



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 362 /2015
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
39ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 06/03/2015
PROCESSO Nº.: 1/3284/2010
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/201010043
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS FARTURA S/A
RECORRIDA: AMBOS
AUTUANTE: Antônio Carlos Oliveira do Amaral
MATRÍCULA: 062820-1-6
RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Gonçalves Macedo

EMENTA: 1. ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS – A empresa foi autuada por omitir receitas, detectada através do Levantamento Financeiro/fiscal/contábil no exercício de 2005. 2. Modificada por unanimidade de votos a decisão de parcial procedência exarada na instância singular, haja vista que, verificou que o método utilizado de DRM é inviável por ter sido elaborado para todo o exercício, não sendo objeto de fracionamento por período mensal. 3. Recurso oficial e voluntário conhecido e provido. 4. Auto de infração julgado **IMPROCEDENTE** conforme manifestação oral realizada pela douta Procuradoria do Estado.

RELATÓRIO

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por **omissão de receitas**, detectada através de Levantamento Financeiro, referente ao exercício de 2005, no valor de R\$ 4.134.548,74. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2010.14294, objetivando executar **auditoria fiscal ampla** junto à empresa *Distribuidora de Alimentos Fartura S/A*, estabelecida nesta capital. Auto de infração lavrado em 03/08/2010, com fulcro no art. 92, §8 da Lei 12.670/96.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/201010043-6, informações complementares às fls.03/06, ordem de serviço nº. 2010.14294, termo de início de fiscalização nº. 2010.11456, termo de intimação nº 2010.14431, A.R. referente ao termo de intimação à fl. 09, Ordem de Serviço nº 2010.21219, termo de início de fiscalização nº 2010.16215, termo de conclusão de fiscalização nº. 2010.17159, documentos

1/6



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

14/155, protocolo de entrega de documento nº 2010.04051, termo de revelia e despacho à fl. 161, termo de juntada concernente a defesa à fl. 166. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“OMISSÃO DE RECEITA IDENTIFICADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO/FISCAL/CONTABIL. PROCEDIDO LEVANTAMENTO FISCAL NA EMPRESA FOI DETECTADA UMA DIFERENÇA NA DRM (DEMONSTRAÇÃO DO RESULTADO COM MERCADORIAS) NO EXERCÍCIO DE 2005 COM PRODUTOS SUJEITOS A TRIBUTAÇÃO NORMAL NA MONTA DE R\$4.134.548,74. SEGUE INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR E DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA INFRAÇÃO EM APREÇO.” (sic).

A autuante sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “b” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003, 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\$ 4.134.548,74
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 702.873,28
Multa (30%)	R\$ 1.240.364,62
TOTAL	R\$ 1.943.237,91

A ciência do auto de infração foi realizada, por via postal, em 30/06/2010, conforme se comprova através do AR à fl. 10 dos autos, a teor do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99, oportunidade em que fora intimada a recolher o crédito tributário com seus acréscimos legais no prazo de 20 (*vinte*) dias ou, em igual prazo, apresentar defesa contra as infrações apontadas.

A defesa da recorrente foi apresentada tempestivamente às fls. 167/169, onde após breve relato dos fatos, asseverou que não há nenhuma irregularidade e que a exigência é improcedente já que o contribuinte mantém em perfeita ordem a sua escrita contábil e fiscal, que o estabelecimento que fora autuado é a matriz da empresa e que portanto é a única compradora dos fornecedores distribuindo a mercadorias das filiais, por esse motivo não há o menor interesse em omitir essa transferência já que as mesmas geram créditos para os demais estabelecimentos. Afirmou que a diferença encontrada pelo agente do fisco advém de um equívoco do mesmo e que o tal demonstrativo não pode ser aceito como único basilar da infração. Por fim, obsecrou pela improcedência da ação fiscal.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A julgadora monocrática decidiu encaminhar os autos para diligência na Célula de Perícias e Diligências para que fosse averiguada junto aos livros e documentos fiscais da autuada se a DRM foi elaborada com as operações que lhe são pertinentes corrigindo falhas que possam existir que sendo confirmada a omissão fosse modificada a base de cálculo verificando se consta na escrita contábil o registro dos valores aludidos, após a realização que fosse dada a ciência ao contribuinte abrindo prazo para que se manifestasse e acrescesse qualquer esclarecimento necessário.

O laudo pericial foi aposto às fls. 184/188, em que o perito, considerando a solicitação do julgador singular, apresentou laudo pericial no qual verificou após análise de documentação fiscal probante que houve a omissão de receita com produtos sujeitos a tributação normal no montante de R\$1.322.731,60 (um milhão trezentos e vinte e dois mil setecentos e trinta e um reais e sessenta centavos).

A autuada manifestou-se sobre o laudo pericial às fls.24, aduziu que a diferença encontrada no laudo pericial decorre de não ter sido feita a separação entre as vendas com tributação normal e as vendas dos produtos da cesta básica que possuem um sistema diferenciado de tributação, afirmou que após feito esse ajuste será sanada essa diferença.

A julgadora singular, após breve relato dos fatos, asseverou que mediante análise dos autos e da diligência pericial reconheceu os equívocos no levantamento do autuante. Por fim prolatou julgamento **PARCIAL PROCEDENTE** devido a adoção de uma nova base de cálculo de omissão de saída que foi obtida no laudo pericial e sendo o valor superior à 5.000 Ufirce's, recorreu de ofício ao Conselho de Recursos Tributários conforme preconizado pelo art. 44, I da lei 12732/97.

A autuada foi intimada por via postal em 23/04/2014, consoante AR e termo de juntada acostados aos autos às fls. 253/254, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99, do julgamento **PARCIAL PROCEDENTE** da ação fiscal.

O contribuinte insatisfeito com a decisão monocrática impetrou recurso voluntário onde alegou que houve o cerceamento de defesa visto que o DRM é apenas uma forma de arbitramento de imposto que não dispensa a necessária motivação, isto é, que justificasse a desconsideração dos registros contábeis e fiscais, por fim afirmou que haveria necessidade de um novo exame pericial para que fosse feito o ajustes do DRM.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer por intermédio do Parecer 546/2014, discorreu brevemente sobre os fatos, ratificando o entendimento da instância



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

monocrática em todos os seus termos, manifestando-se pelo conhecimento do recurso oficial e voluntário, negando-lhe provimento para manter a decisão de **PARCIAL PROCEDÊNCIA**.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 270/273.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso oficial interposto pelo recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS FARTURA S/A** e recorrida **AMBOS**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/201010043** na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente foi autuada por **omissão de receitas**, relativa a vendas de mercadorias desacompanhadas de documento fiscal, detectada através de Levantamento Financeiro, referente ao exercício de 2005.

1. Do Mérito

Observa-se nos autos que após estabelecida o contraditório, em pleno exercício de seus direitos constitucionais, a empresa apresentou suas contra razões questionando todo o trabalho elaborado pelo servidor estadual, pondo em dúvida quanto a fidedignidade.

Sabe-se que auditoria Fiscal é um conjunto de procedimentos técnicos aplicados de forma independente sobre uma relação que envolve a obrigação de responder por uma responsabilidade que lhe foi conferida. Esta obrigação se perfaz na relação entre o fisco e o contribuinte com a de prestação de contas assim como o pagamento dos tributos. Disto, podemos inferir que o contribuinte tem a obrigação de demonstrar junto ao fisco sua efetividade no recolhimento dos impostos, assim como entregar documentos e informar sobre suas atividades contábeis quando intimado destas obrigações.¹

¹ José Rodrigues de Almeida (2010)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Conforme parágrafo único do art. 142 do CTN, depreendemos que a autoridade administrativa, ou seja, o auditor fiscal tem a competência para constituir o crédito tributário através do lançamento. Procedimento administrativo que verifica a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente determina a matéria tributável, calcula o montante do tributo devido, identifica o sujeito passivo dentre outros que levam ao aperfeiçoamento do crédito.

É cediço que para a subsistência de uma acusação fiscal faz-se necessário muito mais do que meras presunções, sendo imprescindível a existência de um amparato consistente em documentação robusta para que se possa realmente evidenciar a ocorrência de um ilícito fiscal. Todo o levantamento deve estar consubstanciado nos parâmetros legais, não sendo permitida a ocorrência de arbitrariedades, tendo em vista que os atos dos agentes públicos possuem vinculação ao que está previsto em lei.

Neste azo, é ofuscante o entendimento de que toda a documentação que vai instruir o Processo Administrativo Fiscal deve conter provas inequívocas, concisas, que comprovem de maneira satisfatória a relação de causalidade entre os três momentos da geração do crédito tributário, quais sejam: a infração cometida, o fato gerador da obrigação e a constituição do crédito tributário. Porém não foi observado no presente caso que a ação fiscal foi parcialmente alcançada pela decadência, janeiro a julho de 2005 o que resultou a inviabilidade do método empregado pelo agente fiscal, o DRM – Demonstração do Resultado com Mercadoria tendo em vista que o método foi elaborado em todo o exercício, não sendo objeto de fracionamento por período mensal.

Nesse mesmo sentido, considerando, outrossim, que se trata de operação de transferência entre estabelecimentos do mesmo contribuinte em que foram considerados, na DRM, notas fiscais de Serviço, PIS e COFINS, bem como o aspecto de que não foram observadas as disposições que disciplinam a tributação de produtos da cesta básica, entendo pela **IMPROCEDÊNCIA** do feito fiscal.

2. Do voto

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial e voluntário, para, no mérito, dar provimento ao recurso, reformando a decisão singular e votando pela **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal, em conformidade com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.



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 DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS FARTURA S/A e recorrida AMBOS. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer dos recursos interpostos, dar-lhes provimento, para modificar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar improcedente o feito fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Schubert de Farias Machado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 11 de OS de 2015.

Alfredo Roberto Gomes de Brito
Presidente

Lucia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira

Francisco Wellington Ávila Pereira
Conselheiro

Valter Barbalho Lima
Conselheiro

Abílio Francisco de Lima
Conselheiro

Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator

Flípe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro

Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira

Samuel Aragão Silva
Conselheiro

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado