



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 256 /2018
79ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 04/12/2018
PROCESSO Nº 1/33/2015
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201414168-4
RECORRENTE: CONCRETÓPOLIS – CONCRETO PREMOLDADO INDÚSTRIA DO NORDESTE LTDA
CGF: 06.276.368-7
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRO RELATOR: Francisco Wellington Ávila Pereira

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS. 1. O Contribuinte apresentou montante da receita líquida inferior ao custo dos produtos vendidos. **2.** Exercícios de 2004 e 2005. **3.** Julgamento de 1ª Instância pela procedência do auto de infração. **4.** Confirmada a decisão condenatória proferida pela instância singular, nos termos dos arts. 127, 169, 176 do Decreto nº 24.569/97, cominado com o Artigo 92, § 8º, Inciso IV, da Lei 12.670/96. **5.** Penalidade inserta no Artigo 123, III, "B" do mesmo diploma legal. **6.** Recurso Ordinário conhecido e não provido. Decisão por unanimidade de votos, contrária ao Parecer da Assessoria Processual Tributária, e de acordo com a manifestação em sessão do representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: Omissão de Receitas. Venda de Mercadoria Abaixo do preço de custo.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração submetido a exame o seguinte relato: "a empresa omitiu receitas no montante de R\$ 2.729.610,40 durante os exercícios de 2004 e 2005, conforme detalhamento nas Inf. Comp."

O agente fiscal indicou como dispositivos infringidos os arts. 127, 169, 174, 176-A e 177, todos do Decreto nº 24.569/97. Além disso, aplicou a penalidade prevista no art. 123, III, "B", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Consta dos autos a Informação Complementar de fls. 03/05 em que a autoridade fiscal explicita o trabalho realizado na empresa fiscalizada.

A empresa autuada apresentou Impugnação (fls. 880 a 891) e o julgamento monocrático, afastando as alegações da parte, decidiu pela procedência do feito fiscal.

Após ser devidamente intimado, o contribuinte autuado apresentou Recurso Ordinário (fls. 920 a 934), expondo e requerendo, em suma, o seguinte:

1. Nulidade da autuação diante da revogação do artigo 177 do Decreto 24.569/97;
2. Nulidade por ausência de elementos suficientes para possibilitar a defesa da autuada;
3. Exclusão indevida dos valores das Receitas oriundas de subvenções de ICMS e Prestação de Serviços.
4. Pede ainda, a realização de perícia Técnica para responder aos quesitos constantes do rol apresentado, às fls. 930 dos autos.
5. Por fim roga pela improcedência do Feitos Fiscal.

A Célula de Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer nº 257/2018, opinando pela Parcial Procedência do auto de infração, com reenquadramento da penalidade para falta de recolhimento, o qual foi adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Por ocasião da realização da 8ª Sessão Ordinária desta 2ª Câmara de Julgamento, ocorrida aos 15 de fevereiro de 2017, resolveu-se sobrestar o julgamento do processo a fim de conceder à parte o prazo de 60 (sessenta) dias para apresentação e juntada aos autos de documentos que justifiquem a emissão de Notas Fiscais com valores de saída abaixo do custo de aquisição.

É o Relatório.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário por meio do qual a autuada submeteu ao Conselho de Recursos Tributários as razões fáticas e jurídicas de sua irresignação, nos termos acima expostos.

1 - PRELIMINAR DE NULIDADE

Primeiramente a Parte argui uma Nulidade da autuação diante da revogação do artigo 177 do Decreto 24.569/97.

O Referido artigo tratava de operações de aquisição de mercadorias, em que o adquirente fosse pessoa física ou jurídica não contribuinte do imposto estadual.

No presente caso a autuação versa acerca da venda de mercadorias, com a omissão de receitas, situação que não é afetada pelo artigo revogado.

Quanto a segunda alegação da recorrente: Nulidade por ausência de elementos suficientes para possibilitar a defesa da autuada.

Diferentemente do que entende a autuada, o levantamento efetuado não está limitado pela revogação supracitada, muito pelo contrário, está perfeitamente lastreado pelos documentos acostados aos autos e que foram apresentados pela própria autuada. Ao tratarmos do Mérito serão feitos maiores esclarecimentos a respeito.

A Legislação do ICMS, aqui em destaque o Artigo 92 da Lei 12.670/96, permite que os Agentes do Fisco realizem levantamentos contábeis, utilizando os valores das entradas e saídas de mercadorias, coeficientes médios de lucro, valor agregado ou preços unitários.

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.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Dessa forma entendemos que a Parte não foi prejudicada quanto à compreensão do ilícito fiscal apontado nos autos e também não houve cerceamento ao direito de ampla defesa e contraditório, posto que a mesma teve acesso a todas as planilhas que compõem o Levantamento Fiscal narrado nos Autos.

Isto Posto, afasta-se a arguição de Nulidade feita no Recurso Ordinário.

2 – MÉRITO

No mérito, a recorrente defendeu que a empresa possui receitas oriundas do ISS e que também, não foram consideradas as subvenções do ICMS.

Com relação ao argumento de que a empresa possui receitas sujeitas ao ISS, não houve comprovação de sua existência, fato que, segundo o Nobre Parecerista, impede a constatação do fato, ou mesmo qualquer possibilidade de exclusão das mesmas.

O Mesmo argumento vale para a citada receita de subvenção do ICMS.

Ressalte-se que para compor a Receita do levantamento realizado é tomado o ingresso de numerários na empresa oriundo da venda de mercadorias, sendo deduzida as parcelas oriundas da prestação de serviço, quando comprovadas.

O Agente do Fisco ressalta ainda, nas informações Complementares, a metodologia utilizada para apuração do Lucro Bruto da Empresa durante o período e que o mesmo apresentou valor negativo, o que significa uma saída de mercadorias com preço abaixo do custo dos produtos vendidos.

O Ilustre Assessor Processual Tributário, conforme justificado em seu Parecer, reenquadrou a penalidade aplicada entendendo que a situação narrada nos autos, também, poderia ser entendida como falta de recolhimento, nos termos do artigo 123, I, "C".

Pedimos vênias para discordar, pois como se trata de uma situação fática que goza de presunção de legitimidade.

Na verdade se não fosse pelo enquadramento legal dado pela Lei 12.670/96, na prática, os fatos trazidos nos autos indicariam um mero indicio de que o



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

contribuinte omitira receita, posto que o ingresso de numerários em seu estabelecimento teve montante abaixo do custo dos produtos vendidos e como todo comércio visa a obtenção de lucro. Posto que, este é o objetivo da mercancia.

Mas, o fato de existir norma estabelecendo que a situação narrada na inicial, quando devidamente constatada, deve ser caracterizada como omissão de receita, impede o agente do fisco de fazer interpretação diversa da legislação.

§ 8º Caracteriza-se omissão de receita a ocorrência dos seguintes fatos:

(...)

IV - montante da receita líquida inferior ao custo dos produtos vendidos, ao custo das mercadorias vendidas e ao custo dos serviços prestados no período analisado;

Dessa forma, toda omissão de receitas, ingresso de numerário não lastreado pelas operações de vendas da empresa, é oriunda, indubitavelmente, da venda de mercadorias sem emissão de documentação fiscal, cuja penalidade específica é a inserta no artigo 123, III, "B", "1", DA Lei 12.670/96, alterado pela 16.258/17, abaixo transcrito.

III - relativamente à documentação e à escrituração:

NOTA: O art. 1º, inciso III, da Lei nº 16.258, DOE 09/06/2017, alterou a alínea "a" do inciso III do art. 123, nos seguintes termos:

b) deixar de emitir documento fiscal:

1. em operações e prestações tributadas: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação;

Também deixamos de acatar o pedido para realização de perícia, posto que não foram atendidos os requisitos estabelecidos pelo artigo 92 da Lei 15.614/14, em especial quanto a objetividade e pertinência dos quesitos formulados, uma vez



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

que as respostas buscadas não produziram modificação dos fatos que embasaram a autuação ou mesmo alteração dos valores lançados.

Art. 97. O julgador indeferirá, de forma fundamentada, o pedido de realização de perícia, quando:

I – formulado de modo genérico;

II – não observada a pertinência dos quesitos formulados aos fatos imputados na autuação;

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso ordinário, negando-lhe provimento, para afastar as preliminares de nulidade nele suscitadas e confirmar a decisão condenatória de primeira instância, contrário ao parecer da Assessoria Processual Tributária, e de acordo com a manifestação oral em sessão do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS: R\$ 464.033,76
MULTA: R\$ 818.883,12



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO


DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CONCRETÓPOLIS – CONCRETO PREMOLDADO INDÚSTRIA DO NORDESTE LTDA.** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve:**

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e afastar as preliminares de Nulidade nele suscitadas, nos termos do Parecer da Assessoria Processual Tributária. **No mérito**, também por unanimidade de votos, após apreciar todos os argumentos da parte, relativos a arguição de improcedência, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar **Procedente** a acusação fiscal, aplicando a penalidade prevista no art. 123, III, alínea "B", "1", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Li 16.258/17, nos termos do voto do Conselheiro Relator e contrário aos fundamentos do Parecer da Assessoria Processual Tributária. De acordo com a manifestação em sessão do representante da Douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente o representante legal da recorrente, Dr. JESSE MARCELO H. FONTELES.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 05 de 12 de 2017.


Antônia Helena Teixeira Gomes
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA


Victor Hugo Cabral de Moraes Júnior
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Deyse Aguiar Lobo
CONSELHEIRA


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO