



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

RESOLUÇÃO Nº 138 / 2007

1ª CÂMARA

SESSÃO DE: 22 / 01 / 2007

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2095/2005

AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200505870

RECORRENTES: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E METALGRÁFICA
CEARENSE S/A – MECESA (CGF: 06.102041-9)

RECORRIDOS: AMBOS

RELATORA CONS.: CONS. DULCIMEIRE PEREIRA GOMES

EMENTA: – Utilização de documento fiscal fraudado – Na ocasião da fiscalização no trânsito, foi constatado que havia nota fiscal sem que a mercadoria correspondente se encontrasse no veículo fiscalizado. Situação narrada não corresponde a nenhuma infração descrita na legislação, ou fato típico sancionatório. Ação fiscal declarada **EXTINTA**, sem julgamento do mérito, por falta de pressuposto processual válido. Decisão por unanimidade de votos, amparada no art. 54 inciso I, "b", da Lei 12.732/97 que dispõe sobre o Processo Administrativo Tributário.

RELATÓRIO

A inicial acusa a supracitada empresa de utilizar documento fiscal fraudado para iludir ao fisco e fugir ao pagamento do imposto. Aduz que o condutor do veículo placas KIV-6508/CE apresentou no posto fiscal a Nota Fiscal nº 084758 emitida pela autuada e foi constatado que a respectiva mercadoria não se encontrava no veículo.

Foi considerado infringido o art. 131 do Dec. 24.569/97, e sugerida a penalidade do art. 123 inc. I "a", da Lei 12.670/96.

Complementando a inicial, o Auditor Fiscal ratifica seu teor, e acrescenta que no verso da nota fiscal em questão constava a expressão "RECUSA DE RECEBIMENTO", bem como no dia seguinte foi informado pelo contador da empresa após a devolução da mercadoria, a mesma permaneceu no depósito da Fly em Salvador/BA e que teria ocorrido um refaturamento e lhes foram apresentadas as novas notas fiscais, entretanto, verificou que aqueles documentos não faziam referência ao citado refaturamento.

Foi anexada declaração do motorista segundo o qual a mercadoria não se encontrava no veículo fiscalizado. Anexou-se também a nota fiscal objeto da autuação e cópias das notas fiscais atinentes ao refaturamento.

Inconformada, a autuada apresentou defesa na qual apresenta-se como empresa que desenvolve a atividade de industrialização de rolhas metálicas e latas litografadas e esclarece que a nota fiscal em questão foi escriturada no livro fiscal próprio e constou da DIEF transmitida à Sefaz. Considera que houve uma exação fiscal e alega nulidade da autuação tendo em vista a fiscalização haver erroneamente adotado o rito sumário, para o caso, em desacordo com o § 1º do art. 22 da lei nº 12.732/97.

Sobre o mérito, explica a autuada que a destinatária recusou a mercadoria alegando atraso na tradição, ficando dita mercadoria depositada em transportadora na cidade de Salvador/BA. Posteriormente, a destinatária decidiu receber parte da mercadoria: 1.350.000 rolhas metálicas, quando então foi emitida a nota fiscal nº 085762 e num momento posterior adquiriu as 900.000 rolhas restantes, através da nota fiscal nº 086230, sendo todas as operações devidamente registradas, conforme documentos que anexa.

A 1ª Instância de julgamento, após afastar a nulidade pleiteada, reconhece que não há prova suficiente para dar a infringência o caráter doloso apontado, pois entende que a nota fiscal não pode ser considerada inidônea do ponto de vista da legislação do ICMS entretanto, decidiu julgar parcialmente procedente o feito fiscal em virtude da nota fiscal não conter o selo fiscal de trânsito,

Foi apresentado recurso voluntário, no qual as razões da impugnação foram reiteradas.

A Procuradoria Geral do Estado manifestou-se, às fls. 79v dos autos pela extinção do feito por falta de pressuposto processual.



VOTO DA RELATORA

O Auto de Infração sob análise acusou a empresa em questão de utilizar documento fiscal fraudado para iludir o Fisco e fugir ao pagamento do imposto.

Foram dois os recursos interpostos. O oficial, em virtude da decisão de parcial procedência, por ter sido aplicado penalidade referente à falta do selo fiscal de trânsito. E o voluntário, por entender a recorrente que não praticou a infração denunciada.

Verificando os autos constata-se que a descrição hipotética do fato prevista em lei não se coaduna com o enunciado descritivo do fato efetivamente acontecido. Senão vejamos.

O relato da infração, não é demais repetir, acusa a autuada de utilizar documento fraudado para iludir o Fisco e fugir ao pagamento do imposto. Em seguida, quando pormenoriza o comportamento da interessada, registra que a nota fiscal foi apresentada à fiscalização do posto fiscal, sem que as mercadorias correspondentes se encontrassem no veículo fiscalizado.

Não se pode dizer que o fato descrito na inicial: "mercadoria referente à nota fiscal não se encontrava no veículo", é razão suficiente para tornar tal nota inidônea, e muito menos dizer que a interessada estava utilizando documento fiscal fraudado. Quer tenha havido ou não o refaturamento dessas mercadorias como afirmou a recorrente, não há elementos que justifiquem a prática da fraude como entendeu o autor da ação fiscal.

Na verdade, a situação relatada não corresponde a nenhuma infração descrita na legislação ou fato típico sancionatório, conforme assinala o digno representante da Procuradoria Geral do Estado em seu parecer de fls. 79v dos autos.

Sendo assim, é fato irrelevante para o direito tributário pois a lei não impõe nenhuma consequência e aquilo que não está na lei, inexistente juridicamente.

Nesta perspectiva, nada há que comprove a prática de infração, de forma que o processo carece de possibilidade jurídica por falta de pressuposto processual válido, razão pela qual deve se declarada a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 54 inciso I, "b", da Lei 12.732/97, que dispõe sobre o Processo Administrativo Tributário.

É como voto.

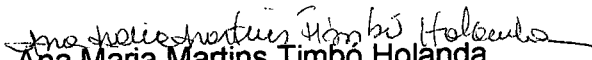


DECISÃO:

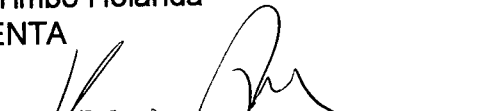
Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que são recorrentes e recorridos CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e METALGRÁFICA CEARENSE S/A - MECESA,

Resolvem os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer de ambos os recursos, dar-lhes provimento, para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar, a **EXTINÇÃO** processual, nos termos do voto da conselheira relatora e do parecer da douda Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão mediante despacho reduzido a termo nos autos. Ausentes, por motivo justificado, o conselheiro José Gonçalves Feitosa.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 10 de março de 2007.


Ana Maria Martins Timbó Holanda
PRESIDENTA


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA-RELATORA



Frederico Hosanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO

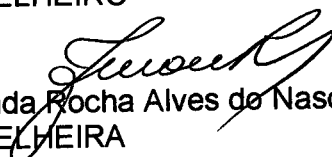

Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Maryana Costa Canamary
CONSELHEIRA


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Magna Vitória de Guadalupe L. Martins
CONSELHEIRA


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA


Matheus Miana Neto
PROCURADOR DO ESTADO