



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª. Câmara de Julgamento

Resolução Nº ⁵⁴³...../2003

Sessão: 150º de 22 de agosto de 2003

Processo de Recurso Nº: 1/0830/2000

Auto de Infração Nº: 1/200001919

Recorrente: Célula de Julgamento 1ª Instância.

Recorrido: Comercial de Alimentos Marajoara Ltda.

Relator: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS - EXTINÇÃO PROCESSUAL – 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 Oficial conhecido e não provido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Consta do *Auto de Infração*, lavrado contra a empresa: *Comercial de Alimentos Marajoara Ltda*:

“Falta de emissão de documento fiscal, quando se tratar de operação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1^A e/ou série D (consumidor) – Omissão de Saídas, no montante de R\$ 152.280,95 conforme planilhas I, II, III e IV e informações complementares”.

ICMS	R\$ 25.887,76
MULTA	R\$ 60.912,38

O autuante indica como dispositivos infringidos os artigos: 127, I, 169, 174 e artigo 177 e sugere como penalidade à prevista no artigo nº 878 inciso III alínea "b", do Decreto 24.569/97.

Nas Informações Complementares o autuante ratifica a acusação constante da peça inicial, apresentando planilhas que identificam: pagamentos efetuados a fornecedores, aquisições de mercadorias, despesas administrativas e encargos sociais. A planilha nº IV demonstra o desempenho do comportamento financeiro da empresa, demonstrando uma diferença de R\$ 152.280,95, caracterizando uma omissão de vendas no período.

O atuado solicita dilação de prazo e impugna o feito fiscal, alegando que "houve no período fiscalizado outras entradas de recursos, através de empréstimos bancários conforme documentos anexos e que alguns pagamentos a fornecedores ocorreram no exercício seguinte e que não foram considerados pelo autuante. Requer a realização de uma perícia e ao final a improcedência do feito".(fls27 a 33).

O processo foi encaminhado ao *Contencioso Administrativo Tributário* e submetido a julgamento. O julgador singular, diante da análise das peças processuais encaminha a Célula de Diligência e Perícias com o objetivo de "Elaborar o levantamento financeiro, obedecendo ao modelo fiscal/contábil, considerando todas as fontes de recursos utilizadas pela empresa, inclusive os empréstimos bancários, levando em consideração também as informações levantadas pelo fiscal no exercício fiscalizado". (fl.36).

Em resposta à solicitação (fls.37), a Célula de Perícias afirma que: "O contribuinte encontra-se baixado a pedido. Após intimar os sócios a apresentar a documentação necessária para a realização dos trabalhos periciais obtivemos da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos que o endereço é" desconhecido ", ficando, portanto impossibilitado da realização do trabalho pericial".

A julgadora de 1ª instância, sem a apreciação do mérito, decide pela Nulidade da ação fiscal, por preterição do direito de defesa. Ausência de elementos probatórios como dispõe o artigo 32, da Lei 12.732/97 c/c artigo 33, XI do Decreto 25.468/99.

O *Parecer* circunstanciado, de lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, modificado em sessão, sugere a EXTINÇÃO PROCESSUAL, pela inexistência de provas na acusação, conforme artigo 54, I "b" da Lei nº 12.732/97.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

Consta na peça inaugural do presente processo, que a atuada deixou de emitir documentos fiscais referentes a saídas de mercadorias no valor de R\$ 152.280,95 no exercício de 1997, decorrente do confronto entre as despesas e receitas, demonstrada no quadro "Resumo do Movimento Financeiro".

O levantamento Financeiro é uma das técnicas utilizadas para se apurar o movimento real e tributável de uma empresa, cujos valores são extraídos dos livros, documentos fiscais e contábeis do contribuinte, devendo ser levado em conta todos os recursos financeiros da sociedade. No presente caso, verificamos que quando da elaboração do quadro: "Resumo da Movimentação Financeira", o atuante não levou em consideração os valores constantes das contas de disponibilidades (Caixa, Bancos, Aplicações Financeiras), com seus saldos iniciais e finais.

O Recorrente ao apresentar sua defesa, anexa cópias de contratos firmados com Instituições Financeiras, comprovando que houve no período aporte de recursos oriundos de empréstimos bancários e pagamentos de duplicatas no exercício seguinte, não considerados pelo atuante.

Com o intuito de buscar a verdade material, houve por parte do julgador singular, o pedido de realização de diligência com o objetivo de que fosse elaborada uma nova conta financeira, levando em consideração todos os dados referentes a pagamentos e recebimentos de recursos no período.

Declaração da Célula de Perícias afirma ser impossível a realização do trabalho pericial em virtude da empresa encontrar-se baixada a pedido e a não localização dos sócios da empresa.

Diante da impossibilidade da realização do trabalho pericial, a julgadora singular decide pela nulidade da ação fiscal, por preterimento ao direito de defesa; falta de comprovação do ilícito denunciado.

Data máxima vênua, discordamos do entendimento da respeitável julgadora singular. O atuante não comprova os fatos que ocorreram e que deram origem ao auto de infração, tornando-se impossível assegurar se o ilícito fiscal apontado na peça inicial de fato ocorreu.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisões recentes, tem decidido pela extinção processual, por entender que pela ausência de elementos probantes na acusação fiscal, torna-se impossível a 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.

O Decreto nº 25.468/99, em seu Capítulo II, trata da constituição do crédito tributário, estabelecendo em seus artigos 31 ao 35, os elementos do Auto de Infração. Transcrevo abaixo o artigo 33, XI do Decreto nº 25.468/99, que trata de um dos elementos que devem conter o Auto de Infração.

Art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

(...).

XI — a necessidade da descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo do auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração;

No presente processo o levantamento fiscal elaborado pelo autuante não contém todos os elementos necessários à elaboração da conta financeira. Não constam os saldos iniciais e finais das disponibilidades, e os valores obtidos a títulos de empréstimos bancários. Por conseguinte não se prestará para constituir o crédito tributário.

Pelas considerações expostas, voto no sentido de conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, julgando EXTINTO o presente auto de infração, com base no artigo 63, I “b” do Decreto 25.468/99, nos termos do voto do Conselheiro Relator e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado em sessão.

É como voto.

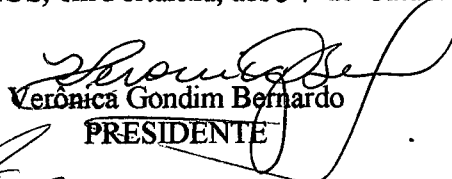


DECISÃO

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

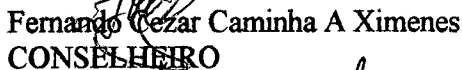
RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para reformar a decisão de Nulidade proferida em 1ª Instância, julgando EXTINTO o presente auto de infração, com base no artigo 63, I "b" do Decreto 25.468/99, nos termos do voto do Conselheiro Relator e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado em sessão.

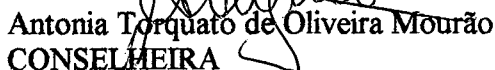
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 07 de outubro de 2003.


Verônica Gondim Bernardo
PRESIDENTE


Manoel Marcelo A Marques Neto
CONSELHEIRO RELATOR

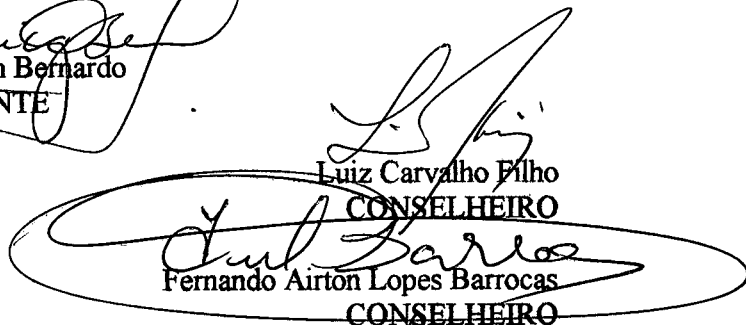

Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO

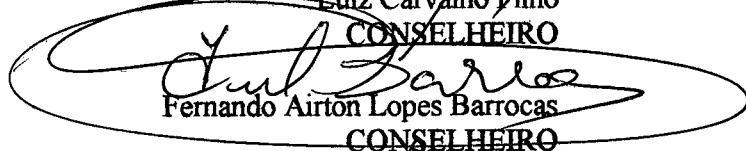

Fernando Cezar Caminha A Ximenes
CONSELHEIRO

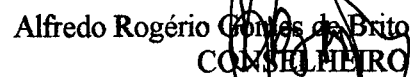

Antonia Torquato de Oliveira Mourão
CONSELHEIRA

PRESENTES:


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Luiz Carvalho Filho
CONSELHEIRO


Fernando Airton Lopes Barrocas
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes da Brito
CONSELHEIRO


Vanda Ione de Siqueira Farias
CONSELHEIRA

CONSULTOR TRIBUTÁRIO