



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

**RESOLUÇÃO Nº 143 /2017**  
**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**  
**51ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 03/07/2017**  
**PROCESSO Nº 1/3868/2011**  
**AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201111566**  
**RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DA 1ª INSTÂNCIA**  
**RECORRIDO: ANA MARIA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA**  
**AUTUANTE: Stélio Girão Abreu**  
**MATRÍCULA: 038072-1-5**  
**RELATORA: Conselheira Deyse Aguiar Lôbo Rocha**

**EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE RECEITAS. 2. ATRASO DE RECOLHIMENTO. 3. O contribuinte deixou de emitir documentação fiscal de saídas durante o exercício de 2009. 4. Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido. 5. Decisão proferida em 1ª Instância mantida, mas por fundamento diverso. 6. Auto de Infração julgado PARCIAL PROCEDENTE, por voto de desempate da Presidente, com esteio no Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pela douta PGE. 7. Penalidade: Art. 123, inciso I, “d” da Lei nº 12.670/96.**

**PALAVRAS-CHAVE:** Omissão de receitas. Atraso de recolhimento. Penalidade mais benéfica.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em comento tem o seguinte relato: “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, APÓS ANÁLISE DOS DOCUMENTOS ENVIADOS PARA EFETUAR SUA BAIXA CADASTRAL, APRESENTOU DIFERENÇA NA SUA CONTA MERCADORIA, NO



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

**EXERCÍCIO DE 2009, NO MONTANTE DE R\$ 56.779,25, CONFORME INFORMAÇÃO FISCAL DE BAIXA ANEXA.”.**

O agente fiscal, quando da lavratura do presente Auto de Infração, apontou, como infringidos, os Arts. 127, 169, 174 e 177, todos do Decreto nº. 24.569/97, bem como aplicou a penalidade inserta no Art. 123, III, “b” da Lei nº 12.670/96.

**Anexos aos autos estão os seguintes documentos:**

- Auto de Infração nº. 201111566-0 e suas Informações Complementares;
- Ordem de Serviço nº. 2011.29521;
- Termo de Notificação nº. 2011.24878;
- Termo de Intimação nº 2013.03176;
- Informação Fiscal no Pedido de Baixa;
- Impugnação;
- Julgamento de Primeira Instância;
- Recurso Ordinário;
- Parecer da Assessoria Processual Tributária.

**Do Julgamento Singular**

A julgadora singular proferiu decisão pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do auto de infração, por entender que incontestavelmente ocorreu uma omissão de receitas, todavia, pela documentação acostada, não se consegue afirmar se tal omissão foi decorrente de uma omissão de vendas de mercadorias ou de venda de mercadorias com o preço abaixo do custo de aquisição. Por



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

isso e em observância ao disposto no Art. 112, CTN, aplicou-se a penalidade mais branda, qual seja aquela prevista no Art. 123, I, “c” da Lei nº 12.670/96 (falta de recolhimento de ICMS).

**Dos argumentos trazidos no Recurso Ordinário:**

Em Recurso Ordinário, o autuado sustentou suas alegativas de que:

- Preliminarmente, o auto em epígrafe seria nulo, em virtude de não haver clareza e precisão na descrição do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado, já que há divergência no que diz respeito ao período em que a infração foi praticada;
- Teria havido cerceamento ao seu direito de defesa, por entender que o resultado apontado no levantamento fiscal gera dúvida quando a suposta conduta ilícita denunciada, já que não foi embasada nos livros fiscais e contábeis, bem como os arquivos magnéticos;
- No que pertine ao mérito, alegou que vendia as mercadorias com descontos, de modo que o preço de venda praticado apresentava-se inferior ao custo das mercadorias recebidas em transferência, todavia, todas as mercadorias saíram acobertadas de nota fiscal, não havendo razão para lavrar o auto de infração com base na acusação de omissão de vendas;
- Seria necessária a realização de perícia, a fim de que fossem verificados os demais documentos contábeis e fiscais, uma vez que o agente fiscal se restringiu a analisar somente a Conta Mercadoria, o que não é suficiente, por si só, para constatar a existência de omissão de saídas.

**Do parecer da Assessoria Processual Tributária:**

Mediante Parecer Nº 528/2015, a Assessoria Processual Tributária opinou pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dando-lhe parcial provimento, a fim de manter a decisão



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

proferida na instância singular de PARCIAL PROCEDÊNCIA do auto de infração, porém, com a aplicação da penalidade inserta no Art. 123, I, “d” da Lei nº 12.670/96.

**VOTO DA RELATORA**

Trata-se de Processo Administrativo Tributário oriundo da lavratura do Auto de Infração nº. 201305552, o qual consta como parte recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e, como parte recorrida, a empresa ANA MARIA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.

Procedidas vistas no conteúdo documental dos autos, bem como nos argumentos apresentados pela defesa, entendo que assiste razão a decisão de parcial procedência proferida pela julgadora monocrática, porém, pelos fundamentos fáticos e jurídicos aqui expostos.

Depreende-se dos autos que a empresa contribuinte em comento fora autuada em virtude de ter deixado de emitir as devidas notas fiscais quando da venda de mercadorias durante o exercício de 2009 (omissão de saídas). A referida diferença de valores fora encontrada através do Demonstrativo do Resultado com Mercadorias.

Preliminarmente, importa dizer que facilmente se verifica que a inicial acusatória atende todas as exigências previstas no art. 33, Decreto nº. 25.468/99, inclusive com descrição clara e precisa da narrativa do Auto de Infração. Além disso, está devidamente amparada nos elementos de provas colhidos no decorrer da fiscalização, estando, pois, formalmente apta ao fim que se destina; razão pela qual afastar todas as nulidades suscitadas.

No que tange ao mérito, o contribuinte *alegou que vendia as mercadorias com descontos, de modo que o preço de venda praticado apresentava-se inferior ao custo das mercadorias recebidas em transferência, todavia, todas as mercadorias saíram acobertadas de nota fiscal,*



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

*não havendo razão para lavrar o auto de infração com base na acusação de omissão de vendas. Alegou, ainda, que seria necessária a realização de perícia, a fim de que fossem verificados os demais documentos contábeis e fiscais, uma vez que o agente fiscal se restringiu a analisar somente a Conta Mercadoria, o que não é suficiente, por si só, para constatar a existência de omissão de saídas.*

Acerca de tais alegativas, vale frisar inicialmente que, mesmo após a realização da primeira Sessão nesta 2ª Câmara de Recursos Tributários, em 27 de janeiro de 2006, foi dada ao contribuinte oportunidade para que ele apresentasse documentos que comprovassem seus argumentos e que afastassem a acusação fiscal. Contudo, conforme se pode ver às fls. 152 e 153, após intimada pela Célula de Perícias-Fiscais e Diligências, a empresa contribuinte não se dispôs a atender a solicitação, haja vista que não apresentou quaisquer documentos para comprovar as vendas com preços abaixo do custo de aquisição.

Assim, a falta de documentação inviabilizou a realização do trabalho pericial – que frisa-se: fora solicitada em sede de Recurso pela própria contribuinte – e demonstrou a total desídia da autuada, razão pela qual não há como aceitar *in totum* os argumentos apresentados pelo contribuinte em sua defesa.

Passa-se, então, a analisar a autuação e seus elementos probatórios.

Consoante já dito, o ilícito fiscal fora constatado por meio do Demonstrativo do Resultado com Mercadorias, o qual se demonstrou que o custo das mercadorias vendidas no período fiscalizado (2009) foi superior ao valor das receitas líquidas de vendas, gerando uma presunção de omissão de receitas, nos termos do Art. 92, §8º, inciso IV da Lei nº 12.670/96.



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Entretanto, entende-se que o prejuízo verificado na DRM tanto pode ter origem na venda de mercadorias sem nota fiscal (como afirmou o autuante) como na venda de mercadorias com preço abaixo ao de custo de aquisição ou, ainda, no subfaturamento. Como não há nos presentes autos elementos suficientes para identificar o motivo real dessa diferença negativa, nos termos do Art. 112, do CTN, deve ser aplicada a penalidade mais branda. E, no caso concreto, a penalidade menos gravosa é aquela prevista no Art. 123, I, “d”, da Lei nº 12.670/96, aplicada às infrações decorrentes da falta de recolhimento do ICMS, razão pela qual se entende ser ela a devida.

Vale salientar, por fim, que, nos termos o Parecer da Assessoria Processual Tributária, há, ainda, que “ser feito um reparo na base de cálculo do crédito tributário, uma vez que deve ser excluídos os impostos incidentes sobre as transferências recebidas e as vendas, já que o ICMS é um imposto não cumulativo, de modo que o ICMS incluído no preço das mercadorias não configura custo para quem adquire nem lucro para quem vende, uma vez que é recuperável”. Vide abaixo:

Estoque Inicial: .....	R\$ 133.957,20
(+) Transf. Recebida:.....	R\$ 662.995,19
(-) ICMS s/ transferência:.....	R\$ 112.569,34
(-) Estoque final:.....	R\$ 118.781,67
= CMV:.....	R\$ 565.601,38
Vendas:.....	R\$ 621.391,47
(-) ICMS s/ vendas:.....	R\$ 105.636,28
= Vendas Líquidas:.....	R\$ 515.755,19



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

**Prejuízo Bruto:..... R\$ 49.846,19**

Face ao exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento em parte, a fim de manter a decisão proferida em 1º Instância de PARCIAL PROCEDENTE, porém, com os motivos expostos nesta Resolução, estando estes de acordo com o Parecer da assessoria processual tributária adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

<b>DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO</b>	
Base de Cálculo	R\$ 49.846,19
Principal (17%)	R\$ 8.473,85
Multa (50% do valor do imposto)	R\$ 4.236,92
<b>Total</b>	<b>R\$ 12.710,77</b>

*DA* 7



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrida a empresa ANA MARIA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário. **Quanto às preliminares de nulidades suscitadas** pela atuada sob alegação de falta de clareza e precisão da acusação fiscal e cerceamento do direito de defesa, por utilização das informações da Dief no processo de fiscalização – Afastadas, por unanimidade de votos, adotando os fundamentos constantes no Parecer da Assessoria Processual Tributária. **No mérito**, a 2ª Câmara de Julgamento resolve, por unanimidade de votos, converter o curso do julgamento do processo em realização de **perícia.** **Retornando à pauta nesta data (03/07/2017)**, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por voto de desempate da Presidente, dar parcial provimento aos recursos interpostos, para modificar a decisão exarada em 1ª Instância e, conforme o voto da Conselheira Relatora, julgar **parcial procedente** o feito fiscal, acatando a base de cálculo e a penalidade do art. 123, I, “d” da Lei nº 12.670/96, indicadas no Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os Conselheiros Mônica Maria Castelo, Victor Hugo Cabral de Moraes Júnior e Francisco Wellington Ávila Pereira, que votaram pela parcial procedência, acatando a base de cálculo indicada no Parecer da Assessoria Processual Tributária e a penalidade do art. 123, III, “b” da Lei nº 12.670/96, indicada no Auto de Infração. Registramos a ausência do representante legal da





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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

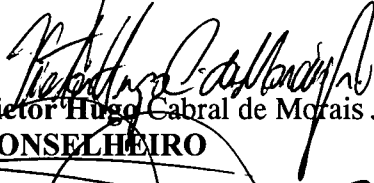
recorrente, Dr. Gustavo Hitzschky Júnior, apesar de regularmente intimado para sustentação oral, conforme solicitado nos autos.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de 08 de 2017.**

  
Antônia Helena Teixeira Gomes  
**PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA**

  
Mônica Maria Castelo  
**CONSELHEIRA**


  
Agatha Louise Borges Macedo  
**CONSELHEIRA**

  
Victor Hugo Cabral de Moraes Junior  
**CONSELHEIRO**

  
Deyse Aguiar Lobo Rocha  
**CONSELHEIRA**

  
Francisco Wellington Ávila Pereira  
**CONSELHEIRO**

  
Pedro Jorge Medeiros  
**CONSELHEIRO**

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
**PROCURADOR DO ESTADO**