a impugnante e seus clientes. A autoridade fiscal não se deu ao trabalho de se aprofundar no funcionamento da conta e, conforme o laudo pericial, a perícia constatou exatamente os fatos alegados;
- d) Quanto à conta FORNECEDORES, de longo prazo, se conclui que houve erro contábil razão da comprovação do pagamento das obrigações posto que o passivo fictício ocorre quando o contribuinte não baixa a obrigação por supostamente não ter recurso contabilizado suficiente para quitá-la e o fato da não baixa decorreu de um lapso, um equívoco.
- e) Colaciona jurisprudência do CONAT;
- f) Ao final requer a preliminar de nulidade em razão da decadência e de inovação do feito, e no mérito requer a improcedência.

Perícia realizada ainda no feito antigo, vale dizer no processo 1/5013/2005 referente ao AI 200519520 julgado nulo.



Diante dos argumentos produzidos pela defendente, a autoridade julgadora de 1ª instância afasta a preliminar de decadência nos termos do art. 173, II do CTN, e no que tange à alegação de inovação do auto de infração ora atacado por majoração de multa, a refuta argumentando que não ocorrera alteração da matéria de fato nem na qualificação jurídica já estabelecida no auto de infração anterior. Adentrando ao mérito, decide pela parcial procedência nos termos do laudo pericial imputando como base de cálculo o valor de R\$ 243.437,33, ICMS na quantia de R\$ 41.384,35 e Multa em R\$ 73.031,20.

O feito segue adiante com interposição do Reexame Necessário e do Recurso Ordinário do contribuinte submetidos a esta câmara.

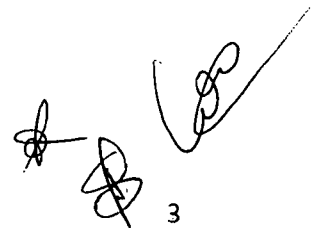
Em seu recurso, o sujeito passivo reafirma os argumentos de preliminar e mérito trazidos na impugnação e refuta o entendimento exarado na instância singular da aplicação do prazo decadencial para o lançamento substitutivo, ora combatido, do auto de infração julgado nulo, nos termos do art. 173, II do CTN entendendo a impugnante que a nulidade resultante do julgamento do auto de infração anterior se dera por vício material e não por vício formal, tendo-se a inaplicação da regra expressada no retrocitado dispositivo legal e aplicando-se o comando insculpido no art. 150, § 4º.

A Assessoria Processual Tributária manifesta-se pela ratificação da decisão singular acolhida pelo representante da Procuradoria Geral do Estado – PGE.

O processo vem a julgamento em 14/09/2016 na 78ª Sessão Ordinária. A turma conhece de ambos os recursos e resolve afastar, por unanimidade de votos, a preliminar de decadência consignada pela impugnante, nos fundamentos contidos no parecer da assessoria processual tributária, acolhido pelo representante da PGE, e, ademais, refuta, por maioria, a outra argumentação aventada de nulidade por ausência de provas. Após as discussões, fora concedido vistas ao Conselheiro Leilson Oliveira Cunha.

Auto de Infração vem a novo julgamento na 91ª Sessão Ordinária.

Em apertada síntese, é o que se relata.



3

VOTO DO RELATOR

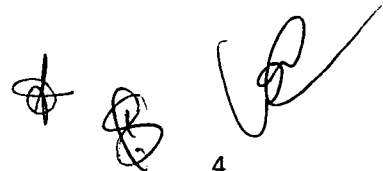
Conforme se depreende do relato, as preliminares já foram analisadas, debatidas e refutadas em anterior sessão de julgamento restando, tão somente, a apreciação da questão meritória da ocorrência de passivo fictício na conta contábil "Outras Contas a Pagar (Adiantamento de Clientes)" no valor de R\$ 1.266.061,22 (Um milhão, duzentos e sessenta e seis mil, sessenta e um reais e vinte e dois centavos) e na conta "Fornecedores (Exigível a Longo Prazo)" a soma de R\$ 560.320,59 (Quinhentos e sessenta mil, trezentos vinte reais e cinquenta e nove centavos).

Para se constatar o passivo fictício no exercício de 2003 o lançamento contábil deve decorrer de fato contábil inexistente (manutenção de exigibilidades não comprovadas) ou, sendo o fato contábil existente, quando ocorra o pagamento da obrigação e não se realiza o lançamento contábil (a débito) baixando o saldo credor da respectiva conta do passivo, mantendo-se irregularmente os valores de obrigações já pagas na citada escrituração contábil.

Analisando-se os autos e o laudo pericial exarado, vê-se que em relação à conta Adiantamento de Clientes, encontram-se devidamente comprovadas as ocorrências dos referidos fatos contábeis que deram suportes aos valores apresentados na referida contabilização, inclusive com a comprovação de emissão de notas fiscais de vendas de mercadorias emitidas à posteriori.

Quanto à conta Fornecedores Exigível a longo prazo – FILDI SPA, verifica-se que o saldo de 31/12/2003 era de R\$560.320,59, montante este apontado pela auditoria como sendo passivo fictício, o qual o contribuinte contesta afirmando se tratar de operações de importação e estas foram quitadas. Assim, analisando-se os lançamentos contábeis efetuados, tem-se as seguintes situações com a emissão de das notas fiscais de entradas de importação conforme abaixo:

- a) NF 1908 de 18/12/03, R\$ 81.869,86 (lançamento contábil a crédito em 19/12/03), paga em 13/10/03, baixado R\$ 14.255,03 em 03/12/03 da conta fornecedores, remanescendo valor não baixado de R\$ 67.614,83;
- b) NF 1808 de 31/05/01, R\$ 34.933,40, paga em 28/10/03, não baixada da conta fornecedores;
- c) NF 1894 de 10/10/03, R\$ 24.665,61 (lançamento a crédito em 10/10/03), paga em 05/06/03, não baixada da conta fornecedores;
- d) NF 1895 de 10/10/03, R\$ 22.753,27 (lançamento a crédito em 10/10/03), paga em 06/06/03, não baixada da conta fornecedores.
- e) NF 1811 de 07/06/01, R\$ 136.007,14, paga em 19/09/03, baixado R\$ 51.723,80, da conta fornecedores em 11/11/04 remanescendo valor não baixado de R\$ 84.283,34;
- f) NF 1819 de 22/06/01, R\$265.159,46, paga em 14/01/04, baixada da conta fornecedores o valor de 44.600,54 em 14/01/04, remanescendo valor não baixado de R\$ 220.558,92.



4

À evidência, há de se concluir que os valores pagos em 2003 e que não foram baixados da conta fornecedores no respectivo exercício, foram aqueles atinentes às NF 1908 (R\$ 67.614,83), NF 1808 (R\$ 34.933,40), NF 1894 (R\$ 24.665,61), NF 1895 (R\$ 22.753,27), NF 1811 (R\$ 136.007,14) resultando em R\$ 285.974,25 (Duzentos e oitenta e cinco mil, novecentos e setenta e quatro reais e vinte e cinco centavos) a título de base de cálculo do passivo fictício, justamente por configurar de uma de suas hipóteses de ocorrência, qual seja, quando ocorre pagamento da obrigação e não se efetua, a débito, o lançamento contábil excluindo-a do saldo credor da respectiva conta do passivo, mantendo-se, destarte, de forma irregular os valores de obrigações já pagas na citada escrituração contábil.

De outra sorte, no caso que se cuida, veja-se, ademais, que no exercício de 2005 a conta fornecedores é zerada com uma série de lançamentos contábeis de liquidação referentes a outras notas fiscais que não aquelas apontadas no levantamento fiscal, e, ainda, de efetivação de estornos e ajustes que vão reduzindo o saldo credor até zerá-lo, o qual, indubitavelmente, reforça a acusação de passivo fictício direcionada ao contribuinte autuado.

Ressalte-se, a tempo, que o laudo pericial apontou o montante do passivo fictício em R\$ 243.437,33 (duzentos e quarenta e três mil, quatrocentos e trinta e sete reais e trinta e três centavos) resultado da subtração do saldo de R\$ 560.320,50 (quinhentos e sessenta mil, trezentos e vinte reais e cinquenta centavos) o valor de R\$316.883,26 (trezentos e dezesseis mil, oitocentos e oitenta e três reais e vinte e seis centavos) – valores estes que se referem à baixa em janeiro e novembro de 2004 da conta fornecedores da NF 1819 (R\$ 265.159,46) NF 1811 (51.723,80). Posto isso, temos como não plausível tal forma de averiguação pericial porquanto deflui que a forma de cálculo mais apropriada se dá justamente pelo cotejamento, em relação às notas fiscais de importação, dos pagamentos efetuados no exercício de 2003 e seus respectivos lançamentos contábeis de baixa da conta fornecedores naquele referido exercício fiscal, como ora realizamos, e que redundou na base de cálculo, qualificadora do passivo fictício, na ordem de R\$ 285.974,25 (Duzentos e oitenta e cinco mil, novecentos e setenta e quatro reais e vinte e cinco centavos).

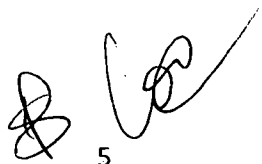
Nessa senda, colha-se que a dicção do inciso II do § 8º do art.92 da Lei 12.670/96 determina, de forma irrefutável, a caracterização de omissão de receita na situação subsumida ao caso *sub examine*. Vejamos:

Art. 92. 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:

(...)



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; (Grifou-se)

Do exposto, da compreensão do disposto acima, espanca-se qualquer dúvida quanto à infração apontada, tendo-se cristalinamente como materializada a caracterização de passivo fictício de sorte a confirmar o lançamento apontado na acusação fiscal, conformando-se como dispositivos infringidos os art. 127, 169, 174 e 177 todos do RICMS, e a penalidade fixada no art.123, III, B da Lei 12.670/96. No entanto, razão dos apontamentos realizados pela perícia quanto à conta ADIANTAMENTOS DE CLIENTE e, no que tange à conta contábil FORNECEDORES, pelas considerações efetuadas neste voto vista, resulta em outra dimensão quantitativa a conduta infratora do contribuinte autuado, expressada conforme abaixo:

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – OMISSÃO DE SAÍDAS (RECEITAS)

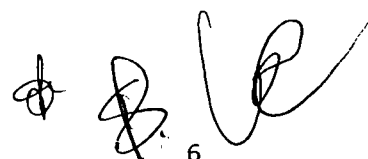
Base de Cálculo: R\$ 285.974,25

ICMS (17%): R\$ 48.615,62

Multa (30%): R\$ 85.792,27

Pelo exposto, conheço do Recurso Ordinário e do Reexame Necessário para lhes negar provimento, decidindo pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, nos termos deste voto, conforme, em parte, o laudo pericial e do parecer da Assessoria Processual Tributária e pela manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.


6

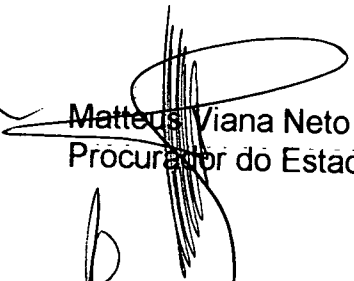
DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente: CEJUL E MULTICOR IND. TÊXTIL LTDA e Recorrido: AMBOS.

Decisão: A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer dos recursos interpostos, resolve por unanimidade de votos, negar-lhes provimento, para julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente acusação fiscal, utilizando como base de cálculo os valores apontados pelo Conselheiro **Leilson de Oliveira Cunha**, em seu voto vista, ficando o mesmo designado para lavrar a respectiva resolução, por ter proferido o primeiro voto divergente e vencedor e em conformidade com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em Sessão. Os conselheiros Filipe Pinho da Costa Leitão (relator originário) e Joseomi Loureiro Moreira de Oliveira manifestaram-se pela parcial procedência conforme laudo pericial. Ausente, por motivo justificado, a Conselheira Jussara Dias Soares. Presente, para apresentação de sustentação oral, o representante legal da autuada, Dr. Marcelo Ribeiro Cavini.


SALA DA SESSOES DA 1ª CAMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza, aos 33 de novembro de 2016.

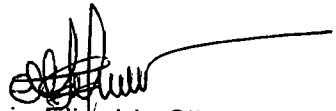

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Presidente


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado

*Conte em
08/11/16*


Valtêr Barbalho Lima
Conselheiro


Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira


Jussara Dias Soares
Conselheira


Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro


Joseomi Loureiro Moreira de Oliveira
Conselheiro