



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº: 41/2000

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 9/3/2000

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4179/96 AI: 1/338.486

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: MARIA AURI MACHADO PORTELA

RELATOR: CONSELHEIRO FRANCISCO JOSÉ DE OLIVEIRA SILVA

EMENTA: ICMS. CONTA MERCADORIA. OMISSÃO DE VENDAS. INEXISTÊNCIA DO ILÍCITO. Na elaboração da Conta mercadoria devem ser computados os valores referentes aos Estoques inicial e final. A auferição de lucro não se constitui fato gerador do ICMS, portanto, insuscetível de tributação pelo fisco estadual. Autuação improcedente. Recurso conhecido e desprovido. Decisão unânime e em consonância com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO:

Historia o auto de infração que o contribuinte, acima nominado, promoveu venda de mercadoria sem emissão de notas fiscais no montante de R\$ 79.689,14 (setenta e nove mil seiscientos e oitenta e nove reais e quatorze centavos), no exercício de 1994.

Foram indicados como infringidos os artigos 1.º, 120, I, 732, 761 e penalidade a descrita no art. 767, III, b, todos do Dec. 21.219/91.

Os documentos que embasaram o lançamento estão apensos às fls. 03 a 07 dos autos.

Tempestivamente, o contribuinte impugnou o lançamento efetuado requerendo a nulidade do feito em razão da falta de entrega dos documentos que serviram de base à ação fiscal.

O nobre julgador ao analisar as peças constantes dos autos declarou a improcedência da acusação, haja vista que ao refazer a Conta Mercadoria comprovou que o contribuinte auferiu lucro, que é insuscetível de tributação pelo fisco estadual.

O processo subiu para análise do Conselho de Recursos Tributários impulsionado por recurso oficial.

O consultor tributário, ofereceu parecer às fls. 25/26, no sentido de que a decisão absolutória exarada em 1.ª Instância deve ser mantida em todos os seus termos.

A douta Procuradoria Geral do Estado referendou o parecer supracitado, consoante manifestação de fls. 27.

Mediante sorteio realizado em 1/02/2000, o processo foi concluso este conselheiro para relatório.

É O RELATÓRIO.



VOTO DO RELATOR

Há nos presentes autos duas questões de maior relevância, quais sejam: a não entrega ao contribuinte dos documentos que embasaram o lançamento e a materialidade do ilícito apurado.

A primeira hipótese situa-se no campo das formalidades processuais, portanto, antecedente à análise de mérito. A segunda é o próprio mérito.


Ambas são importantes, uma vez que o Direito visa a justiça, carecendo de normas que regulam a sua aplicação.

Se a nulidade suscitada prosperar, fica o aplicador impedido de apreciar o mérito da demanda, subsistindo, ainda, a controvérsia quanto ao mérito do litígio.

Contudo, quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveita a declaração de nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta (§ 2.º do art. 249 do CPC).

Por entender que a regra acima se aplica ao caso sob análise, deixou-se de pronunciar sobre a nulidade, passando-se, de pronto, ao mérito.

Ora, a infração tipificada na inicial - omissão de vendas - foi detectada mediante a elaboração da Conta Mercadoria. Entretanto, percebeu-se que destas foram subtraídos elementos, indispensáveis, a saber: os estoques inicial e final.




Tendo em vista que os valores referentes aos aludidos estoques constavam das planilhas elaboradas pelo fiscal tornou-se possível a elaboração de novo demonstrativo, sendo, então, apurado que o contribuinte não apresentava nenhuma diferença na Conta mercadoria, mas que havia obtido lucro.

Aliás, o lucro auferido não se constitui em fato gerador do ICMS. Logo, não pode o presente lançamento prosperar.

Desta forma, restou provado que a infração descrita na peça vestibular era insubsistente, razão pela qual a autuação é improcedente.

Pelo exposto, voto no sentido de que seja conhecido o recurso interposto, negado-lhe provimento no sentido de que seja mantida a decisão absolutória exarada em 1.^a Instância.



É O VOTO

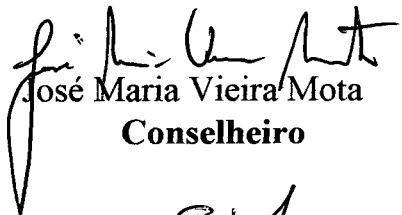
DECISÃO:


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido MARIA AURI MACHADO PORTELA,

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, pôr unanimidade de votos, conhecer o recurso oficial interposto, negar-lhe provimento, no sentido de que seja mantida a decisão absolutória exarada na instância monocrática, em consonância com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

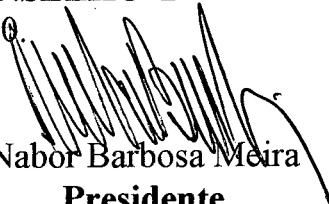
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de março de 2000.


José Miltonio Colares de Melo
Conselheiro


José Maria Vieira Mota
Conselheiro



Eliane Maria de Souza Matias
Conselheira

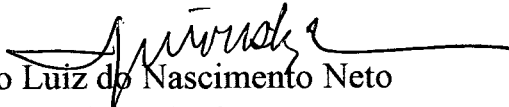

Fernando Airton Lopes Barrocas
Conselheiro


Nabor Barbosa Meira
Presidente

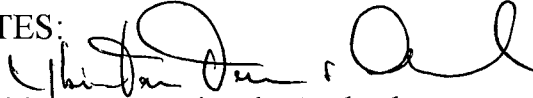

Francisco José de Oliveira Silva
Relator


Fco. das Chagas Aragão Albuquerque
Conselheiro


Wlândia Maria Parente Aguiar
Conselheira


Antonio Luiz do Nascimento Neto
Conselheiro

PRESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

Consultor Tributário