



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 713 /2015

139ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 09.09.2015

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/58/2011 - AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201021401.

RECORRENTE: RENOVADORA DE PNEUS SÃO FRANCISCO LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RELATOR: CONS. ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

**EMENTA:** ICMS - OMISSÃO DE SAÍDAS. 1 - O contribuinte foi acusado de omitir vendas de mercadorias isentas e sujeitas ao regime de substituição tributária durante o exercício de 2006. Levantamento realizado com emprego da DRM. 2 - Apontada infringência aos artigos 4, 5 e 6 do Decreto nº 24.569/97. Imposta a penalidade prevista no artigo. 126 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. 3 - Recurso voluntário conhecido e provido, para modificar a decisão condenatória recorrida e, em grau de preliminar, declarar a **NULIDADE** do feito fiscal, em vista dos equívocos metodológicos cometidos pelo autuante. Exame pericial demonstrou que o levantamento que embasou a autuação não reflete a realidade fiscal da empresa autuada. 4 - Decisão por unanimidade de votos, e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

## 01 - RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir:

*"As infrações decorrentes de operações com mercadorias ou prestações de serviços amparados por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada. Em análise no relatório da DIF constatou-se valores de entradas de mercadorias superiores aos valores de saídas, conforme apurado pela planilha de fiscalização DRM, vide Informações Complementares."*

Apontada infringência aos artigos 4, 5 e 6 do Decreto nº 24.569/97. Imposta a penalidade preceituada no Art. 126 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03, com exigência do seguinte crédito tributário:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Demonstrativo do Crédito (R\$)	
Base de Cálculo	81.228,17
<b>MULTA</b>	<b>8.122,82</b>

O contribuinte foi intimado do lançamento, mas não apresentou impugnação. Revelia.

Na 1ª Instância o auto de infração foi julgado PROCEDENTE, com fundamento nos artigos 169, I, e 174, I, do Decreto nº 24.569/97.

Inconformada com a decisão singular, a empresa autuada interpôs recurso ao Conselho de Recursos Tributários, no qual requer, basicamente, o reenquadramento da penalidade aplicada pela fiscalização para a prevista no parágrafo único do art. 126 da Lei nº 12.670/96 (multa equivalente a 1% do valor das operações).

A Assessoria Processual-Tributária, antes de se manifestar sobre o feito encaminhou o processo à Célula de Perícias (despacho à fl. 46), visando esclarecer as dúvidas suscitadas durante análise do processo.

Em resposta à providência requerida a CEPED emitiu laudo às fls. 46/55, informando, conclusivamente, o seguinte:

*"Finalmente, em resposta à solicitação de perícia informamos que mediante o exposto nos quesito 1, 2 e 3, a Perícia fez o Levantamento de Mercadorias no mesmo leiaute da Fiscalização, corrigindo os valores de entradas e saídas de mercadorias e separando as mercadorias em tributadas e isentas não tributadas ou substituição tributária, conforme se apresenta nos Livros Fiscais.*

*A nova PLANILHA DE FISCALIZAÇÃO DO ICMS, documento anexo ao Laudo, aponta: a) diferenças nas mercadorias isentas, não tributadas ou substituição tributária no montante de R\$ 75.685,60 (setenta e cinco mil seiscientos e oitenta e cinco reais e sessenta centavos); b) diferenças nas mercadorias tributadas no montante de R\$ 2.820,21 (dois mil oitocentos e vinte reais e vinte um centavos). (Destaques feitos pelo Perito).*

*Entretanto, se levarmos em consideração todas as receitas de prestação de serviços auferida pela empresa no exercício fiscalizado no valor de R\$ 142.693,00, (cento e quarenta e dois mil e seiscientos e noventa três Reais) essas diferenças passariam a inexistir."*

O Parecer da Assessoria Processual-Tributária, adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado, sugere a reforma da decisão condenatória de primeira instância, decidindo-se pela NULIDADE do feito fiscal, entendendo que o resultado apresentado na DRM não



reflete a realidade fiscal da autuada, tendo em vista os equívocos metodológicos cometidos pelo autuante.

É o relatório.

## 02 - VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso ordinário interposto contra decisão condenatória proferida em primeira instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade.

A peça inicial acusa o contribuinte autuado de omitir vendas de mercadorias isentas e sujeitas ao regime de substituição tributária durante o exercício de 2006, no montante de R\$ 81.228,17. Levantamento realizado com emprego da DRM.

Neste azo cumpre destacar o judicioso Parecer da Assessoria Processual-Tributária, de lavra do Ilustre Assessor Sidney Valente Lima, detentor de reconhecida proficiência na matéria em causa, e a cuja manifestação exemplar me acosto, adotando-a, integralmente, como esteio do presente voto.

Inicialmente, deve-se atentar para o fato de que a empresa autuada exerce atividade de prestação de serviço de recauchutagem (reforma de pneumáticos usados) e de venda de mercadorias, com preponderância da primeira em relação à segunda.

Portanto, as mercadorias adquiridas ao longo do exercício de 2006 foram destinadas tanto a sua atividade principal, que é a prestação de serviço de recauchutagem ou regeneração de pneu, sujeita somente a incidência do ISS, conforme disposto na Lei Complementar nº 116/2003, quanto à revenda de mercadorias, sujeita à incidência do ICMS.

No trabalho desenvolvido pelo agente autuante, as mercadorias adquiridas no período fiscalizado foram levadas em consideração na DRM como se todas fossem destinadas a revenda, o que não é verdade, já que a maior foi destinada a prestação de serviços de recauchutagem.

Portanto, se o agente fiscal iria fazer uso da DRM para averiguar a regularidade fiscal da empresa autuada, teria que ter promovido antes a retirada das mercadorias que não foram destinadas a revenda, providência não tomada no presente caso e que ocasionou um resultado negativo fictício no presente caso. Sem a adoção desta providência não é possível afirmar com segurança que o resultado com as vendas de mercadorias no exercício de 2006 foi negativo.

Conforme consta do laudo pericial de fis. 47/55 a DRM foi refeita e apresentou um resultado negativo na venda das mercadorias isentas, não tributadas ou substituição tributária, no montante



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

---

de R\$ 75.685,60, e no resultado das vendas com as mercadorias tributadas no valor de R\$ 2.820,21. No entanto, a perita conclui o trabalho afirmando que se fosse levada em consideração todas as receitas de prestação de serviço auferidas pela autuada tais diferenças deixariam de existir.

Ora, se fosse possível juntar na DRM as receitas da prestação de serviços e das vendas de mercadorias, não resta dúvida de que o resultado apurado na movimentação de mercadorias seria positivo, inexistindo a situação hipotética prevista no art. 92, § 8º, inciso IV da Lei nº 12.670/96 que autorizaria o lançamento fiscal por omissão de receitas.

Todavia, a DRM serve apenas para apurar o lucro ou prejuízo na venda de mercadorias e não na prestação de serviço que, pela sua natureza, assemelha-se a apuração do custo industrial, de modo que as duas atividades não podem ser conciliadas nesse tipo de levantamento fiscal. Caberia ao agente autuante, diante da peculiaridade da atividade da empresa, ter optado por uma outra técnica de fiscalização que pudesse abarcar as receitas de venda e serviço, como o levantamento financeiro, por exemplo.

Portanto, considerando que o agente fiscal não retirou do total das aquisições promovidas no período fiscalizado as mercadorias destinadas a prestação de serviço, de forma que somente as mercadorias destinadas a revenda fossem levadas em consideração na DRM, entendo que tanto o resultado apresentado no trabalho fiscal, como no pericial, não reflete a situação econômica real da empresa, uma vez que não foi elaborado de acordo com as regras que lhe são próprias.

Feitas essas considerações, tem-se que o resultado apresentado na DRM não espelha a realidade fiscal da autuada, tendo em vista os equívocos metodológicos cometidos pelo agente fiscal, conforme explicitado acima, razão pela qual deve ser declarada a NULIDADE do feito fiscal, com esteio no art. 83 da Lei nº 15.614/2014, tendo em vista que o crédito tributário lançado não goza de certeza e liquidez.

*Ex posítis*, VOTO no sentido de conhecer do Recurso Ordinário interposto, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a NULIDADE processual, nos termos acima expostos.

É como VOTO.

---

### 03 - DECISÃO

---

Processo de Recurso nº 1/58/2011 - Auto de Infração: 1/201021401. Recorrente: RENOVADORA DE PNEUS SÃO FRANCISCO LTDA. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância.




SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

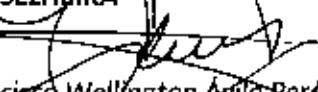
**Decisão:** "A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a nulidade processual, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado".


**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS,**  
em Fortaleza, 09 de Novembro de 2015.

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
**PRÉSIDENTE**


  
Abílio Francisco de Lima  
**CONSELHEIRO RELATOR**


  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
**CONSELHEIRA**


  
Francisco Wellington Ávila Pereira  
**CONSELHEIRO**


  
Valter Barbalho Lima  
**CONSELHEIRO**

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
**PROCURADOR DO ESTADO**

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
**CONSELHEIRO**

  
Filipe Pinho da Costa Leitão  
**CONSELHEIRO**

  
Agatha Louise Borges Macedo  
**CONSELHEIRA**

  
Samuel Aragão Silva  
**CONSELHEIRO**