



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 216/2021

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

60ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL: 10/09/2021

PROCESSO Nº. 1/4045/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/201808956

RECORRENTE: SE7E COUROS COMÉRCIO DE FERRAGENS LTDA ME

RECORRIDO: Célula de Julgamento de 1ª Instância

AUTUANTE: Elizângela Amaral de Moura Bezerra

MATRÍCULA: 497593-1-2

RELATOR(A): Pedro Jorge Medeiros

EMENTA: OMISSÃO DE RECEITA IDENTIFICADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO/ FISCAL/ CONTÁBIL. VERIFICOU-SE QUE HOUVE SALDO CREDOR EM LEVANTAMENTO DE RESULTADOS COM MERCADORIAS, QUE REPRESENTAM O SALDO DE ENTRADAS E SAÍDAS DAS MESMAS, EVIDENCIANDO OMISSÃO DE RECEITA. Cobrança de ICMS-ST com margem de valor agregada de 55%. Julgado parcialmente procedente em primeira instância. Reexame Necessário interposto. Julgado Parcialmente procedente em 2º grau para excluir a cobrança de ICMS-ST e a Margem de Valor Agregado por não serem compatíveis com a presunção de omissão de receitas. Reenquadrada a penalidade para a prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96. Julgado em desacordo com o parecer a Procuradoria Geral do Estado.

Palavras-chave: Omissão de Receitas – Substituição tributária - Reenquadramento



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RELATÓRIO

A presente demanda consiste em auto de infração lavrado para a cobrança de ICMS no valor de R\$1.147.009,95 e respectiva multa no valor de R\$1.147.009,95, conforme o auto de infração:

OMISSÃO DE RECEITA IDENTIFICADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO/ FISCAL/ CONTÁBIL. VERIFICOU-SE QUE HOVE SALDO CREDOR EM LEVANTAMENTO DE RESULTADOS COM MERCADORIAS, QUE REPRESENTAM O SALDO DE ENTRADAS E SAÍDAS DAS MESMAS, EVIDENCIANDO OMISSÃO DE RECEITA. OS PRODUTOS NA SAÍDA TEM MVA 55%, O QUE NÃO JUSTIFICA AS SAÍDAS SEREM MENORES QUE AS ENTRADAS. INVENTÁRIOS ZERADOS NO SPED FISCAL VIDE INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES.

O período da infração de teria sido de **01/2014 A 12/2014**, e a penalidade aplicada foi a do art. 123, I, 'c', da Lei nº 12.670/96.

À fl. 27, a Autuada apresentou impugnação alegando, preliminarmente, defeito na tipificação da infração (ausência de indicação precisa da norma violada) com violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Alega, ainda, ausência de diligência e inobservância das informações prestadas pelo contribuinte, o que violaria o princípio da verdade material e legalidade. Ademais, roga ainda que a penalidade aplicada é excessiva e incabível como consequência da conduta supostamente praticada, devendo ser aplicada, em verdade, a penalidade do Art. 123. I, "d" do Regulamento do ICMS do Estado do Ceará, que fixa multa de 50% do imposto devido. Por fim, afirma o contribuinte também a ofensa aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e vedação à tributação com efeito confiscatório. Desse modo, pede a nulidade da autuação.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Em análise em primeira instância, o julgador de primeiro grau entendeu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da ação fiscal. O julgador entendeu, quanto à suposta tipificação genérica, que por meio do relato, dispositivos constantes do auto e informações complementares é possível identificar os motivos ensejadores da autuação, inexistindo violação à ampla defesa e contraditório. Entendeu o julgador, também que o fiscal foi diligente, utilizando a técnica investigatória definida no Art. 92, caput, §8º, da Lei 12.670/96. Do mais, firma que a penalidade indicada como devida pelo contribuinte não é cabível, por tratar-se exatamente de omissão de receita, relativa a operações não escrituradas.

Entendeu, no entanto, o julgador que “ao enfatizar a ocorrência de omissão de receita, [...], o agente do Fisco equivocadamente aplicou a penalidade no artigo 123, inciso I, alínea ‘a’, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003, que se reporta à falta de recolhimento, quando o correto deveria ser a penalidade específica prevista no artigo 123, inciso III, alínea ‘b’, item 2 da referida lei, [...], por se tratar de operações sujeitas à substituição tributária”. Concluiu, portanto, ser devido apenas o valor relativo à multa, tendo em vista que o imposto por substituição tributária já fora recolhido quando da aquisição das mercadorias.

Por fim, afastou a alegação de violação aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e vedação à tributação com efeito confiscatório. Desse modo, excluiu o ICMS devido e corrigiu o valor de multa devido no auto de infração, passando a R\$674.711,73. Processo enviado para reexame necessário sem recurso ordinário.

Analisando o caso, a Assessoria Processual Tributária emitiu parecer concluindo pelo acolhimento do reexame necessário para confirmar a PARCIAL PROCEDÊNCIA do auto de infração, porém por motivos diversos aos indicados pelo julgador de primeira instância. Firmou a assessoria a necessidade de se reintegrar o valor do ICMS devido ao auto, tendo em vista que o sujeito passivo está sujeito à substituição tributária nas saídas, e não nas entradas, razão pela qual o tributo devido ainda não restou pago. Do mais, informa a consequente necessidade de alterar-se a fundamentação da multa aplicada ao caso, sendo necessário adequá-la ao valor da operação sem aplicação da margem de valor agregado e reenquadrá-la no Art. 126 da Lei 12.670/96, em vigor à época do fato jurídico.

A Procuradoria Geral do Estado adotou o parecer da assessoria.

É o relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

VOTO DO RELATOR

O art. 92 da Lei nº 12.670/96 é bastante claro quanto ao movimento real tributável:

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.

§ 1º Na apuração do movimento real tributável, poderão ser aplicados coeficientes médios de lucro bruto ou de valor agregado e de preços unitários, levando-se em consideração a atividade econômica do contribuinte.

§ 2º Constituem elementos subsidiários para o cálculo do custo da produção dos estabelecimentos industriais e correspondente cobrança do imposto devido, o valor e a quantidade de matérias-primas, dos produtos intermediários e das embalagens adquiridas e empregadas na industrialização e acondicionamento dos produtos, a mão-de-obra empregada, os gastos gerais de fabricação e dos demais componentes do custo de produção, assim como as variações dos estoques inicial e final dos produtos acabados, dos produtos em elaboração e dos insumos.

§ 3º Constituem elementos subsidiários para o cálculo do custo dos serviços prestados o material aplicado, a remuneração de dirigentes, o custo do pessoal, os serviços prestados por terceiros pessoas físicas ou jurídicas, os encargos de depreciação e amortização, arrendamento mercantil, o valor do saldo inicial e final dos serviços em andamento e outros custos aplicados na prestação de serviços.

§ 4º Em casos de impossibilidade de detectar-se as alíquotas específicas aplicáveis a operações e prestações de entradas e saídas poderá ser aplicada a média de alíquotas dos produtos, mercadorias e serviços do período analisado.

§ 5º Para efeito de cobrança do ICMS serão desconsiderados os livros fiscais e contábeis quando contiverem vícios ou irregularidades que comprovem a sonegação de tributos.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

§ 6º Caracterizada a situação prevista no parágrafo anterior, o valor das saídas promovidas pelo contribuinte no período examinado poderá ser arbitrado pelo Fisco, na forma disposta em regulamento.

§ 7º Havendo a necessidade de arbitramento do valor do ICMS a ser recolhido, este será calculado tendo como base de cálculo a média aritmética dos valores constantes dos documentos compreendidos entre o número inicial de toda a seqüência impressa e o maior número de emissão identificado.

Dito isso, verifica-se que não há suporte legal para a aplicação da Margem de Valor Agregado de 55% que foi utilizada pelo fiscal, não havendo autorização, portanto, para sua utilização na omissão de receitas, de modo que deve ser excluída do levantamento.

Incabível, ainda, o valor de ICMS-ST lavrado na autuação, tendo em vista que a omissão de receitas não autoriza o lançamento do ICMS substituição tributária, mas tão somente autoriza a presunção da incidência de um ICMS normal. Assim, também deve ser excluído.

Quanto à penalidade, por não haver a cobrança de ICMS no caso em questão, entendemos pelo reenquadramento para a penalidade prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96, abaixo transcrito.

Art. 126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido retido, bem como as amparadas por não incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação.

Parágrafo único. A penalidade prevista no caput deste artigo será reduzida para 1% (um por cento) do valor das operações ou prestações quando estas estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou transmitidas na EFD do sujeito passivo.

É o voto.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Omissão: R\$4.352.978,95

Penalidade (10%): R\$ 435.297,89

Total: R\$ 435.297,89

DECISÃO

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4045/2018 A.I.: 1/201808956; RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA; RECORRIDO:SE7E COUROS COMÉRCIO DE FERRAGENS LTDA - ME; CONSELHEIRO RELATOR: PEDRO JORGE MEDEIROS. DECISÃO: A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do reexame necessário interposto, resolve por maioria de votos, dar provimento para reformar a decisão proferida no julgamento singular e julgar **PARCIAL PROCEDENTE** a acusação fiscal, excluindo a margem de agregação estabelecida pelo autuante na base de cálculo e o valor do ICMS lançado no auto de infração, aplicando a penalidade inserta no caput do art. 126 da Lei nº 12.670/96. O representante da douda Procuradoria Geral do Estado manifestou-se pela exclusão da agregação da base de cálculo, porém com a exigência do ICMS e aplicação da penalidade do art. 123, I, alínea "d" da Lei nº 12.670/96. A conselheira Mônica Maria Castelo, votou pela parcial procedência, seguindo o entendimento do parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária.

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRESIDENTE

MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO:22171703334
Assinado de forma digital por MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO:22171703334
Dados: 2021.10.25 20:04:52 -03'00'

Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO(A) RELATOR(A)
MATTEUS VIANA NETO:15409643372

Assinado de forma digital por MATTEUS VIANA NETO:15409643372
Dados: 2021.11.03 15:23:24 -03'00'

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

PEDRO JORGE MEDEIROS:24126594353
Assinado de forma digital por PEDRO JORGE MEDEIROS:24126594353
Dados: 2021.10.25 15:17:16 -03'00'