



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

Relatório

RESOLUÇÃO Nº: 42/2013

65ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA de 18 de junho de 2013.

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3128/2008

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/200807715

RECORRENTE: Célula de Julgamento de 1ª Instância.

RECORRIDO: COBAP – Com. Beneficiamento de Artefatos de Papel LTDA.

RELATOR: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto.

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE RECEITAS. RETORNO DOS AUTOS A 1ª INSTÂNCIA PARA NOVO JULGAMENTO. Preliminar de nulidade proferida pela 1ª Instância afastada por voto de desempate da Presidência sob o fundamento de que *in casu* a omissão de receita reclamada não repousa em meros elementos indiciários e alheios à venda de mercadorias, na mesma linha do manifestado em Sessão pelo ilustre representante da PGE e pelo Conselheiro Relator. Recurso oficial conhecido por unanimidade de votos e provido por voto de desempate da Presidência. Retorno dos autos à instância “a quo” para novo julgamento, com base no art. 84 do Dec. 25.468/9.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra a empresa: COBAP – Com. Beneficiamento de Artefatos de Papel LTDA.

“Falta de emissão de documento fiscal em operação ou prestação acobertada por nota fiscal mod. 1 ou 1A e/ou Série “d” e cupom fiscal. Infração constatada pelo montante da Receita Líquida inferior ao Custo dos Produtos Vendidos nos meses: março, maio, junho, agosto, outubro, novembro e dezembro de 2006, conforme detalhamento contido nas Informações Complementares ao presente”.

ICMS: R\$ 265.639,77

Multa: R\$ 468.776,08

O autuante indica como dispositivos infringidos os artigos: 127, 169, 174, 177 e art. 827 do Decreto 24.569/97 e sugere como penalidade à prevista no artigo 123 inciso III alínea "b" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares o agente fiscal ratifica a acusação, informando que a Omissão de Receita nos exercício de 2006 foi constatada pelo montante da Receita Líquida inferior ao Custo dos Produtos Vendidos e que no levantamento fiscal foi considerando os valores registrados no Livro Registro de Apuração e Balancetes mensais e que sopesou o valor relativo à depreciação das instalações e máquinas e equipamentos, não contabilizados pelo contribuinte, além de serem reduzidos os valores das devoluções de vendas. Anexa: cópia da Ordem de Serviço, cópias dos Termos de Início e Conclusão de Fiscalização, e planilhas demonstrando a infração cometida mês a mês, cópias do Livro de Apuração do ICMS e Balancetes mensais.

O autuado se defende da acusação argüindo:

1 – a nulidade do auto de infração por ausência de elementos essenciais no levantamento fiscal, considerando que a empresa operava com prejuízo no exercício de 2006;

2 – que não foram considerados no levantamento fiscal elementos essenciais da conta financeira que não poderiam compor o custo dos produtos vendidos; como: vendas e compras a prazo, empréstimos contraídos junto a instituições financeiras, contas do disponível e despesas que estavam sendo discutidas judicialmente.

3 – que há erros quanto à base de cálculo por ter sido feito por período de meses intercalados, além da inclusão de despesas indevidas para a apuração do custo dos produtos vendidos;

4 – Requer, ao final, a improcedência do auto de infração ou exame pericial.

O julgador singular decide pela nulidade do lançamento fiscal, afirmando que; *'... no seu plano material, ou de fundo, na razão de que no caso concreto a omissão de receita demonstrada com base em critério meramente contábil não alcança ou não representa efetivas situações econômicas que constituem a matéria tributável do ICMS ou, propriamente, que possa representar circulação de mercadorias.'*

O representante legal do contribuinte apresenta contra razões ao recurso de ofício, requerendo a improcedência do auto de infração, uma vez que o pronunciamento correto deveria ser a Improcedência do AI, tendo em vista que a conclusão do julgador é a de que os dados trazidos pelo agente fiscal não implicam em venda de mercadorias sem documentos. Requer, ao final, a manutenção da nulidade ou o retorno dos autos a 1ª Instância, para que haja julgamento do mérito.

A Consultoria Tributária, através do Parecer de nº 64/2012, sugere conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe provimento, a fim de reformar a decisão de primeira instância, decidindo-se pela Procedência do auto de infração.

È o relatório.



VOTO DO RELATOR

O Auto de Infração em tela denuncia a empresa: COBAP – Com. Beneficiamento de Artefatos de Papel LTDA da falta de emissão de documento fiscal. Infração constatada pelo montante da Receita Líquida inferior ao Custo dos Produtos Vendidos nos meses: março, maio, junho, agosto, outubro, novembro e dezembro de 2006, contrariando o comando inserto nos artigos 169 e 174, 177 e art. 827 do Decreto 24.569/97.

Em Instância Singular o julgador decide pela nulidade do lançamento fiscal, afirmando que; ‘... *no seu plano material, ou de fundo, na razão de que no caso concreto a omissão de receita demonstrada com base em critério meramente contábil não alcança ou não representa efetivas situações econômicas que constituem a matéria tributável do ICMS ou, propriamente, que possa representar circulação de mercadorias.*”

No que se refere à decisão singular, afasto a nulidade declarada sob o entendimento de que a acusação fiscal é exatamente o que prever o art. 92, §8º, inciso IV da Lei nº 12.670/96, que caracteriza omissão de receita o montante da receita líquida inferior ao custo dos produtos vendidos.

“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:

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;

Ou seja, o agente fiscal elaborou planilhas que serviram de base para a autuação considerando os valores registrados no Livro Registro de Apuração e Balancetes mensais e que sopesou o valor relativo à depreciação das instalações e máquinas e equipamentos não contabilizados pelo contribuinte, além de serem reduzidos os valores das devoluções de vendas.

Constata-se claramente a ausência de nulidade por vício formal que impossibilitasse a análise de mérito. Na mesma linha de raciocínio, o representante legal do contribuinte, ao apresentar contra razões ao recurso de ofício, entende que a conclusão do julgador é a de que os dados trazidos pelo agente fiscal não implicam em venda de mercadorias sem documentos. Portanto, o pronunciamento correto deveria ser a Improcedência do Auto de Infração.



No presente caso, discordo do entendimento do Parecer da Consultoria Tributária, quando através do Parecer de nº 64/2012, sugere conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe provimento, a fim de reformar a decisão de primeira instância, decidindo-se pela Procedência do auto de infração.

Ante o exposto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso oficial, dar-lhe provimento, no sentido de rejeitar a nulidade declarada em 1ª Instância, determinando, igualmente, o retorno dos autos à instância “a quo” para novo julgamento com base no art. 84 do Dec. nº 25.468/99.

Art. 84. Quando a Câmara de Julgamento não acolher a declaração de nulidade ou de extinção do feito proferida em primeira instância, deverá o processo retornar à instância originária para a realização de novo julgamento.

É o voto.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized letter 'R' with a long, sweeping tail that extends downwards and to the right.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância e recorrido: COBAP – Com. Beneficiamento de Artefatos de Papel LTDA.

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, para por voto de desempate da Presidência, dar-lhe provimento, afastando a preliminar de nulidade proferida pela 1ª Instância, sob o fundamento de que, na mesma linha do manifestado em Sessão pelo ilustre representante da PGE e pelo Conselheiro Relator, que entenderam em *in casu* a omissão de receita reclamada não repousa em meros elementos indiciários e alheios à venda de mercadorias, determinando o **RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA MONOCRÁTICA**, para novo julgamento, nos termos do voto do relator, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em Sessão. Vencidos os votos dos Conselheiros: André Arraes de Aquino Martins, Sandra Arraes Rocha, José Gonçalves Feitosa e Vanessa Albuquerque Valente que se manifestaram favoráveis à nulidade proferida pela 1ª Instância. Presente, para apresentação de sustentação oral, o representante legal da autuada, Dr. Daniel Landim.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 11 de julho de 2013.


Francisca Marta de Sousa
Presidente

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado

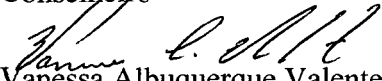
Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro



Sandra Arraes Rocha
Conselheira


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Ana Mônica Aguiar Menescal
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

André Arraes de Aquino Martins
Conselheiro