



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

**RESOLUÇÃO Nº: 42/2000**

**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 seiscentos 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.<sup>a</sup> Instância.

É O VOTO

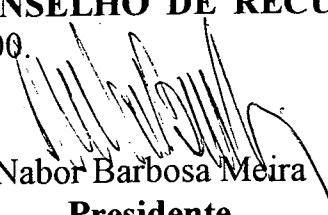
**DECISÃO:**

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

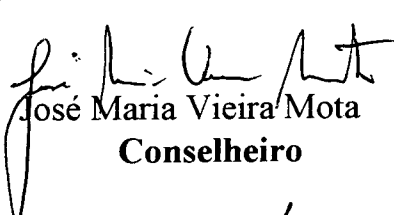
**RESOLVEM** os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, pôr unanimidade de votos, conhecer o recurso oficial interposto, negar-lhe provimento, no sentido de que seja mantida a decisão absolutória exarada na instância monocrática, em consonância com o parecer da douda Procuradoria Geral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

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


  
José Mirtonio Colares de Melo  
**Conselheiro**

  
Nabor Barbosa Meira  
**Presidente**

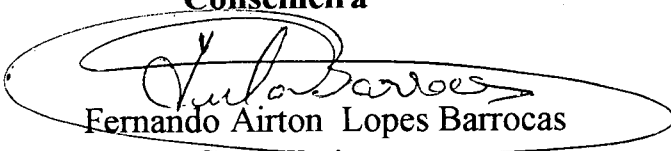
  
Francisco José de Oliveira Silva  
**Relator**

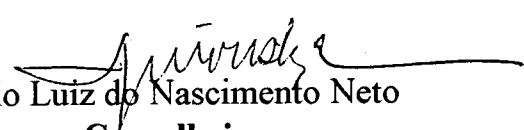
  
José Maria Vieira Mota  
**Conselheiro**

  
Fco. das Chagas Aragão Albuquerque  
**Conselheiro**

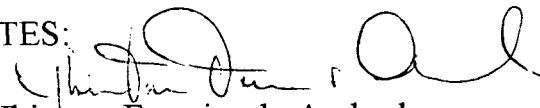
  
Eliane Maria de Souza Matias  
**Conselheira**

  
Wlândia Maria Parente Aguiar  
**Conselheira**

  
Fernando Airton Lopes Barrocas  
**Conselheiro**

  
Antonio Luiz do Nascimento Neto  
**Conselheiro**

PRESENTES:

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
**Procurador do Estado**

Consultor Tributário