



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO N.º 523 / 2003
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 23 DE SETEMBRO DE 2003
PROCESSO N.º 1/0916/1994 AUTO DE INFRAÇÃO N.º 1/317564
RECORRENTE: CELULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
RELATOR: CONSELHEIRO FCO. JOSÉ DE OLIVEIRA SILVA

EMENTA: ICMS. CREDITO INDEVIDO. NULIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS. Preterição do Direito de defesa, nos termos do artigo 32 da Lei 12.732/97. Confirmada, por votação unânime, a decisão declaratória de Nulidade exarada em Primeira Instância. Recurso oficial conhecido e não provido.

RELATÓRIO

Descreve a inicial:

" A empresa acima citada possui Passivo Fictício nas Contas Adiantamentos de Clientes (Cr\$ 51.484.483,16, saldo em 01.92), Contas a Pagar de Mercadorias de Terceiros vindo para Beneficiamento (Cr\$ 110.021.292,86, saldo em 01.92) e Empréstimos de Controladora (Cr\$ 300.000.000,00 + 200.000.000,00, em abril de 1992, conf. documentação em anexo e informações complementares ".

Dispositivos infringidos: artigos 761, 767, III, b, ambos do Decreto 21.219/91.

Nas informações complementares os agentes fiscais esclareceram como encontraram o passivo fictício relatado na inicial (fls. 04/05)

Constam ainda dos autos os seguintes documentos: Termo de Início e de Conclusão de Fiscalização (fls. 03) e Termo de Prorrogação de Fiscalização (fls. 06).

Os documentos que embasaram o lançamento estão apensos às fls. 07 a 28 dos autos.

Defesa apresentada intempestivamente fls. 31 a 34, dos autos.

Considerando que as provas acostadas pela fiscalização não foram suficientes a comprovação do ilícito apontado, bem como pelo fato do contribuinte ter acostado aos autos documentos que comprovariam a regularidade de seus assentamentos contábeis, o processo foi encaminhado à CEPED com a finalidade de que fosse realizada uma perícia, a partir das provas dos autos, uma vez que a autuada já se encontrava baixada do CGF, visando comprovar ou não a infração.

Por meio do laudo pericial de fls. 126/127, o nobre perito concluiu que a partir das provas dos autos não haviam que comprovar a existência de passivo fictício.

O processo foi julgado nulo em 1ª Instância, conforme decisão de fls. 140/143.

A Consultoria Tributária, por meio do parecer de fls. 150/151, opinou pela manutenção da decisão declaratória de nulidade exarada em 1ª Instância.

A douta Procuradoria Geral do Estado adotou referido parecer, conforme despacho de fls. 152.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de omissões de vendas detectadas através de Passivo Fictício, conforme descreve a inicial, nas Contas Adiantamentos de Clientes, no valor de CR\$ 51.484.483,16, Contas a Pagar de Mercadorias de Terceiros vindo para Beneficiamento, no valor de CR\$ 110.021.292,86 e Empréstimos de Controladora, no valor de Cr\$ 500.000.000,00.

As provas acostadas pelos agentes fiscais não foram suficientes na comprovação do ilícito, bem como as trazidas aos pelo contribuinte não o descaracterizaram, razão pela qual requereu-se a realização de uma perícia a fim de que fosse averiguada a existência ou não do ilícito fiscal.

Ocorreu que por ocasião da feitura da perícia, a empresa já se encontrava baixada do Cadastro Geral da Fazenda, o que inviabilizou a realização daquela perícia com base em novos documentos da empresa.

A solução encontrada foi a realização de uma perícia a partir dos dados ofertados no processo, e assim foi procedido, estando o resultado encontrado resumido, nos seguintes termos:

Conta Adiantamento de Cliente - Uma vez que os livros contábeis mencionados não apresentados e, tendo em vista os documentos contábeis constantes nos autos serem insuficientes para fazer tal afirmação, não há como afirmar a existência de passivo fictício nessa conta.

Conta Mercadorias Vindas para Beneficiamento - Esta Conta por não movimentar numerários não gera obrigação de pagar, e, conseqüentemente passivo fictício.

Conta Empréstimos - Sem os documentos que embasaram o lançamento demonstrado no livro contábil, não há como comprovar a operação de empréstimo registrada no livro Razão da autuada.

De acordo com as conclusões da nobre perita, faltaram provas da materialidade do ilícito.

Por outro lado, estas provas deveriam ter sido apresentadas pelos agentes fiscais, conforme estabelece o artigo 733 do decreto 21.219/91, determina que " *todos os documentos, papeis, livros que serviram de base à ação fiscal devem ser mencionados na informação complementar ou anexados ao auto de infração, respeitada a indisponibilidade dos originais, se for o caso* ". Também o agente fiscal deve entregar tais documentos ao contribuinte por ocasião do encerramento da ação fiscal.

Dessa forma, como não existem as provas da materialidade da acusação, não poderia o contribuinte exercer, a contento, o seu direito de defesa, na forma mais ampla, o que se constitui em cerceamento do direito de defesa do contribuinte, o que torna nulo a presente ação fiscal, nos termos do artigo 32 da Lei 12.732/97.

Isto posto, voto pelo conhecimento do oficial, negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão declaratória de nulidade exarada em 1ª Instância, nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97, face o cerceamento do direito de defesa do contribuinte, e de acordo com manifestação da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DECISÃO:

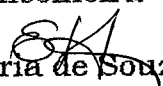
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA e recorrido JWOZAS S/A - INDÚSTRIA TÊXTIL

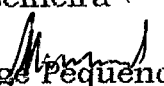
RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer o recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de nulidade da autuação exarada em 1ª Instância, nos termos deste voto e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.


SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 10 de novembro de 2003.

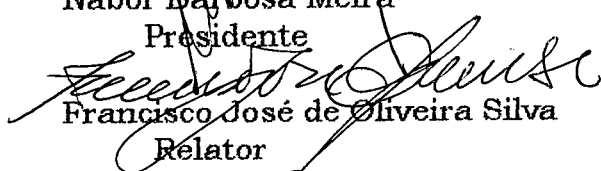

José Mirtonio Colares de Melo
Conselheiro



Eliane Resplante Figueiredo de Sá
Conselheira


Eliane Maria de Souza Matias
Conselheira

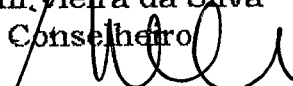

Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos
Conselheiro


Nabor Barbosa Meira
Presidente

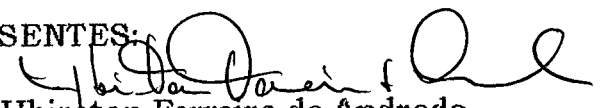

Francisco José de Oliveira Silva
Relator


Affonso Taboza Pereira
Conselheiro


Benoni Vieira da Silva
Conselheiro


Antônio Luiz do Nascimento Neto
Conselheiro

PRESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

Consultor Tributário