



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 234/2019

70ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 16 DE OUTUBRO DE 2019

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4598/2017 – AI Nº 1/201711746

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E NORDESTE COMÉRCIO DE PNEUS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E NORDESTE COMÉRCIO DE PNEUS LTDA.

CONSELHEIRO RELATOR: TIAGO PARENTE LESSA

EMENTA: OMISSÃO DE RECEITA – SUPRIMENTO DE CAIXA – PROVA INDIRETA – APORTE FINANCEIRO SEM A DEVIDA COMPROVAÇÃO DE ORIGEM. 1. Possibilidade dos documentos fiscais terem sido emitidos em cada operação em nada altera a infração se estes não foram declarados ao fisco. 2. Em último caso, as operações não foram declaradas ao fisco ou, mais precisamente, não foram informadas na EFD. 3. Exame do feito compreende infração apurada no exercício de 2013. 4. A atividade do lançamento tributário é rigorosamente inquisitória. 5. Em que pese o contribuinte ser chamado a colaborar com o fisco, não significa oportunidade de defesa. 6. Aplica-se no caso a penalidade do *caput* do art. 126 da Lei 12.670/96. 7. Circunstancia há que impede o lançamento do imposto, comportando apenas multa isolada por não haver valor a ser cobrado a título de obrigação principal. 8. Auto de Infração parcialmente procedente. 9. Julgamento monocrático mantido.

PALAVRAS CHAVE: ICMS - OMISSÃO DE RECEITA – SUPRIMENTO DE CAIXA – PROVA INDIRETA – APORTE FINANCEIRO SEM A DEVIDA COMPROVAÇÃO DE ORIGEM. AÇÃO FISCAL INQUISITÓRIA.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RELATÓRIO:

Trata-se de Auto de Infração lavrado pela autoridade fazendária decorrente de procedimento de fiscalização realizada na empresa Nordeste Comércio de Pneus LTDA., inscrita no CNPJ nº 11.619.615/0001-17 e CGF nº 06.392.418-8 com base no seguinte relato infracional:

"Omissão de receita identificada por meio de levantamento financeiro/fiscal/contábil, em operação ou prestação tributada por substituição tributária ou amparada por não incidência ou isenção incondicionada. O contribuinte em tela omitiu receitas de mercadorias, nos períodos 2012 e 2013 referente a suprimento indevido da conta caixa, na forma de lançamentos a débito não comprovado sua origem. Vide infor. complementares".

Apontou infringência ao art. 92, §8º da Lei 12.670/96 com as penalidades do art. 123, III, "b", item 2 da Lei 12.670/96, com alterações da Lei 16.258/2017, apurando crédito tributário de ICMS devido pelo contribuinte no importe de R\$ 204.301,02 e multa no importe de R\$ 120.177,07, calculados sobre base de cálculo no importe de R\$ 1.201.770,72.

Narrou o ilustre agente fiscal nas Informações Complementares que desde o início da ação fiscalizadora solicitou a apresentação dos livros contábeis e extratos bancários, destacando que os extratos não foram entregues ao fisco sob alegativa de falta de competência da fiscalização na solicitação dos documentos que deram lastro aos lançamentos contidos no disponível bancos da empresa.

Asseverou ainda que diante da dificuldade enfrentada pelo fisco na consolidação dos valores lançados com os documentos que deram lastro aos lançamentos, elaborou-se planilha contendo registros na conta CAIXA da empresa, durante o período fiscalizado, com vários lançamentos a débito de caixa com históricos e valores que necessitavam de comprovantes documentais que satisfizessem os aportes contabilizados.

Concluiu que o contribuinte teria, portanto, omitido receitas no montante de R\$ 755.538,60 em 2012 e R\$ 444.233,12 em 2013, referentes a suprimento indevido na conta CAIXA, sem a devida comprovação da origem dos lançamentos.

Em sede de impugnação, o contribuinte alegou:

1. a prescrição dos fatos geradores das operações tributáveis ocorridas no período anterior a 5 anos da lavratura do Auto de Infração (ocorrida em 18/07/2017);
2. a nulidade do fito fiscal por vício na fundamentação legal em razão da falta de indicação específica dos dispositivos aplicáveis à infração apurada;
3. a nulidade, também em razão da inobservância da formalidade prevista na legislação, consubstanciada pela falta de menção à documentação ou aos elementos que serviram de base ao procedimento fiscal;
4. aduz ainda que a autuação é insubsistente por falta de prova, tendo havido, inclusive, cerceamento do direito de defesa, uma vez que não lhe fora concedido prazo razoável para apresentar a documentação dos fatos fiscalizados;
5. alega que suas operações foram acobertadas de documentos fiscais, não havendo que se falar em omissão de receitas, além do que o imposto devido foi recolhido em regime de substituição tributária, caracterizando *bis in idem* a cobrança do principal do ICMS lançado no Auto de infração;



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

6. que não há subsunção da infração apurada à penalidade do art. 123, III, "b" da Lei 12.670/96 – falta de emissão de documento fiscal – uma vez que o próprio agente atuante reconheceu que os documentos fiscais foram emitidos pelo estabelecimento;
7. sustenta que a infração comporta a multa mitigada nos termos do art. 126, parágrafo único, da Lei 12.670/96;
8. por fim, requereu a realização de procedimento pericial.

Em sede de julgamento, o julgador monocrático julgou parcialmente procedente a autuação fiscal, conforme ementa a seguir:

EMENTA: OMISSÃO DE RECEITA – SUPRIMENTO DE CAIXA – PROVA INDIRETA – APORTE FINANCEIRO SER A DEVIDA COMPROVAÇÃO DE ORIGEM. Possibilidade dos documentos fiscais terem sido emitidos em cada operação em nada altera a infração se estes não foram declarados ao fisco. Em último caso, as operações não foram declaradas ao fisco ou, mais precisamente, não foram informadas na EFD. Exame do feito compreende infração apurada no exercício de 2013. A atividade do lançamento tributário é rigorosamente inquisitória. Em que pese o contribuinte ser chamado a colaborar com o fisco, não significa oportunidade de defesa. Aplica-se no caso a penalidade do caput do art. 126 da Lei 12.670/96. Circunstancia há que impede o lançamento do imposto, comportando apenas multa isolada por não haver valor a ser cobrado a título de obrigação principal. Auto de Infração PARCIAL PROCEDENTE. Defesa tempestiva. Reexame necessário.

Entendeu que o presente Auto de Infração não poderia ser examinado sem que se levasse em consideração os Autos de Infração nº 2017.11740-2 e nº 2017.11741-4, ambos lavrados em decorrência da mesma ação fiscal, o primeiro em decorrência da falta de escrituração de notas fiscais de entrada de mercadorias nos exercícios de 2012 e 2013 o segundo devido à não escrituração de operações de saída de mercadorias no exercício de 2012.

Destacou que ambas as operações foram consideradas como tributadas sob o regime de substituição tributária, de forma que afastou a cobrança do imposto (o principal) no Auto de Infração sob análise, asseverando que sem prova em contrário, não é razoável considerar que o regime tributário das mercadorias de que cuida o presente Auto de Infração seja diferente daquele dos Autos de infração citados.

Verificou ainda o julgador monocrático, analisando em conjunto os demais Autos de Infração, que o presente Auto de Infração cuida da omissão de operações de saída de mercadorias nos exercícios de 2012 e 2013, mas observou que o Auto de Infração nº 2017.11741-4 cuida também da omissão de operações de saída de mercadorias no exercício de 2012, de forma que afastou do presente Auto de Infração as operações do exercício de 2012, remanescendo tão somente as operações de saída de mercadorias no exercício de 2013, de logo afastou a alegativa de prescrição do crédito tributário.

Aduziu ainda que a omissão de receitas decorrente do suprimento de caixa sem comprovação da origem é presunção decorrente de lei (art. 92, § 8º, I, da Lei 12.670/96). Justificou tratar-se de presunção *juris tantum*, que cede diante de prova em contrário. Nesse sentido, afastou o argumento da defesa no sentido de afirmar a existência de



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

documentos fiscais para fins de elidir a infração apurada. Justificou o julgador monocrático que ainda que os documentos fiscais tenham sido emitidos em cada operação, em nada altera a infração se estes não foram declarados ao fisco.

Arremata destacando que o argumento carece denexo, uma vez que se as receitas apuradas dizem respeito aos documentos fiscais que o contribuinte afirma terem sido emitidos, embora não tenham sido levados ao conhecimento do fisco, só comprova que se tratam de receitas de operações não declaradas.

Afastou a nulidade pretendida em razão da omissão do dispositivo legal da obrigação cujo descumprimento deu causa a infração, uma vez que o presente Auto de Infração atendeu as disposições do art. 33, §2º do Dec. 25.468/99, reconhecendo que no caso concreto, o relato somadas as informações complementares são suficientes a dar conhecimento ao atuado sobre sua obrigação ou dever jurídico-tributário inobservado.

Igualmente, afastou a alegação de que não consta no feito menção à documentação e aos elementos de prova nos quais está embasado, pois mencionados às fls. 3 e anexados.

Também afastou o pretendido cerceamento do direito de defesa por falta de concessão de prazo razoável durante a fase oficiosa do lançamento tributário, por considerar que a atividade do lançamento tributário é rigorosamente inquisitória.

Entendeu, portanto, cabível a aplicação da penalidade prevista no *caput* do art. 126 da Lei nº 12.670/96.

Por fim, afastou a aplicação da multa reduzida a 1% sobre o valor das operações, pretendida pelo contribuinte, tendo em vista que o atuado não fez prova da escrituração das operações nos livros fiscais ou contábeis, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE O AUTO DE INFRAÇÃO, considerando apenas o valor das operações omitidas em 2013, no importe de R\$ 444.233,12, sobre o qual aplicou a multa de 10%, no importe de R\$ 44.423,31.

Submetida, portanto, ao reexame necessário, o contribuinte, irrisignado, também apresentou recurso contra a decisão de primeira instância.

Trouxe em sede de recurso as mesmas alegativas de sua impugnação inicial, destacando ainda que o julgador monocrático foi lacônico e genérico ao não enfrentar devidamente o pedido de nulidade por violação ao art. 93 da Lei 12.670/2014 que determina que *"todos os documentos, livros, impressos, papéis, inclusive arquivos eletrônicos que serviram de base à ação fiscal devem ser mencionados na informação complementar e anexados ao auto de infração"*, invocando o art. 93, IX, da Constituição Federal, que impõe a necessária fundamentação às decisões jurisdicionais.

Questionou ainda o indeferimento da prova pericial sob alegativa de que o contribuinte não carreou aos autos as provas que corroborem suas alegações feriu o princípio da lealdade processual.

Em seguida, o contribuinte pôs-se a reiterar os mesmos argumentos feitos em sua impugnação inicial.

Ao final, pugna pela concessão do efeito suspensivo ao recurso voluntário e acolhido e deferido para os fins de anular ou reformar a decisão singular, seja em razão do vício procedimental na decisão, seja pelo reconhecimento da improcedência da autuação fiscal.

Já o parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, em resumida análise, rebate fundamentadamente os argumentos recursais opinando ao final pelo reconhecimento de ambos os recursos (Reexame Necessário e Recurso Voluntário) para negar-lhes provimento e manter na íntegra a decisão singular de PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, posição igualmente adotada pela douda Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório, no que importa ao resultado do julgamento.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

VOTO:

Em que pese o esforço do contribuinte no intuito de desfigurar o Auto de Infração, pelo cotejo dos autos observa-se que o julgador monocrático analisou com maestria os elementos da ação fiscal.

No entanto, ainda assim o contribuinte interpôs o presente recurso ordinário voluntário com o fito de anular ou reformar a decisão administrativa monocrática pelas supostas razões adiante enfrentadas.

- 1) Quanto a Nulidade do Julgamento Singular, por cerceamento do direito de defesa, haja vista, a negativa de prova pericial sem justificativa plausível.
Afasto a nulidade suscitada tendo em vista que o pedido de perícia foi apresentado de forma genérica, sem fundamentação dos motivos, dos pontos controversos, bem como dos quesitos a serem elucidados, como prevê a Lei nº 15.614/2014.
- 2) Quanto à alegação de vício na fundamentação legal, haja vista não ter sido indicado qual dos incisos do parágrafo 8º do art. 92 da Lei nº 12.670/96 é aplicável ao caso.
O argumento não merece guarida tendo em vista que a conduta praticada pela Recorrente encontra-se devidamente descrita não apenas no corpo do Auto de Infração, mas também nas Informações Complementares ao Auto de Infração, tendo o Contribuinte pleno conhecimento dos fatos que lhes foram imputados e, portanto, condições de livremente exercer seu direito constitucional de ampla defesa e contraditório. Não há vício formal capaz de prejudicar-lhe o direito de defesa.
- 3) Quanto à preliminar de nulidade da autuação por clara violação ao art. 93 da Lei nº 12.670/96.
Afastada igualmente a nulidade pretendida em razão de que os autos encontram-se devidamente instruídos com os documentos que embasaram a autuação, notadamente com planilhas elaboradas pelo agente fiscal e disponibilizadas ao contribuinte, onde é possível verificar a origem dos valores, conferindo certeza e liquidez ao lançamento em questão. Não há mácula ou prejuízo ao direito de defesa.
- 4) Nulidade Absoluta por cerceamento ao direito de defesa, haja vista não ter concedido ao contribuinte, prazo razoável para apresentação de documentos.
Em que pese o esforço do recorrente em desfigurar o auto de Infração lavrado, também não merece prosperar o referido argumento, tendo em vista que o prazo estipulado no Termo de Intimação nº 2017.03994 atende plenamente as disposições do art. 821, V, do Decreto nº 24.569/97.
- 5) Insubstância da autuação, visto não haver subsunção da norma ao fato, uma vez que a conduta imputada à contribuinte e a realmente ocorrida são supostamente diversas.
Também afasto a pretensão da recorrente uma vez que restou comprovado que foram enviadas as EFD's dos meses de maio, junho, e julho de 2012 sem movimento, portanto, com omissão de informações ao fisco.

Diante do exposto, restou efetivamente comprovado o adequado tratamento do presente Auto de Infração pela Célula de Julgamento de forma que, no mérito, uma vez reconhecida a infringência ao art. 92, §8º da Lei 12.670/96 com as penalidades do art. 123, III, "b", item 2 da Lei 12.670/96, conheço do Recurso Ordinário e do ~~Exame~~



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Necessário para NEGAR-LHES PROVIMENTO no sentido de manter íntegra a decisão monocrática de PARCIAL PROCEDÊNCIA vergastada, pelos próprios fundamentos, condenando a recorrente a recolher apenas a multa incidente sobre a base de cálculo considerada, conforme memória de cálculo a seguir:

MEMÓRIA DE CÁLCULO	VALOR (R\$)
VALOR DAS OPERAÇÕES OMITIDAS EM 2013	444.233,12
MULTA (10%)	44.423,31
TOTAL	44.423,31

É o voto.

Fortaleza, 14 de novembro de 2019.

Tiago Parente Lessa
CONSELHEIRO RELATOR



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº _____/2019

70ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 16 DE OUTUBRO DE 2019

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4598/2017 – AI Nº 1/201711746

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E NORDESTE COMÉRCIO DE PNEUS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E NORDESTE COMÉRCIO DE PNEUS LTDA.

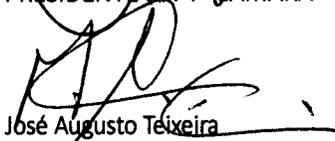
CONSELHEIRO RELATOR: TIAGO PARENTE LESSA

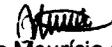
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é Recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e NORDESTE COMÉRCIO DE PNEUS LTDA. e Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e NORDESTE COMÉRCIO DE PNEUS LTDA.

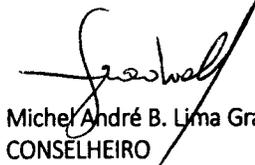
DECISÃO: Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e do Reexame Necessário e, após afastar as nulidades arguidas pelo contribuinte, negar-lhes provimento, confirmando a decisão exarada na 1ª Instância. Decisão 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 DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 28 de novembro de 2019.


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRÉSIDENTE DA 4ª CÂMARA

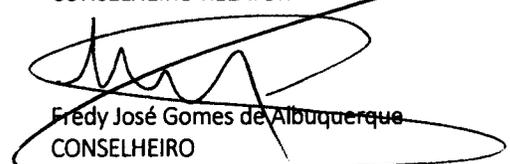

José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Ivete Maurício de Lima
CONSELHEIRA


Michel André B. Lima Gradvohl
CONSELHEIRO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


Tiago Parente Lessa
CONSELHEIRO RELATOR


Fredy José Gomes de Albuquerque
CONSELHEIRO


Fernando Augusto de Melo Falcão
CONSELHEIRO