



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

RESOLUÇÃO Nº 642 /2003
2ª CÂMARA
SESSÃO DE 15/10/2003
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001482/98
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/9803435
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: COLORTEL S/A SISTEMAS ELETRÔNICOS
CONS. RELATOR: AFFONSO TABOZA PEREIRA

EMENTA: ICMS – FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS – OMISSÃO DE SAÍDA – AUSÊNCIA DE PROVAS - IMPROCEDÊNCIA. Não há exigência legal da escrituração no livro Registro de Inventário dos bens de ativo, portanto, no presente caso, o Sistema de Levantamento de Estoques é inconsistente para a acusação fiscal. Bens para fins de locação. Recurso Oficial conhecido, para negar-lhe provimento, confirmando a decisão absolutória de 1ª Instância, de acordo com o Voto do Relator e em desacordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO:

Noticia o auto de infração que a empresa ora autuada não emitiu, nas operações que devem ser acobertadas por notas fiscais modelo 1 ou 1A, os respectivos documentos fiscais, ocasionando, assim, omissão de saídas, no período de 1996, no valor de

R\$213.777,18 (duzentos e treze mil, setecentos e setenta e sete reais e dezoito centavos).

Indica como dispositivo legal infringido o art. 101, I, 120 e 126, todos do Dec. nº 21.219/91. Como penalidade sugere o art. 767, III, "b", do mesmo diploma legal.

Informação Complementar, Ordem de Serviço, Termo de Início, Termo de Conclusão, Cópia da GIM, do livro de Registro de Inventário, livro de Registro de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrência e sistema de levantamento de estoques acostados às fls. 03/146.

Impugnação tempestiva às fls. 149/177, argumentando, preliminarmente, a nulidade do auto de infração em virtude do desrespeito aos pressupostos do lançamento do crédito tributário. No mérito alega que não é contribuinte do imposto uma vez que consoante a legislação do ICMS o imposto não incide sobre a atividade desenvolvida por ela: operações resultantes de locação. Assim, sua inscrição no Cadastro de Contribuintes do Estado do Ceará se deu pela necessidade de habilitar-se a emitir notas fiscais em virtude do trânsito constante dos bens por via pública. Ademais, a obrigação da escrituração dos bens do ativo imobilizado no livro de registro de inventário é frontalmente contrária ao dispositivo do RICMS.

Foi solicitada perícia às fls. 241 com o intuito de promover o exame na escrita contábil da empresa confirmando ou não a falta apontada na inicial. A Célula de Perícias e Diligências informou às fls. 242 a impossibilidade de sua realização em virtude de os registros contábeis de todas as filiais serem contabilizados na matriz.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 261/264, resultou na improcedência da autuação tendo em vista o critério utilizado pela fiscalização, ou seja, levantamento de estoque, não serve para respaldar a acusação uma vez que o Decreto nº 21.219/91 não prevê a obrigação do contribuinte de escriturar no livro de registro de inventário os bens do ativo imobilizado. Recorreu de Ofício.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 248/2003, discordou da julgadora singular em face de existirem provas nos autos da materialidade da acusação fiscal, opinando, desta forma, pelo conhecimento do recurso oficial, dar-lhe provimento, para que seja

reformado o julgamento de 1ª Instância, decidindo pela procedência, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 276.

Vieram-me os autos para o Voto.

Eis o relatório.

VOTO DO RELATOR

A contenda trazida mediante Recurso Oficial, tem como objeto a acusação de a empresa ter efetuado vendas de bens do ativo sem a devida documentação fiscal, no ano de 1996.

Ocorre que apesar de o autuante na inicial ter enquadrado os bens do ativo imobilizado como mercadorias levando em consideração que além da prestação de serviços há o fornecimento dos referidos bens, que ao adquiri-los de outras unidades da federação a autuada deverá efetuar o recolhimento do diferencial de alíquota, se não vier com alíquota cheia, e que ao ocorrer o descarte haverá a incidência do ICMS, ele não anexou nenhum elemento comprobatório de tais acusações.

Nesse sentido prescreve o art. 36 do Dec. n.º 25.468/99, que dispõe: "**O processo de apuração do crédito tributário formaliza-se na repartição fazendária do domicílio do autuado, mediante juntada dos documentos necessários à apuração da liquidez e certeza do crédito tributário, organizando-se com folhas numeradas e rubricadas**".

Necessário faz-se, para apreciação do caso, adentrar-se na questão do ônus da prova no processo administrativo tributário.

Paulo Celso B. Bonilha, in *Da Prova no Processo Administrativo Tributário*, 2ª ed., São Paulo: Dialética, 1997, p. 71/72, assim conceitua o ônus da prova:

"A convicção da autoridade julgadora, que decide o processo administrativo tributário, advém dos elementos probatórios carreados pelo impugnante e pela Fazenda, conforme tivemos oportunidade de assinalar. É indispensável, destarte, comprovar os fatos deduzidos para formar a convicção da autoridade julgadora. Instaurada a controvérsia com referência ao fato gerador e suas circunstâncias, urge que as alegações sejam comprovadas e desta contingência decorre o problema de se definir a quem incumbe dar a sua prova. A quem incumbe a prova da existência ou inexistência do fato gerador? Eis o tema do ônus da prova no âmbito do processo administrativo tributário".

Mais adiante esclarece dizendo que, p. 76:

"... Sob esta perspectiva, a pretensão da Fazenda funda-se na ocorrência do fato gerador, cujos elementos configuradores supõem-se presentes e comprovados, atestando a legalidade. Se um desses elementos se ressentir de certeza, ante o contraste da impugnação, incumbe à Fazenda o ônus de comprovar a sua existência".

Desta feita, irrefutável a condição do agente fiscal como responsável pela formação da certeza e liquidez da infração administrativa, por meio da apresentação das provas necessárias a instruir o feito.

Entretanto, percebe-se que o critério utilizado pelo agente fiscal, qual seja: levantamento quantitativo dos estoques, não se presta para albergar a imputação do ilícito fiscal no caso em tela, uma vez que os bens do ativo imobilizado não deverão ser escriturados no livro de registro de inventário, ante a ausência de disposição assim exigida.

Assim sendo, nada resta ao julgador senão considerar infundada a pretensão da Fazenda Estadual na presente ação fiscal, motivo pelo qual me pronuncio pelo conhecimento do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão absolutória proferida pela 1ª instância, em desacordo com Parecer 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 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **COLORTEL S/A SISTEMAS ELETRÔNICOS,**


RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento para confirmar a decisão absolutória proferida pela 1ª Instância, em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, ocasionalmente, os Conselheiros Antonio Luiz do Nascimento Neto e Benoni Vieira da Silva.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de dezembro de 2003.


Nabor Barbosa Meira
PRESIDENTE

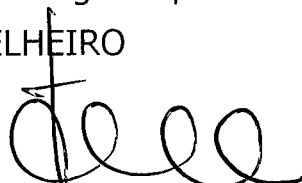

Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Benoni Vieira da Silva
CONSELHEIRO


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA


Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos
CONSELHEIRO


José Mirtonio Colares de Melo
CONSELHEIRO


Antonio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Eliane Maria de Souza Matias
CONSELHEIRA


Affonso Taboza Pereira
CONSELHEIRO RELATOR

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO