



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**  
**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**RESOLUÇÃO Nº 408/2005**

**134ª SESSÃO de: 10/05/2005**

**PROCESSO DE RECURSO: 1/0989/2003**

**AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200302011**

**RECORRENTE: IRMÃOS BENÍCIO LTDA.**

**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.**

**RELATOR: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto**

**EMENTA:** ICMS – Falta de emissão de documento fiscal por meio de equipamento emissor de Cupom Fiscal – ECF. Contribuinte deixou de emitir documentos fiscais relativos às vendas de gasolina e Óleo Diesel, no ano de 2000, conforme levantamento de estoque. Processo Administrativo Tributário julgado **EXTINTO** sem exame do mérito, pela ausência de comprovação material do ilícito apontado na peça inicial. Decisão condenatória proferida em 1ª Instância reformada com amparo no artigo 54, I “b”, da Lei nº 12.732/97, reproduzido no art. 63, I, “b”, do Decreto 25.468/99. Recurso Voluntário conhecido e provido. Decisão unânime.

## **RELATÓRIO**

Consta do *Auto de Infração*, lavrado contra a empresa: Irmãos Benício LTDA:

*“Deixar de proceder à emissão de documento fiscal por meio de equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF, quando estiver obrigado ao seu uso. A empresa deixou de emitir documentos fiscais relativos às vendas de gasolina – 126.949,11 litros e Óleo Diesel – 70.709,46 litros, conforme levantamento de estoque. Para cálculo do montante, foram considerados os últimos preços praticados em 2000, totalizando a base de cálculo de R\$ 296.662,47”.*

**Multa: R\$ 14.833,12**

O autuante apontou como dispositivo legal infringido o artigo 177 do Dec. nº 24.569/97 e sugeriu como penalidade o art. 878 inciso III, alínea "c" do mesmo diploma legal.

Nas Informações Complementares o autuante ratifica a acusação constante da peça inicial e esclarece o procedimento adotado para constatar a Omissão de Saídas. (fls. 03 e 04). Constam como anexos: cópias da Ordem de Serviço, Termos de Início e Conclusão de Fiscalização, cópias do Registro de Inventário, 1999 e 2000, relatório de Entradas, quadro totalizador, cópia da nota fiscal nº 713, além de Procuração.

O processo foi encaminhado ao *Contencioso Administrativo Tributário* e submetido a julgamento. O autuado impugna o feito fiscal (fls. 23 a 30). Alegando:

1 – Que combustíveis e lubrificantes são produtos sujeitos a Regime Especial de Tributação, e deste modo o ICMS foi recolhido antecipadamente por Substituição Tributária, à época da infração;

2 – Que a falta de emissão de Cupom Fiscal em uma operação em que o ICMS foi pago até o consumidor final, não pode ser outra coisa senão o descumprimento de obrigação acessória;

3 – Que outro ponto relevante é o modo como o autuante chegou à base de cálculo, ou seja, tomar o último preço praticado em 2000.

O julgador singular, após análise, decide pela **Procedência** do feito fiscal, por entender ter havido infringência ao artigo 177 do Decreto nº 24.569/97. (fls. 34 a 37).

Insatisfeita com a decisão singular, a autuada interpõe recurso voluntário, reafirmando os argumentos da impugnação. Acrescenta que: "As quantidades indicadas pela autuante são exatamente as constantes dos totalizadores das bombas de venda de combustíveis e podem ser comprovadas pela escrituração diária do Livro de Movimentação de Combustível. Além disso, a autuante não anexa o relatório de saídas de mercadorias, impossibilitando-o de exercer seu direito de defesa, por não ter conhecimento claro e material das provas alegadas." Pede ao final, a improcedência do feito. (fls. 97 a 142).

Em sessão realizada em 14 de outubro de 2004 a 1ª Câmara de Recursos Tributários, resolve converter o curso do processo em diligência, (fls. 57 e 58), com o objetivo de:

- 1 – Anexar aos autos cópias do Livro Registro de Movimentação de Combustíveis;
- 2 – Anexar o relatório de saídas de mercadorias elaborado pelo autuante.

Em resposta ao pedido de diligência, a Célula de Perícias, informa:

1 – Obteve da empresa autuada cópias do Livro de Registro de Movimentação de Combustíveis (fls. 61 a 640).

2 – Quanto ao Relatório de Saídas de Mercadorias, o autuante informou que: “no Relatório Totalizador (pgs. 14 e 15) encontram-se elencadas as vendas mês a mês, por quantidade, o que dispensa a apresentação de tal relatório.”

A douta Procuradoria Geral do Estado, diante das informações prestadas pela Célula de Perícia, manifesta-se, pela Extinção Processual, pela falta de elementos e pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.

É o relatório.

### VOTO DO RELATOR

A matéria descrita na peça processual é Falta de emissão de documento fiscal por meio de equipamento emissor de Cupom Fiscal – ECF. O Contribuinte deixou de emitir documentos fiscais relativos às vendas de gasolina e Óleo Diesel, conforme levantamento de estoque, correspondente ao período de janeiro a dezembro de 2000 no montante de: R\$ 296.662,47.

A recorrente exerce a atividade de venda a varejo, estabelecimentos revendedores de petróleo – Postos de Serviços, obrigado ao uso de equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF, nos termos do Convênio ECF 01/98, razão de ter sido autuado com a sanção prevista no artigo 123, III “c” da Lei nº 12.670/96.

Considerando que os produtos derivados de petróleo estão sujeitos ao regime de substituição tributária cujo imposto é recolhido antecipadamente;

Considerando que em decisão recente, o Conselho de Recursos Tributários, em sessão plenária, decidiu pela aplicação da sanção prevista no artigo 126 da Lei nº 12.670/96, por entender tratar-se de descumprimento de obrigação acessória, desde que as saídas estivessem regularmente escrituradas no Livro Registro de Movimentação de Combustíveis,

A 1ª Câmara de Recursos Tributários, em sessão realizada em 14 de outubro de 2004 converteu o curso do processo em diligência, (fls. 57 e 58), com o objetivo de: Anexar aos autos cópias do Livro Registro de Movimentação de Combustíveis e o relatório de saídas de mercadorias elaborado pelo autuante.

Em resposta ao pedido de diligência, a Célula de Perícias, informa:

“Obteve da empresa autuada, cópias do Livro de Registro de Movimentação de Combustíveis (fls. 61 a 640). Entretanto, quanto ao Relatório de Saídas de Mercadorias, o autuante informou que:” “no Relatório Totalizador (pgs. 14 e 15) encontram-se elencadas as vendas mês a mês, por quantidade, o que dispensa a apresentação de tal relatório.”



A douta Procuradoria Geral do Estado, diante das informações prestadas pela Célula de Perícia, manifesta-se, pela Extinção Processual, pela falta de elementos e pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, reduzindo a termo suas razões orais produzidas em sessão.

*“A indicação imprecisa das saídas de mercadorias sinteticamente indicadas no totalizador de estoque sem ter sido realizada a compatibilização com o registro de saídas de mercadorias e com o Livro de Movimentação de Combustível fragiliza o levantamento fiscal, por falta de certeza e liquidez do crédito tributário. Esses elementos são pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, sem os quais deve o mesmo ser extinto. É o caso do presente AI, e por essa razão a PGE retifica entendimento para a extinção do feito.”*

Verifica-se portanto, que inexistem dados suficientes para a correta apuração da infração apontada na peça inicial. O auto de infração não está instruído com os documentos indispensáveis à sua constituição, por conseguinte não se prestará para constituir o crédito tributário.

Impossibilitados de efetuar a verificação entre o Livro de Movimentação de Combustíveis e as notas fiscais emitidas no período, voto pela extinção processual, por entender que pela ausência de elementos probantes na acusação fiscal, torna-se impossível à análise do mérito, nos termos do artigo 63, I, “b”, do Decreto nº 25.468/99, *in verbis*:

*Art. 63 - Extingue-se o processo:*

*I — sem julgamento do mérito:*

*(...).*

*b) quando não ocorrer à possibilidade jurídica, a legitimidade da parte e o interesse processual.*

## **VOTO**

Pelas considerações expostas, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, e ato contínuo, declarar a EXTINÇÃO PROCESSUAL, por ausência de elementos necessários de prova da materialidade da acusação fiscal, nos termos do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado alterado em sessão e presente aos autos.

É o voto

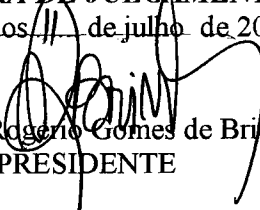


## DECISÃO

*Vistos, discutidos e examinados os presentes autos*, em que é recorrente: **Irmãos Benício Ltda** e recorrido: **Célula de Julgamento 1ª Instância**.

**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, e ato contínuo, declarar a EXTINÇÃO PROCESSUAL, por ausência de elementos necessários de prova da materialidade da acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e parecer da d. outa Procuradoria Geral do Estado alterado em sessão e presente aos autos.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 11 de julho de 2005.

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
PRESIDENTE

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
CONSELHEIRO RELATOR

Ana Maria Martins Timbó Holanda  
CONSELHEIRA

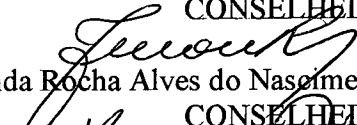
Fernando Cezar Caminha A Ximenes  
CONSELHEIRO

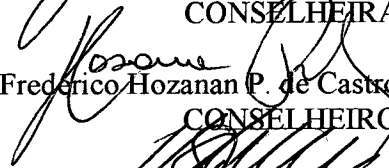
  
Helena Lucia Bandeira Farias  
CONSELHEIRA

PRESENTES:

  
Mateus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

  
José Gonçalves Feitosa  
CONSELHEIRO

  
Fernanda Rocha Alves do Nascimento  
CONSELHEIRA

  
Frederico Hozanan P. de Castro  
CONSELHEIRO

  
Vito Simon de Moraes  
CONSELHEIRO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO