



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO n° 425 /2011

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO  
SESSÃO ORDINÁRIA n° 132ª de 11/07/2011  
PROCESSO DE RECURSO n° 1/3951/2009  
AUTO DE INFRAÇÃO n° 1/200911384  
RECORRENTE: Célula de Julg. de 1ª Instância  
RECORRIDO: ROCILDA COSTA NOBRE LOPES  
Cons. Relator: José Rômulo da Silva

*EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. VENDA DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. Auto de infração encerra hipótese de desconsideração de ato realizado pela empresa. Contribuinte teria emitido o documento a título de "orçamento" para encobrir negócio jurídico ou operação sujeita ao ICMS. Carece o auto de infração de provas suficientes que demonstrem que o documento emitido a título de "orçamento" tenha sido para encobrir negócio jurídico ou operação sujeita ao ICMS ou, ainda que havida a operação, esta tenha ocorrido sem a emissão do documento fiscal. Por outro lado, não há possibilidade legal para o caso de concreto de arbitramento para efeito de presunção de existência de operações ou prestações sujeitas ao ICMS. Auto de Infração NULO. Decisão por unanimidade de voto.*

Trata-se de remessa necessária da decisão de nulidade do auto de infração por falta de recolhimento do ICMS quando de venda de mercadorias sem documentos fiscais, fato ocorrido no exercício de 2008,

no montante de R\$ 565.373,35 (quinhentos e sessenta e cinco mil trezentos e setenta e três reais e trinta e cinco centavos).

Face à infringência foi aplicada a penalidade do art. 123, I, "c", item "1" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003.

Nas informações complementares a agente fiscal noticia que a ação fiscal se deu em face da apresentação ao fisco, através da campanha "sua nota vale dinheiro", de "documento não fiscal" imitado pelo estabelecimento. Noticia, outrossim, que para efeito do lançamento foi feito o arbitramento da base de cálculo pelo valor do multiplicado pelo seu número (quantidade emitida).

Quando da impugnação o contribuinte alegou que o documento não indica ter sido emitido pela empresa, pois que entregue ao fisco por terceiros. Conclui não haver prova da infringência, pelo que não concorda com o arbitramento proposto por entender decorre de simples presunção.

A decisão singular encontra-se assim ementada:

*EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. Auto de Infração julgado NULO. O elemento probante juntado aos autos pelo autuante não comprova o ilícito denunciado, só podendo ser tomo como indício. Decisão amparada no art. 53, § 3º do Decreto nº 25.468/99. Defesa. Recurso de ofício.*

Em seu Parecer a Consultoria Tributária opina pela confirmação da decisão singular, no que foi referendado pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO:

Claramente o auto de infração encerra hipótese de desconsideração de ato realizado pela empresa. O contribuinte teria emitido o documento constante às fls. 06, por certo que a título de "orçamento" para encobrir negócio jurídico ou operação sujeita ao ICMS;

ademais, assim como aquela, teria omitido outras tantas operações, em iguais condições; logo, sem o recolhimento do ICMS.

No entanto, efetivamente, não há prova de que a empresa tenha usado do expediente “orçamento” para encobrir efetivas vendas de mercadorias, até porque não se pode desconsiderar que o próprio documento especifica “cupom não fiscal”; portanto seria um artifício ingênuo ou mesmo grosseiro do contribuinte tentar evadir-se do cumprimento do dever fiscal usando meio impróprio ao possibilitar ao adquirente, por certo um indivíduo dotado de intelecto mediano, facilmente conhecer que não tinha diante de si documento de natureza fiscal e o exigir.

Ademais, qualquer tentativa no caso concreto de arbitramento para cobrança do ICMS eventualmente devido se revela precária ou senão abusiva. Primeiro, porque somente com base em provas irrefutáveis poder-se-á desconsiderar atos ou negócios jurídicos que visem encobrir o fato gerador ou obstar total ou parcialmente o recolhimento do imposto devido; sem embargo de que não é razoável concluir que, mesmo havida aquela operação, esta não teria se dado com a emissão do respectivo documento fiscal. Depois, nos termos do RICMS (art. 34/36), alinhados ao CTN, nas hipóteses de arbitramento o que se mira não é a presunção de existência de fatos geradores do imposto, omitidos ou não informados, mas a definição da base de cálculo, ou seja, a valoração econômica daquelas operações ou prestação que constituem o fato gerador do ICMS, cujas informações ou declarações prestadas a seu respeito não mereçam fé, ou simplesmente não existem.

Portanto, em síntese, é dizer que carece o auto de infração de provas suficientes que demonstrem que o documento emitido a título de “orçamento” tenha sido para encobrir negócio jurídico ou operação sujeita ao ICMS ou, ainda que havida a operação, esta tenha ocorrido sem a emissão do documento fiscal. Por outro lado, não há possibilidade legal para o caso de concreto de arbitramento para efeito de presunção de existência de operações ou prestações sujeitas ao ICMS, como ocorre.

Tais as razões expedidas, voto para que se conheça da remessa de ofício, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão de NULIDADE procedência proferida em Primeira Instância.


É como eu voto.


DECISÃO:

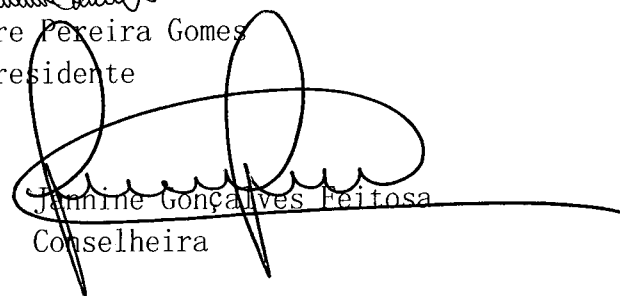
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos em que é recorrente Célula de Julgamento em Primeira Instância e recorrido ROCILDA COSTA NOBRE LOPE;

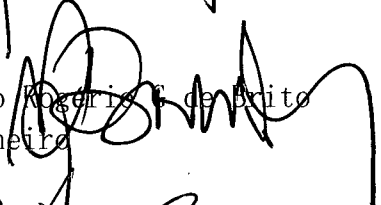
A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de NULIDADE proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

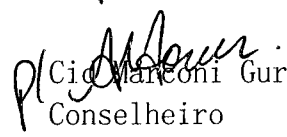
Sala das Sessões da Primeira Câmara do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, em 02 de setembro de 2.011.

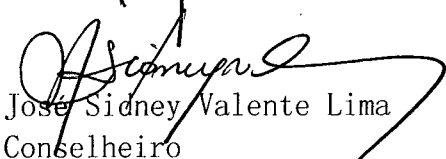
  
Dulcimeire Pereira Gomes  
Presidente

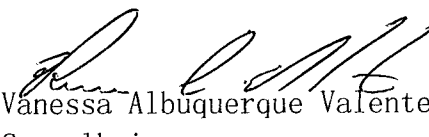
  
Abílio Francisco de Lima  
Conselheiro

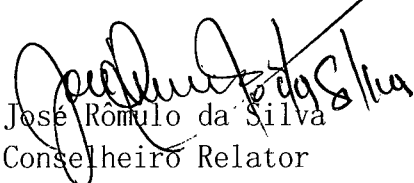
  
Jannine Gonçalves Feitosa  
Conselheira

  
Alfredo Rogério de Brito  
Conselheiro

  
Cícero Marconi Gurgel de Souza  
Conselheiro

  
José Sidney Valente Lima  
Conselheiro

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

  
José Rômulo da Silva  
Conselheiro Relator

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
Conselheiro

  
Matheus Miana Neto  
Procurador do Estado