



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 171...../2016
29ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 23.02.2016
PROCESSO Nº 1/2000/2012
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201204480
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO 1A INSTÂNCIA
RECORRIDO: XEREZ AVÍCOLA LTDA.
RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO.

EMENTA: - ICMS – OMISSÃO DE RECEITAS. Mercadorias sujeitas ao Regime de Substituição Tributária. Auto de Infração em tela denuncia que a empresa omitiu receitas no período de janeiro a dezembro de 2008, apurada através da conta mercadoria – DRM. Reformada a decisão de 1ª Instância de Improcedência. Ação Fiscal NULA por ausência de provas, nos termos do artigo 33, XI do Decreto nº 25.468/99. Reexame Necessário conhecido e provido. Decisão unânime e de acordo com o Parecer da d. Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra a empresa: XEREZ AVÍCOLA LTDA.

“Infrações decorrentes de operações com mercadorias ou prestações de serviços tributados por regime de Substituição Tributária, cujo imposto já tenha sido recolhido. Constatamos Omissão de Receitas com ICMS pago por Substituição Tributária, no montante de R\$ 855.176,60 (Oitocentos e Cinquenta e Cinco Mil, Cento e Setenta e Seis Reais e Sessenta Centavos), exercício 2008. Doc. Anexos.”

Multa: R\$ 85.517,66

O agente fiscal apontou como dispositivo infringido o artigo 18 da Lei nº 12.670/96, sugerindo como penalidade o art. 126 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares o autuante ratifica a acusação constante da peça inicial e esclarece o procedimento adotado para apurar a Omissão de Receitas no período de 01/01/2008 a 31/12/2008, através da Demonstração das Entradas e Saídas – Conta Mercadoria. Anexa: Ordem de Serviço, Termo de Início e Conclusão de Fiscalização, Planilhas e AR.

O contribuinte impugna o feito fiscal, afirmando que o agente fiscal não se utilizou de método adequado à constatação de eventual omissão de saídas, uma vez que considerou apenas as operações de entradas e saídas do estabelecimento filial (granja) e que a diferença apontada... “*é a soma dos pintos em crescimento com rações oriundas de outras filiais e que fabrica rações para o consumo próprio da atividade*”.

Alega, ainda, que o agente fiscal considerou que o ICMS deveria ser pago por Substituição Tributária, entretanto, o produto que a empresa comercializa (Frangos vivos) não consta na relação de produtos sujeitos à substituição tributária (fls.18/26).

Em primeira instância o julgador singular declarou a Improcedência do auto de infração, submetendo-se ao reexame necessário a esta Câmara do Conselho de Recursos Tributário. (fls.27/29).

A Célula de Assessoria Processual Tributária, através do Parecer nº 23/2016, referendado pelo eminente representante da douta Procuradoria Geral do Estado, sugere: Conhecer do Reexame Necessário, dando-lhe provimento para reformar a decisão de Improcedência exarada na primeira instância para a NULIDADE do auto de infração.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

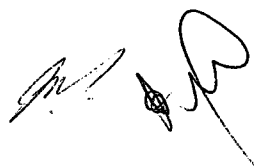
O Auto de Infração em tela denuncia que a empresa omitiu receitas no período de janeiro a dezembro de 2008, apurada através da conta mercadoria – DRM, caracterizando Omissão de Receitas no montante de R\$ 855.176,60.

Verifica-se nos autos que a acusação está embasada na DRM – Demonstração do Resultado com Mercadorias, conforme planilhas anexadas aos autos (fls. 09/12) e nas informações complementares.

A metodologia empregada pelo agente fiscal encontra previsão na legislação tributária. Trata-se de metodologia empregada pela fiscalização do ICMS, com previsão legal no art. 92, § 8º, III, da Lei nº 12.670/96, *In verbis*:

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.

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



III - diferença apurada pelo cotejo entre as saídas registradas e o valor das saídas efetivamente praticadas ou através do confronto entre os registros contábil e fiscal;

Em sua defesa, o contribuinte alega que o agente fiscal não se utilizou de método adequado à constatação de eventual omissão de saídas, uma vez que considerou apenas as operações de entradas e saídas do estabelecimento filial (granja) e que a diferença apontada... “*é a soma dos pintos em crescimento com rações oriundas de outras filiais e que fabrica rações para o consumo próprio da atividade*”. Alega, ainda, que o produto que a empresa comercializa (Frangos vivos) não consta na relação de produtos sujeitos à substituição tributária (fls.18/26).

Em primeira instância o julgador singular declarou a Improcedência do auto de infração. Fundamentou sua decisão, asseverando que o estabelecimento autuado (filial) recebeu mercadorias em transferência de outro estabelecimento do mesmo titular, não podendo ser aferido o custo das mercadorias vendidas. Afirma, ainda, que o levantamento realizado se limita a mero cotejo das informações na DIEF. (fls.27/29).

Por meio do Parecer nº 23/2016, o assessor tributário, com a concordância da douta Procuradoria Geral do Estado, sugere: Conhecer do Reexame Necessário, dar-lhe provimento para reformar a decisão proferida pela 1ª Instância de Improcedência do feito fiscal, decidindo pela NULIDADE absoluta do auto de infração por ausência de provas suficientes para comprovar a Omissão de Receita indicada no presente auto de infração.

Concordamos com o entendimento da Assessoria Processual Tributária, ao afirmar que “... o estabelecimento é uma filial (Produtor Agropecuário CNAE- Fiscal nº 00155501 – Criação de Frangos de Corte). Mostra-se imprescindível a mensuração contábil dos custos da atividade avícola, ou seja, o agente do fisco deveria ter demonstrado claramente os principais custos do processo e indicando o percentual de perdas, levando-se em conta as particularidades da atividade econômica desenvolvida pelo contribuinte”.

Entendo que a nulidade sugerida pela Célula de Assessoria Processual Tributária, deve ser mantida uma vez que os elementos de prova juntados aos autos são insuficientes para comprovar a acusação fiscal, nos termos do artigo 33, XI do Decreto nº 25.468/99. *In verbis*:

Art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

XI – descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo do auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração;

Diante de tais considerações, conheço de ambos os recursos, dou-lhes provimento, para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância e declarar em grau de preliminar a NULIDADE processual, nos termos do parecer da douta PGE.

É o voto.



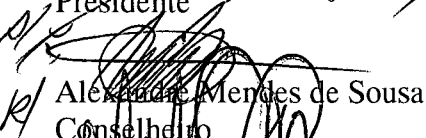
DECISÃO


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO 1A INSTÂNCIA. e recorrido: XEREZ AVÍCOLA LTDA.

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, reformando a decisão absolutória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a NULIDADE processual, nos termos do voto do Conselheiro Relator, em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro Pedro Eleutério de Albuquerque.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 8 de 07 de 2016.


Francisca Marta de Sousa
Presidente


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

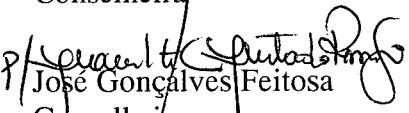

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


Matheus Viana Neto
Procurador do Estado


Sandra Arraes Rocha
Conselheira


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro

