



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 208 /2018
47ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17.10.2018
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/282/2014
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201316478
RECORRENTE: MINERAÇÃO MELIANE LTDA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: CONS. LÚCIO FLÁVIO ALVES

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO E REEXAME NECESSÁRIO. OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO. O contribuinte é acusado de omissão de receitas uma vez que não comprovou a existência das obrigações a pagar registradas no balanço patrimonial levantado em 31.12.2003. Autuação **improcedente**, pois a existência de passivo fictício no final do exercício de 2003, está relacionada com a omissão de receitas ocorridas em 2003 e não em 2004 como entendeu o agente autuante. Decisão com base nas provas dos autos. Recurso ordinário e reexame necessário conhecidos e providos em conformidade com o Parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavras chave: ICMS. Recurso Ordinário. Reexame necessário. Passivo fictício. Exercício fiscalizado. Improcedência.

01 - RELATÓRIO

Versam os autos de lançamento tributário confeccionado em face de o sujeito passivo ter cometido a infração tributária, assim relatada:

"Falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1 A e/ou série "D" e cupom fiscal.

A empresa acima qualificada omitiu vendas de mercadorias no montante de R\$134.024,27, caracterizado através do levantamento na conta fornecedores (passivo fictício) referente ao período comercial logo acima mencionado, vide informação em anexo.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Apontado pelo autuante como violado o artigo 127; 169; 174; 177 do Decreto n. 24.569/97. Aplicada a penalidade inserta no Art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei n. 13.418/03.

Demonstrativo do Crédito Tributário(R\$)

ICMS	22.784,12
Multa	40.207,28
TOTAL	62.991,40

Constam no caderno processual os documentos necessários ao procedimento de fiscalização.

A empresa apresenta impugnação ao auto de infração nos termos às fls. 64/67 dos autos.

A Julgadora singular requereu perícia às fls. 93/94 do caderno processual, com laudo repousante às fls.95/99.

Na Instância prima o auto de infração teve Julgamento n. 2827/17 pela **parcial procedência**, em razão da redução da base de cálculo que através da realização de perícia encontrou novos dados.

A empresa inconformada com a decisão singular apresenta recurso ordinário aduzindo essencialmente que:

- I- Da prescrição intercorrente do processo administrativo;
- II- Não se pode aplicar ao caso a regra do art. 173, II do CTN, uma vez que a nulidade não decorreu de vício de forma e sim de vício de incompetência da autoridade autuante;
- III- No mérito, requer que seja julgado improcedente o auto de infração, com aplicação do princípio da presunção de inocência e ausência de demonstração efetiva das alegadas " omissões de vendas";
- IV- Do caráter confiscatório da multa – inconstitucionalidade da multa sobre p valor da operação.

O Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, opina pelo conhecimento do recurso ordinário e reexame



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

necessário, dando provimento a ambos para reformar a decisão de primeira instância, para decidir pela **improcedência** da autuação.

É o breve relato.

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso ordinário e reexame necessário em virtude da decisão de 1ª instância pela parcial procedência da autuação.

Insta destacar que a acusação fiscal trata de omissão de vendas de mercadorias no montante de R\$ 134.024,27 (cento e trinta e quatro mil, vinte e quatro reais e vinte e sete centavos), verificado pelo levantamento na conta fornecedores (passivo fictício) alusivo ao período de 2004.

Em primeiro lugar, cabe esclarecer que o processo em julgamento decorreu de que o Processo n.5169/07 foi julgado nulo por impedimento do agente autuante, em decorrência de que a autoridade designante da ação fiscal é incompetente para designar reinício de ação fiscal, conforme o disposto no § 2º do art. 1º da Instrução Normativa n. 6/2005, ocorrendo vício formal, uma vez que trata do procedimento de fiscalização, podendo ser aplicado o previsto no art. 173, II do CTN.

Insta destacar que o Mandado de Ação Fiscal n. 2013.33194 designa servidor para executar auditoria fiscal plena relativamente ao exercício de 2004 conforme documento às fls.10 dos autos.

Ao caso em tela deve-se recorrer ao previsto no art. 92, §8º, II da Lei n. 12.670/96, assim expresso:

“Art. 92. (...)

§ 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 inexistente. “



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

As presunções são admissíveis para prescrever ilicitudes no campo dos tributos. Entretanto, cabe somente ao legislador positivar a regra presuntiva mediante determinação do tipo factual na forma hipotética. E, mesmo assim, tal preceito só é válido quando for garantido o direito do devido processo legal, ampla defesa e contraditório.

Assim, tem a presunção caráter relativo que admite prova em contrário por parte do contribuinte para que passa a exercer o ônus da contraprova, oportunizando a ampla defesa e o contraditório.

Diga que o passivo fictício é o inexistente e refere-se tanto à não indicação, na escrituração, de saldo credor de caixa, como à falta de escrituração de pagamentos efetuados e à manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada.

No caso em tela, calha noticiar excerto do excelente parecer do Assessor Processual José Sidney Valente Lima, assim redigido:

“ No caso de que cuida, a presente ação fiscal foi desenvolvida em cima do saldo final da conta “Fornecedores” constante do Balancete Contábil levantado em 31/12/2003. O procedimento fiscal consistiu em intimar a empresa fiscalizada a comprovar a existência das obrigações registradas na referida conta, mediante apresentação dos títulos pagos no exercício seguinte. Tal comprovação, porém, não foi efetuada pela autuada, o que caracterizou, no entender da fiscalização, a presunção de omissão de receita baseada na existência de passivo fictício.

No entanto, houve no presente caso em erro de interpretação por parte do agente fiscal no diz respeito os fatos revelados no procedimento de fiscalização. A existência de passivo fictício no final do exercício de 2003 está relacionada com a omissão de receitas ocorridas em 2003 e não em 2004 como entendeu o agente autuante.

Se a empresa manteve no balanço patrimonial encerrado em 2003 obrigações que já foram pagas é porque neste exercício a conta caixa não tinha saldo contábil suficiente para baixar as obrigações que já haviam sido pagas com recursos extracaixa,



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

isto é, com o produto das vendas sem nota fiscal efetuadas em 2003.”

Também, urge trazer para formação de convicção sobre a matéria a decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda, no Acórdão nº 9101-002-340 da 1ª Turma, mencionado no parecer da Assessoria Processual Tributária.

Assim, diante das provas dos autos não temos como acatar a autuação realizada, uma vez que o período fiscalizado foi 2004, e o passivo fictício existente em 31/12/2003 teve como objetivo encobrir vendas sem nota efetivada no exercício de 2003.

Pelo exposto, VOTO no sentido de conhecer do recurso ordinário e reexame necessário dar-lhe provimento no sentido de reformar a decisão singular para **improcedência** da autuação.

É como voto.

03 – DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do **Processo de Recurso nº 1/282/2014 – Auto de Infração: 1/201316478. Recorrente: MINERAÇÃO MELIANE LTDA. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância.** “ Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão de parcial procedência exarada na 1ª instância e, julgar **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, haja vista que o agente do fisco cometeu um equívoco ao considerar o saldo do passivo fictício de 2003 como omissão de receitas de 2004. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 20 de Novembro de 2018.


Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO RELATOR

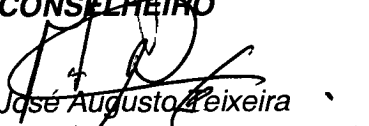

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO

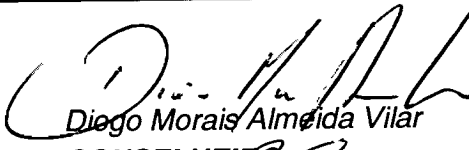

Alice Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Diego Morais Almeida Vilar
CONSELHEIRO


Rodrigo Portela Oliveira
CONSELHEIRO