



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº: 447/2009

SESSÃO : 01.07.2009 DA 2ª CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

PROCESSO DE RECURSO Nº : 1/5018/2007

AUTO DE INFRAÇÃO: 2007.10856-8

RECORRENTE : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e SANTISTA TEXTIL DO BRASIL S/A

RECORRIDO : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e SANTISTATEXTIL DO BRASIL S/A

AUTUANTE : MARIO JOSÉ DOS SANTOS FONTENELE E WILIAN PINHEIRO

RELATORA : CONSª SILVANA CARVALHO LIMA PETELINKAR

EMENTA: BAIXA CADASTRAL - ICMS – OMISSÃO DE RECEITA IDENTIFICADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO CONTA MERCADORIA - Auto de infração IMPROCEDENTE. Não restou comprovado o ilícito tributário. As provas acostadas aos autos não foram suficientes para subsidiar a presente acusação, sendo as mesmas insubsistentes para caracterizar a infração apontada. Recursos Oficial e Voluntário, conhecidos e providos para modificar a decisão de parcial procedência e julgar IMPROCEDENTE a acusação fiscal por unanimidade de votos. Em desacordo com o o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão pela nulidade do processo em razão de que a inconsistência do levantamento fiscal não possibilita uma decisão relacionada ao mérito da lide.

RELATÓRIO

Consta do presente processo ora sob julgamento, segundo relato contido na peça inicial dos autos, o seguinte:

"Omissão de Receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil, sem emissão de documento fiscal. Contribuinte omitiu receitas nos exercícios de 2004 e 2005, detectada pela análise da conta resultado com mercadorias, totalizando o montante de R\$ 12.095.318,30, conforme relatamos nas informações complementares."

O agente autuante apontou os dispositivos infringidos, estabelecendo a sanção inserta no artigo 123, inciso III, "b" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/2003.

Nas Informações Complementares prestadas pelo agente fiscal Estadual, em decorrência do trabalho de fiscalização, o mesmo relata o procedimento do feito fiscal.

A autuada, tempestivamente, apresenta impugnação ao Auto de Infração alegando, em síntese, os seguintes pontos:

- Argui a NULIDADE do feito, com fundamento no art. 33 do Decreto 25.468/99, em virtude da descrição do fato que motivou a autuação deve haver nexos, ser clara e demonstrar com precisão do alegado, não tendo os autuantes provado o fato constitutivo do seu direito, elaborando simplesmente o quadro demonstrativo denominado-se de Conta Mercadoria, o qual juntou planilhas elencando somatório anual de todos os códigos fiscais de operação do livro de registro de apuração do ICMS dos exercícios de 2004 e 2005, deduzindo pela existência de omissão de receitas no montante de R\$ 12.095.318,30 sob alegativa de que o montante da receita líquida era inferior ao custo dos produtos vendidos.
- Os autuantes ignoraram que a empresa é um estabelecimento industrial, onde as várias etapas do processo de produção devem necessariamente ser consideradas sob pena de tornar equivocado o levantamento, não condiz com os princípios de contabilidade geralmente aceitos, nem tampouco, conduz a suscitar fato gerador do ICMS e por ser superficial e infundada conflita-se com os requisitos de validade do ato administrativo, pois se assenta unicamente no resultado de uma conta denominada financeira, não se sabendo quais os produtos, as contas que especificamente repercutiram em tal diferença e se foi efetuado exame de caixa, de receitas e de despesas, ocasião que traz jurisprudência sobre o assunto.
- No mérito, alega que foi cumpridora de suas obrigações, quer sejam acessórias quer sejam principais, não tendo motivo para deixar de emitir qualquer nota fiscal por ocasião das saídas de seus produtos.
- Ao final de sua defesa, após requerer a nulidade do ato, bem como a improcedência do feito, solicita realização de perícia.

O julgador singular converte o curso do processo em Perícia, na tentativa de elucidar a presente lide, conforme pedido às fls.188, como retorno da mesma consta o laudo pericial às fls.189/194.

Na Instância Singular, proferiu-se a seguinte Ementa : “ Baixa Cadastral- Omissão de Receitas – Acusação fiscal que versa sobre omissão de receitas, *detectadas através do levantamento da Demonstração do Resultado com Mercadorias. Empresa apresentou receita líquida inferior ao custo das mercadorias vendidas. Feito Fiscal PARCIAL PROCEDENTE, em face a redução da base de cálculo para cobrança do imposto e da multa, haja visto que a Perícia após constatar e reparar o equívoco cometido pelos fiscais autuantes que fizeram incluir em seu trabalho, operações cujos códigos fiscais de operações não poderiam fazer parte desse levantamento em razão do contribuinte ser um estabelecimento comercial encontraram uma omissão de receitas inferior à apontada na inicial. Infringência ao artigo 827, § 8º, inciso IV do Decreto 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, inciso III, alínea “b” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003. Defesa Tempestiva – Recurso de Ofício.”*

A Consultoria Tributária do Contencioso Administrativo Tributário em Parecer n. 176/2009, sugere o conhecimento dos Recursos Oficial / Voluntário, negar-lhes provimento para confirmar a decisão parcialmente condenatória, proferida em Primeira Instância, em desacordo com entendimento do representante da Procuradoria Geral do Estado, modificado em sessão pela nulidade do presente processo fundamentando seu entendimento, em razão da inconsistência do levantamento fiscal que não possibilita uma decisão relacionada ao mérito da lide.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Consta na peça inaugural do presente processo e informações complementares, que após análise dos registros fiscais e da movimentação financeira da empresa, referente ao período de 18/02/2003 a 09/05/2007, a autuada omitiu receitas no montante de R\$ 12.095.318,30 contrariando o comando inserto nos artigos 92 § 8º da Lei 12.670/96.

Omissão detectada através do levantamento na conta financeira, com base nos livros e documentos fiscais, realizado por ocasião de tarefa de procedimento fiscal motivado pela baixa cadastral do C.G.F. relativamente ao período de 18/02/2003 a 09/05/2007, conforme ato designatório às fls.05.

Em análise das peças contidas no processo não traduzem, por seus elementos, suficiência para dizer constituída a prova de razoável convicção, para assegurar o cometimento da infração descrita na inicial.

O mero confronto, entre compras e vendas, em restando aquelas em maior volume financeiro que estas, não significa, necessariamente, estar diante de uma infração tributária, decorrente pela falta de emissão de documentos fiscais. Haveria dentre alguns aspectos a verificar, a formação dos estoques, uma vez que trata-se de estabelecimento industrial, devendo sim considerar outros elementos vitais a constatação do ilícito descrito.

Observa-se portanto presente e prevista na legislação tributária estadual, a análise financeira como instrumento de fiscalização válido, no caso que ora se examina, torna-se pressuposto de indicação, pelo agente do Fisco, do cometimento de infração tributária, não acostando provas fundadas para caracterizar o ilícito descrito.

Entretanto, após análise e emissão do laudo pericial, tem-se claro um novo levantamento realizado pelo perito, refazendo em todo ação fiscal, fugindo do foco de materialização as provas acostadas pelo agente fiscal autuante. Ao se inferir quais os elementos indispensáveis à materialização da prova do delito fiscal, estes devem enfeixar-se no caderno de provas, provas estas não apresentadas pelo agente autuante..

Os ingressos e desembolsos considerados pelo autuante para tipificar a omissão de saídas são os referentes às mercadorias adquiridas e vendidas. Em sendo somente isto, não há que se cogitar de conta financeira. Ademais, não observou a natureza dos atos mercantis, de aquisição e de vendas, que poderiam encerrar, exemplificando, compras de longo/médio prazo - duplicatas a pagar - e vendas à vista, sazonalidade na formação de estoques (compras em final de exercício, embora raro de ocorrer hoje dia, mas possível) etc etc,.

Conforme sustentação oral em sessão, manifestada pela parte, onde alega que para se chegar ao resultado do lucro bruto, faz-se necessário levar em consideração o cálculo do custo dos produtos vendidos, cujos elementos são conseguidos nos registros contábeis, tais como os valores referentes à mão-de-obra direta (salários, décimo-terceiro, férias, FGTS, horas extras, repouso remunerado e outros) e aos gastos gerais de fabricação, aí relacionados os custos indiretos que, apesar de comporem os valores finais, não têm representação fiscal..

A ausência de tais elementos conduz ao entendimento de que não restou demonstrado com precisão indicativos que apontam, em segurança e inteiro senso de justiça, a realização de compras em face da indisponibilidade de recursos.

Restando dúvida de que se está diante de indício de irregularidade, a comprovação se tornaria possível demonstrar. Bastava correta utilização dos mecanismos referidos na legislação. Como já nos referimos, não são suficientes conjecturas ou presunções. A imputação inferida com respaldo e apoio [tão-somente] com cópias do Livro Registro de Apuração do ICMS não constitui elemento probante, do cometimento do ilícito apontado no auto de infração.

Posto isto, voto pelo conhecimento dos recursos oficial e voluntário, negando-lhes o provimento para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida em 1ª Instância e decidir pela - improcedência - do presente feito fiscal, contrariamente ao Parecer da competente Consultoria Tributária, bem como ao Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado que modificou oralmente em sessão, manifestando-se pela nulidade do processo, em razão de que a inconsistência do levantamento fiscal não possibilita uma decisão relacionada ao mérito da lide.

É como voto.

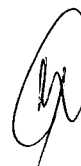
DECISÃO

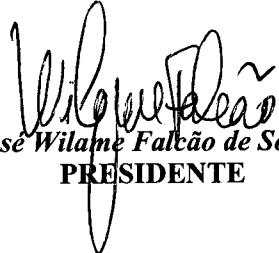
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e SANTISTA TEXTIL DO BRASIL S/A e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e SANTISTA TEXTIL DO BRASIL S/A.




RESOLVEM os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários já tendo, por unanimidade de votos, dado conhecimento aos Recursos Oficial e Voluntário, resolve, por maioria de votos, afastar a preliminar de nulidade suscitada pela parte, conforme a seguinte manifestação do Dr. Paulo Roberto Uchoa do Amaral: “*Para se chegar ao resultado do lucro bruto, faz-se necessário levar em consideração o cálculo do custo dos produtos vendidos, cujos elementos são conseguidos nos registros contábeis, tais como os valores referentes à mão-de-obra direta (salários, décimo-terceiro, férias, FGTS, horas extras, repouso remunerado e outros) e aos gastos gerais de fabricação, aí relacionados os custos indiretos que, apesar de comporem os valores finais, não têm representação fiscal*”. Foram votos vencidos, favoráveis à nulidade, as Conselheiras Silvana Carvalho Lima Petelinkar e Daniela Sousa Gouveia. Na apreciação do mérito da questão, os representantes legais da recorrente argüiram a improcedência da acusação, invocando o art. 112 do CTN. Na votação de mérito, a 2ª Câmara de julgamento resolve, por unanimidade de votos, dar provimento aos recursos interpostos, para modificar a decisão parcialmente condenatória proferida em 1ª Instância e julgar **improcedente** a acusação fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora e em desacordo com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente pela nulidade do processo em razão de que a inconsistência do levantamento fiscal não possibilita uma decisão relacionada ao mérito da lide. A Conselheira Silvana Carvalho Lima Petelinkar fundamentou seu voto pela improcedência no entendimento de que o levantamento fiscal não consubstanciou a acusação fiscal. As Conselheiras Ana Maria Martins Timbó Holanda e Francisca Marta de Sousa fundamentaram seus entendimentos pela improcedência do feito fiscal, “*diante da ausência dos elementos essenciais que comprovem efetivamente o ocorrido, o que conduz a aplicação do art. 112 do CTN*”. Estiveram presentes, para sustentação oral, os representantes legais da recorrente, Dr. Márcio Jorge Aragão e Dr. Paulo Roberto Uchoa do Amaral.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de agosto 2009.




José Wilame Falkão de Souza
PRÉSIDENTE


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Daniela Sousa Gouveia
CONSELHEIRA


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA RELATORA


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO