

ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Resolução nº 622/04

1ª Câmara de Julgamento

104ª Sessão de: 02/07/2004

Processo Nº 1/3421/2002

Auto de Infração Nº 1/200213047

Recorrente: *Célula de Julgamento de 1ª Instância*

Recorrido: *White Stone do Brasil S.A.*

Conselheiro Relator: *Abílio Francisco de Lima*

*EMENTA: ICMS. Relato impreciso. Insuficiência das provas. Dúvida quanto à ocorrência do fato gerador. Decisão arrimada no Art. 63, I, "b" do Decreto 25.468/99. Recurso oficial conhecido e não-provido. Reformada a decisão parcial-condenatória proferida em 1ª instância, julgando EXTINTO o feito fiscal sem julgamento do mérito, em conformidade com o voto do relator e o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.*

**RELATÓRIO**

Contém a peça inicial o seguinte relato:

*"Agir em conluio, tentando, de qualquer modo, impedir ou retardar o conhecimento da ocorrência do fato gerador, pela autoridade fazendária, de modo a postergar o pagamento do imposto devido. Nos meses de fevereiro a abril de 2000, a empresa deixou de comprovar o lançamento das primeiras vias de notas fiscais no Livro Registro de Entradas de Mercadorias, no valor de R\$3.106,04."*

Em complementação ao relato, o agente atuante informa ainda o seguinte:

*"Após o levantamento procedido nos livros e documentos fiscais da empresa em questão, constatamos que a mesma creditou-se e aproveitou indevidamente o ICMS no valor de R\$3.106,04 (três mil, cento e seis reais e quatro centavos)."*

*Vale ressaltar que os créditos ora aproveitados pela empresa, são originários de notas fiscais de aquisição lançadas no livro n° 01 do Registro de Entradas de Mercadorias referente aos meses de fevereiro a abril de 2000.*

*É importante lembrar que a empresa foi cientificada através do TERMO DE NOTIFICAÇÃO n° 200214895, documento anexo, a recolher aos cofres públicos o ICMS no valor de R\$3106,04 correspondente a não comprovação do lançamento das primeiras vias das notas fiscais no Livro Registro de Entradas de Mercadorias, constantes da relação anexa.*

*Também é importante acrescentar, que as notas fiscais n°s 48684, 51101, 52407 e 53605, xerox anexa, mercadoria destinada a material de expediente, tornando-se, portanto, crédito indevido.”*

O agente atuante acusa infringência aos artigos 874, 877, parágrafo único, do Decreto 24.569/97, propondo a aplicação da penalidade contida no art. 878, I, “b” do mesmo Decreto.

O crédito tributário indicado na peça inicial é o seguinte: Imposto – R\$3.106,04; Multa – R\$9.318,12.

Na forma regulamentar, a empresa atuada, por meio de seu representante, apresentou impugnação ao Auto de Infração, conforme consta às folhas 16 a 34, não logrando, entretanto, êxito junto ao juízo de 1ª Instância. O julgador monocrático julgou pela parcial procedência do feito fiscal, com alteração da penalidade imposta. Em vez da penalidade sugerida pelo atuante, ou seja, a prevista no Art. 878 I “b”, referente a conluio, o julgador optou por aquela inserta no Art. 878 II “a”, referente a crédito indevido, bem menos gravosa ao contribuinte.

E em razão de ter julgado, em parte, contrariamente aos interesses da Fazenda Pública Estadual, o julgador singular interpôs recurso de ofício a este Conselho de Recursos Tributários para superior decisão.

Eis o relatório.

A F L

### VOTO DO RELATOR

Funda-se o presente processo no Auto de Infração nº 1/200213047, por intermédio do qual o agente fazendário, após regular procedimento de fiscalização, imputa ao contribuinte fiscalizado o cometimento de infração à legislação tributária estadual.

Percebe-se, todavia, que o referido agente não agiu com acerto ao relatar o tipo de infração cometida. Nota-se no relato e respectiva informação complementar acima transcritos, certa confusão a respeito de que infração o contribuinte está sendo acusado, podendo-se dali extrair pelo menos três infrações possíveis:

- a) CONLUIO – *“Agir em conluio, tentando, de qualquer modo, impedir ou retardar o conhecimento da ocorrência do fato gerador, pela autoridade fazendária, de modo a postergar o pagamento do imposto devido.”*
- b) FALTA DE ESCRITURAÇÃO – *“Nos meses de fevereiro a abril de 2000, a empresa deixou de comprovar o lançamento das primeiras vias de notas fiscais no Livro Registro de Entradas de Mercadorias, no valor de R\$3.106,04.”*
- c) CRÉDITO INDEVIDO – *“Após o levantamento procedido nos livros e documentos fiscais da empresa em questão, constatamos que a mesma creditou-se e aproveitou indevidamente o ICMS no valor de R\$3.106,04 (três mil, cento e seis reais e quatro centavos).”*

Forçosamente, há que se reconhecer que o agente fiscal deixou de observar cuidado fundamental para a validade do seu ato, pois para que possa o Auto de Infração cumprir com seus legais objetivos, não deve pairar qualquer ambigüidade sobre nenhum dos seus requisitos, notadamente em referência à descrição do fato que, no entender do autuante, configura infração à legislação tributária. *“Essa descrição há de ser objetiva, clara e tão completa quanto necessária a que o autuado possa saber de que realmente está sendo acusado...”* (Hugo de Brito Machado). E o que se vê é justamente a falta de clareza e objetividade do relato, permitindo interpretações diversas, conforme demonstrado acima.

Demais disso, não podemos deixar de reparar na incompletude dos elementos probatórios acostados à peça principal, os quais revelam-se insuficientes para demonstrar concretamente o cometimento da infração, até porque não se sabe ao certo qual infração o autuante tenciona provar. Esse fato, porém, a nosso ver, não constitui cerceamento do direito de defesa do contribuinte, e nisto ousamos discordar da sempre abalizada opinião da douta

Consultoria Tributária. Antes, pelo contrário. Dado que, no caso em tela, por força do Art. 333 do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao Fisco, eventual insuficiência ou inaptidão dos elementos probatórios apresentados por Este, em vez de prejudicar, auxilia a defesa do autuado. Não se trata, portanto de decretar a nulidade do feito em face de cerceamento do direito de defesa, consoante sugestão da citada Consultoria Tributária.

Entendemos, em vez disso, que a forma imprecisa e incompleta como a peça exordial foi elaborada gera dúvidas quanto a real ocorrência do fato gerador a justificar o lançamento do crédito ali consignado, o que impede o regular prosseguimento do feito fiscal.

### VOTO

Assim, resta-nos, considerar, em VOTO, que não deve prosperar o julgamento proferido em 1ª Instância, pelo que decidimos:

Conhecer do recurso oficial e negar-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão proferida pela 1ª instância, julgando EXTINTA a ação fiscal, sem análise do mérito, nos termos do Art. 63, I, "b" do Decreto 25.468/99, e em conformidade com a manifestação do ilustre Procurador do Estado, exarada em sessão e devidamente acostada aos autos do processo.

É o voto.

A F L

### DECISÃO

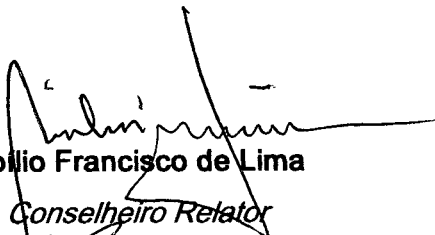
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a Célula de Julgamento de 1ª Instância.

RESOLVE a 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento para reformar a decisão parcialmente procedente proferida em 1ª instância, julgando EXTINTA a ação fiscal, consoante disposto no Art. 63, I, "b" do Decreto 25.468/99, nos termos do voto do relator e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

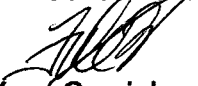
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, em 02 de Julho de 2004.  
16 NOV 2004


**Alfredo Rogério Gomes de Brito**

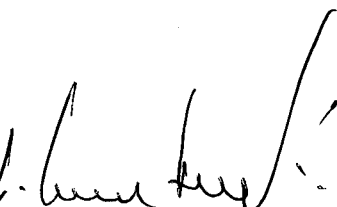
*Presidente da 1ª. Câmara*

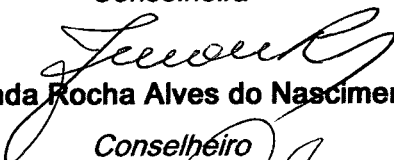
  
**Abilio Francisco de Lima**  
*Conselheiro Relator*

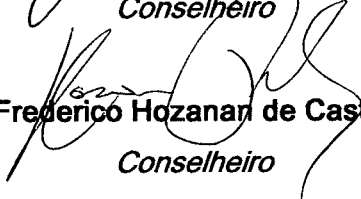
  
**Ana Maria Martins Timbó Holanda**  
*Conselheira*

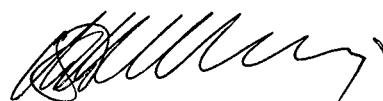
  
**Fernando César Caminha Aguiar Ximenes**  
*Conselheiro*

  
**Manoel Marcelo Augusto Marques Neto**  
*Conselheiro*

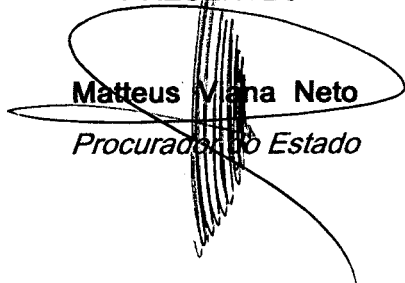
  
**José Gonçalves Feitosa**  
*Conselheira*

  
**Fernanda Rocha Alves do Nascimento**  
*Conselheiro*

  
**Frederico Hozanan de Castro**  
*Conselheiro*



PRESENTES:

  
**Matteus Viana Neto**  
*Procurador do Estado*

*Consultor Tributário*