



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

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

RESOLUÇÃO Nº 257 /2009
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
128ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 18/11/09
PROCESSO Nº. 1/5101/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 2/200710389-3
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: ATACADÃO DISTRIBUIÇÃO COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA
AUTUANTE: Virgílio Viana Rêgo
MATRÍCULA: 100.498-1-4
RELATOR: Conselheiro João Fernandes Fontenelle
REVISORA: Conselheira Maria Elineide Silva e Souza

EMENTA: ICMS – 1. TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTAÇÃO FISCAL INIDÔNEA – 2. A autoridade fazendária denunciou na peça inaugural, o flagrante fiscal ocorrido na fiscalização em trânsito referente ao transporte de mercadoria acobertada de documentação fiscal inidônea, em virtude de que os valores das notas fiscais de saídas são inferiores aos de entradas. Recurso oficial conhecido e não provido. 3. Auto de infração julgado **IMPROCEDENTE, por unanimidade de votos, tendo em vista à não caracterização da inidoneidade da nota fiscal, apontada pelo autuante. 4. Confirmada a decisão absolutória proferida em instância originária, conforme parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 5. Decisão amparada no conjunto probatório colacionado aos autos, em consonância com o *Princípio da Verdade Material* que rege o Processo Administrativo Tributário.**

RELATÓRIO

O processo em referência é oriundo da lavratura do auto de infração por *transporte de mercadorias acobertadas por documento fiscal inidôneo*, ante a falta de compatibilidade entre os valores consignados nas notas fiscais n.ºs. 45925, 45927 e 45928 e aqueles constantes das notas fiscais n.ºs 84587 e 84588. O ilícito fiscal supramencionado



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

originou-se por uma fiscalização em trânsito junto à empresa *Atacadão Distribuição Comércio e Indústria Ltda*, que exerce atividade de *comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios – hipermercados*, conforme consulta ao site da Receita Federal. Auto de infração lavrado em 16/08/07, com fulcro nos artigos 16, I, alínea “b”; 21, II, alínea “c”; 28; 131; 169, I do Decreto 24.569/97.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 2/200710389-3, *Certificado de Guarda de Mercadoria - CGM* nº. 221/07 com cópia de fls. 36, Informação Fiscal de fls. 04, notas fiscais de saída de fls. 05/07 com cópias de fls. 32/34, cópia de notas fiscais de saída de fls. 08/09, Mandado de Notificação para Cumprimento de Decisão de fls. 10/12, Mandado de Segurança com Pedido de Liminar Inaudita Altera Pars de fls. 13/24, Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ, Contrato Social da Firma Distribuidora de Cereais São Francisco das Chagas Ltda de fls. 27/29, Termo de Ocorrência de Ação Fiscal, termo de juntada, AR, termo de revelia. A peça inaugural descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS, AS NOTAS FISCAIS 45925, 45927 E 45928 EMITIDAS PELA AUTUADA FORAM CONSIDERADAS INIDÔNEAS POR NÃO GUARDAREM COMPATIBILIDADE COM OS VALORES DE COMPRA EXPRESSOS NAS NOTAS FISCAIS 84587 E 84588 REMETIDAS POR FAX PELA AUTUADA. ESTE FATO REDUZIU SUBSTANCIALMENTE A BASE DE CÁLCULO DO ICMS INCIDENTE NA OPERAÇÃO. LAVROU-SE ESTE AUTO SANEANDO A INFRAÇÃO.” (sic).

À informação fiscal de fls. 04, o auditor do tesouro estadual noticiou que a empresa autuada emitiu as notas fiscais nºs. 45925, 45927 e 45928 com preço deliberadamente abaixo do preço de compra, como se comprova mediante o fax das notas fiscais nºs. 84587 e 84588, remetido pela própria autuada. Desse modo, restou comprovado que a emitente lesou o Erário Público, em virtude da redução substancial da base de cálculo do ICMS incidente na operação. Por tais fatos lavrou-se o auto de infração.

Às fls. 10/12 do digesto processual, dormitam o *Mandado de Liberação de Mercadoria*, para liberação da mercadoria apreendida na ação fiscal aludida, referente ao Processo nº. 15.987/07 - 2007.0020.3775-9 da lavra da Juíza de Direito Dra. Maria Vilauba Fausto Lopes. A julgadora em questão concedeu a liminar requestada, ordenando a



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

suspensão do ato que deu motivo à impetração do referido remédio constitucional, fundamentando sua decisão no art. 7º, II da Lei 1.533/51. Constam nos autos também o mandado de segurança com pedido de liminar impetrado, segundo se depreende às fls. 13/24.

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea "a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 30% do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 21.060,00
Alíquota	27,00%
ICMS (principal)	R\$ 5.686,20
Multa (30%)	R\$ 6.318,00
TOTAL	R\$ 12.004,20

A ciência do auto de infração foi realizada, por via postal em 11/09/07, conforme se comprova por AR e termo de juntada às fls. 39/40.

O prazo transcorreu *in albis*, sem que a autuada recolhesse aos cofres fazendários o valor devido ou ofertasse impugnação. Destarte, foi instaurada a relação contenciosa, pela revelia, nos termos do art. 77 do Decreto 25.468/99. Termo de revelia lavrado em 31/10/06.

A julgadora singular, após breve análise das peças processuais, afirmou que por meio do confronto da prova documental produzida nos autos, não se constata a infração noticiada pela autoridade fiscal. Sublinhou que o produto "Conhaque Dreher" sequer consta nas notas fiscais de compras em anexo, o que impede qualquer comparativo, já no tocante ao produto "Vodka Orloff", vê-se claramente que o seu preço é superior ao valor da nota fiscal de aquisição. Quanto ao produto "Ron Montilla Carta Branca", asseverou que a diferença ínfima verificada nos preços não autoriza o Fisco a concluir que a contribuinte praticava deliberadamente preço inferior ao de aquisição a ponto de causar uma diminuição relevante na base de cálculo e no valor do imposto incidente na operação. Ademais, afirmou que não se vislumbra qualquer irregularidade nos preços praticados. Desse modo, entendeu como **IMPROCEDENTE** o auto de infração, devendo a contribuinte ser intimada da decisão. Requereu, também, a intimação da empresa Distribuidora de Cereais São Francisco das Chagas Ltda, na condição de responsável, por



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

haver impetrado o Mandado de Segurança visando a liberação das mercadorias descritas no *Certificado de Guarda de Mercadoria – CGM nº. 221/07*.

Por ter sido proferida uma decisão contrária aos interesses da Fazenda Pública Estadual, esta recorre de ofício, nos termos do art. 40 da Lei 12.732/97.

A autuada e a empresa *Distribuidora de Cereais São Francisco das Chagas Ltda* foram intimadas da decisão singular, por via postal em 25/06/09 e 02/03/09 respectivamente, mediante se comprova pelos AR's e termos de juntada aposto às fls. 47/48 e 51/52.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 266/09, afirmou que não merece ser reformada a decisão singular, tendo em vista que não há como confirmar a ocorrência de divergências quanto ao preço descrito nos referidos documentos e o preço informado nas notas fiscais de compras. Ressaltou a inexistência de parâmetros que indiquem o comportamento do custo médio dos produtos questionados. Ao final, opinou pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão de improcedência proferida.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer que está acostado às fls. 54/55.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso oficial interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTANCIA** em face de **ATACADÃO DISTRIBUIÇÃO COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA**, haja vista a prolação de sentença adversa aos interesses da Fazenda Estadual, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **2/200710389-3**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No processo *sub examine*, a requerente foi autuada por *trânsito de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneo*, em virtude da verificação de divergências nas descrições dos valores dos produtos expressos nas notas fiscais.

Neste sentido impende salientar o que preceitua o art. 131 do Decreto 24.569/97:

Art. 131. Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação ou, ainda, quando:

I - omita indicações que impossibilitem a perfeita identificação da operação ou prestação.

II - não se refira a uma efetiva saída de mercadoria ou prestação de serviço, salvo os casos previstos na legislação;

III - contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada.

(...)

Em análise à situação fática trazida aos autos, ao confrontarmos as mercadorias discriminadas nas notas fiscais emitidas pela contribuinte, com as respectivas notas de compra dos produtos, depreendemos que não há qualquer razão para que prospere o argumento da acusação fiscal, visto que os valores transcritos nestas as notas fiscais de vendas são superiores aos valores das notas fiscais de compras, contrariamente ao que afirmou o autuante, vejamos:

MERCADORIA (NOTA FISCAL)	PREÇO FINAL (NOTA FISCAL)	PREÇO DE COMPRA (CGM)
Ron Montilla carta Branca	R\$. 80,00	R\$. 80,57
Conhaque Dreher	R\$. 44,00	-
Vodka Orloff	R\$. 100,00	R\$. 98,17

Nesse diapasão, temos que não obstante a alegativa do autuante em afirmar que o preço descrito no documento fiscal é substancialmente inferior ao constante nas



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

notas fiscais de compra, não se vislumbra configurado o ilícito fiscal, posto que em análise à documentação que intrinseca os autos não há qualquer comprovação nesse sentido.

Nesse viés, o lançamento realizado por força da instauração do presente processo administrativo não perfaz a realidade fática, de modo que não há qualquer razão para subsistir o referido lançamento, se revelando notório o não cometimento da infração imputada à atuada, pelo que merece ser afastada em toda a sua forma a acusação fiscal em liça.

Ora, a teoria da objetividade das infrações tributárias não autoriza a apenação de um contribuinte destituída da comprovação da efetiva inobservância à legislação tributária. Por ser objetiva, se faz necessário que a acusação fiscal repouse sobre os pilares sólidos das provas fáticas, o que se consagra através do *Princípio da Verdade Material*. Caso isto não ocorra, o pleito fiscal estará sob risco de não perseverar.

Nesse enfoque, não remanesce qualquer dúvida quanto à matéria aqui discutida, de maneira que se corrobora o entendimento da 1ª instância pela descaracterização do ilícito apontado no auto de infração em comento.

A máxima do Direito Romano leciona que: "*Contra factos, não há argumentos*". Deste modo, diante da não caracterização do ilícito tributário sobre o qual recai a acusação fiscal, restaram clarividentes as falhas na imputação do crédito tributário; destarte, a medida mais consentânea com a justiça fiscal é decidir-se pela **IMPROCEDÊNCIA** da presente ação.

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão exarada em instância singular, para, julgar **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, conforme parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



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

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

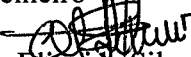
DECISÃO

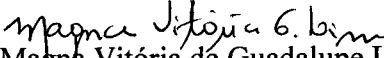
Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **ATACADÃO DISTRIBUIÇÃO COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, para confirmar a decisão **ABSOLUTÓRIA** proferida pela 1ª instância, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, a Conselheira Maria Elineide Silva e Souza.

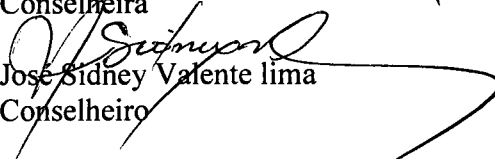
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de 12 de 2009.

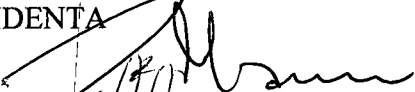

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira Revisora


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro Relator

Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vito Sapon de Moraes
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO