



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria do Estado

Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 025 /2021

Sessão: 90ª Sessão Ordinária de 04 de dezembro de 2019

Processo Nº 1/1084/2018

Auto de Infração Nº: 1/201723682

Recorrente: J. M & N COMÉRCIO LTDA ME CGF: 06.384372-2

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Conselheiro Relator: Cláudio Célio de Araújo Lopes

EMENTA: ICMS — ENTREGAR, TRANSPORTAR, RECEBER, ESTOCAR OU DEPOSITAR MERCADORIA ACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL SEM O SELO FISCAL DE TRÂNSITO.

- 1 — O agente Fiscal autuante acusou o contribuinte que deixou de efetuar a oposição do selo fiscal de trânsito de mercadorias em notas fiscais de entrada no período 01/2017 a 09/2017.
- 2 — Imposta a penalidade preceituada no art. 123, III, alínea "m" da Lei n.º 12.670/96, alterado p/ Lei 16.258/2017.
- 3 - No presente caso a fiscalização se refere ao período de 2017 e o levantamento foi efetuado para o período de 2016.
- 4 - NULIDADE, por vício formal, do lançamento de ofício, em face do impedimento do agente fiscal autuante, haja vista que o levantamento fiscal baseou-se em fatos ocorridos em período distinto (anterior) daquele que foi determinado no ato designatório.
- 5 — Reexame Necessário conhecido e dar-lhe provimento para modificar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância, e em grau de preliminar declarar a NULIDADE.
- 6 — Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado - PGE.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS. FALTA DE APOSIÇÃO DE SELO FISCAL DE ENTRADA.
NULIDADE DA ACUSAÇÃO FISCAL.

01 — RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir:

" Entregar, transportar, receber, estocar ou depositar mercadoria acompanhada de documento fiscal sem o selo fiscal de trânsito ou registro eletrônico, exceto nas operações de saídas interestaduais.
A firma em processo de fiscalização ampla, deixou de efetuar a oposição do selo fiscal de trânsito de mercadorias, conforme planilha anexa as informações complementares ao auto de

infração, no montante de R\$ 15.669.981,98".

Apontada infringência ao art. 153,155,157,159 do Decreto 24.569/97, restando imposta a penalidade preceituada no art. 123, III, alínea "m" da Lei nº 12.670/96, alterado p/ Lei 16.258/2017.

Demonstrativo do Crédito (R\$)

Base de Cálculo	ICMS	Multa	TOTAL
15.669.981,98	2.663.896,93	3.133.996,40	5.797.893,33

Encontramos nas Informações Complementares, fls. 03 e 04, maiores esclarecimentos pelo autuante:

" O contribuinte deixou de selar notas fiscais de entrada. No decorrer da fiscalização o contribuinte foi intimado no prazo de 10 dias úteis para apresentar justificativa quanto ao ponto autuado bem como a apresentação de selo fiscal se houvesse. Diante disso, temos que a empresa incorreu em infração à legislação fiscal, sendo cabível a aplicação do seguinte dispositivo legal (Art. 878, III. k) :

k) entregar, remeter, transportar ou receber mercadoria destinada a contribuinte baixado do CGF: multa equivalente a 20% (vinte por cento) do valor da operação;".

- A empresa foi intimada do feito e apresentou defesa, fls. 22/32, pugnano pela improcedência da autuação, alegando em síntese o seguinte:

- a) A transparência que deveria existir para caracterizar a existência de todos os elementos constitutivos do presumido delito fiscal encontra-se ausente do documento fundamental à constituição do lançamento;
- b) Desconhecimento as operações das quais ensejaram a lavratura do Auto de Infração e que não ocorreu o registro das notas fiscais na sua contabilidade;
- c) Não ocorreu omissão de vendas vez que não existiu dita operação na contabilidade da empresa;
- d) Requer uma Perícia Fiscal para comprovar a não existência destas operações;
- e) Que sejam acolhidas as razões apresentadas acima para Impugnar o Auto de Infração;
- f) Que , anível preliminar, sejam devidamente examinados os vícios formais praticados pela Ação Fiscal e que seja declarado, como consequência, a NULIDADE do Auto de Infração,;
- g) Que, no Mérito, se a tanto atingir o exame da lide, que seja reconhecida a INSUBSISTÊNCIA da acusação, e por decorrência, decretada a IMPROCEDÊNCIA da Autuação;

- Em decisão de 1ª Instância, fls. 47/50, o julgador singular entendeu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da autuação, o que o fez nos termos da ementa que se segue:

"EMENTA: AQUISIÇÃO DE MERCADORIA ACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL SEM O SELO FISCAL DE TRÂNSITO. Auto de Infração julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE. Decisão amparada no Art. 157 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no Art. 123, III, "m" da Lei nº 12.670/96. DEFESA. REEXAME NECESSÁRIO".

O Julgador de 1ª Instância refuta o argumento da defesa de que não pode simplesmente alegar que não adquiriu as mercadorias sem apresentação de provas capazes de refutar as provas apresentadas pelo Agente Fiscal. E com base no Art. 157 e 158 do Decreto 24.569/97 ratifica a autuação pelo Agente Fiscal, com a ressalva de que neste caso, em tela, a autuação deve ser apenada apenas com Multa e considerada simplesmente como descumprimento de Obrigação Acessória, ou seja, sem a cobrança do Imposto. Julga, desta maneira, PARCIALMENTE PROCEDENTE e Reexame Necessário.

Os autos subiram a esse Conselho por força do reexame necessário, na forma do art. 104, §1º, da Lei 15.614/2014.

- A Assessoria Processual-Tributária, por sua vez, em parecer, fls. 56/58, referendado pelo douto representante da PGE, manifestou-se pela ratificação do julgamento monocrático quando declarou a PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

É o relatório.

02 — VOTO DO RELATOR

Trata-se de Reexame Necessário contra decisão de nulidade proferida em 1ª Instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço. O auto de infração em tela, cujo período da infração remonta ao exercício de 2009, versa sobre omissão de receitas constatada a partir da existência de um passivo fictício, advindo da existência de obrigações a pagar registradas no Balancete levantado em 31/12/2009, relativamente ao saldo inicial da conta "fornecedores".

Como acima relatado, o contribuinte em sua peça defensiva arguiu uma série de questionamentos acerca do mérito da autuação, os quais não foram analisados pela Auditoria de Julgamento em 1ª Instância, vide o conhecimento e acolhimento de ofício de matéria preliminar, qual seja, a nulidade da autuação por impedimento do agente autuante.

A existência de passivo fictício na contabilidade pode ter duas origens possíveis: (i) a manutenção no passivo de obrigações já pagas; ou (ii) a manutenção no passivo de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada.

Em termos contábeis, a primeira hipótese significa a ausência ou intempestividade da escrituração do pagamento de obrigação, ou seja, dos consequentes lançamentos a débito na conta passiva respectiva e a crédito na conta ativa originária dos recursos. Já a segunda hipótese decorre de lançamentos a crédito em conta passiva sem que haja lastro probatório da existência da obrigação. A constatação de qualquer uma dessas situações implica a presunção de omissão de receita.

In casu, como dito, o agente autuante acusou o contribuinte de ter omitido receitas a partir da existência de um passivo fictício, advindo de obrigações a pagar registradas no Balancete levantado em 31/12/2009, relativamente ao saldo inicial da conta "fornecedores". Neste ponto, invariavelmente o saldo inicial de citada conta no exercício de 2009 importará em análise de fatos ocorridos no ano anterior (2008), mormente para se aferir a origem das obrigações.

Como tal, correlacionando a natureza da acusação fiscal (omissão de receitas), metodologia a

ela empregada (passivo fictício — saldo inicial da conta fornecedores) e período da ação fiscal (2009), foi que a Auditoria de Julgamento de Primeira Instância, com absoluta clareza, entendeu acertadamente pela nulidade da autuação, posto não ter o autuante, a partir do que estabelecido no Mandado de Ação Fiscal nº 2014.00633 (fls. 05), qualquer autorização para analisar fatos pretéritos ao exercício fiscal de 2009.

Diante do exposto, mostra-se flagrante o impedimento do agente fiscal para o lançamento, haja vista que o levantamento fiscal baseou-se em fatos ocorridos em período distinto (anterior) daquele que foi determinado no ato designatório, situação prevista no art. 83 da Lei nº 15.614/14, in verbis:

"Art. 83. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

Por outro lado, reza o art. 53, § 2º, no item III, do Decreto nº 25.468/99 que é considerada autoridade impedida aquela que pratique ato extemporâneo ou com vedação legal. Nos termos do art. 83 da Lei nº 15.614/2014, são absolutamente nulos os atos praticados com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora, sendo essa atitude a que acertadamente fora tomada pela Auditoria de Julgamento de 1ª Instância, adotando e acolhendo esta Relatoria como corretas todas as razões de decidir externadas pelo juízo de piso.

Ex positis, voto para que se conheça do reexame necessário, negando-lhe provimento para confirmar a decisão proferida em 1ª instância pela NULIDADE, por vício formal, da acusação fiscal.

É como VOTO.

03 — DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/1784/2014 — Auto de Infração: 1/2014.03376-0. Recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. Recorrido: FONTEPEÇAS LTDA.

Decisão: "Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame necessário, dar-lhe provimento para modificar a decisão Parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância, e em grau de Preliminar declarar a NULIDADE processual por impedimento do agente autuante, tendo em vista que a Ordem de Serviço que autorizou a fiscalização se refere ao período de 2017 e o levantamento foi efetuado para o período de 2016. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, que em sessão modificou o Parecer anteriormente adotado"

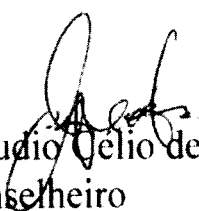
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 14 de fevereiro de 2020. 29/04/2021

FRANCISCO JOSE DE
OLIVEIRA SILVA:29355966334

Assinado de forma digital por
FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA
SILVA:29355966334
Dados: 2020.12.21 09:31:57 -03'00'

Francisco José de Oliveira Silva
Presidente

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado


Cláudio Celio de Araújo Lopes
Conselheiro

Jucileide Maria Silva Nogueira
Conselheira

Maria Elineide Silva e Sousa
Conselheira

Filipe Pinho da Costa
Conselheiro

Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro

Rafael Pereira de Souza
Conselheiro