E M E N T A S

1210 — LUCRO BRUTO PROPORCIONAL — Incorreta distribuição procedida pelo Fisco, tornando insustentável a diferença encontrada — Auto insubsistente, quanto à infração — Decisão unânime.

Perfeitamente cabível o critério fiscal de distribuir proporcionalmente o lucro bruto do exercício entre as operações isentas e as tributadas. Entretanto, para sua efetivação, deve ser ele pesquisado concretamente com elementos colhidos no próprio estabelecimento, na sua escrituração e nos respectivos documentos fiscais — o que não ocorreu.

Proc. DRT-10 n.º 140/77, julgado em sessão da 1.ª Câmara de 7-11-77 — Rel. Dario Ranoya.

1211 — PROVA — Falta de sua produção pelo Fisco — Apelo parcialmente provido, excluída do auto a acusação não provada — Decisão unânime.

Relativamente a um dos exercícios, nada há, nos autos, que permita determinar-se a natureza do erro, ou omissão, se existente o fato apontado. A prova é elemento essencial da acusação, sem o qual esta não passará de mera alegação. Já se disse, com propriedade, que alegar, ou afirmar, e não comprovar, significa o mesmo que nada dizer, ou afirmar.

Proc. DRT-1 n.º 2164/75, julgado em sessão da 2.ª Câmara de 24-10-77 — Rel. José Joaquim Pinto de Miranda.

1212 — SUPRIMENTO DE CAIXA — Notas promissórias não levadas a registro e não localizadas — Diferenças corretamente apontadas, via levantamentos econômicos — Auto mantido — Decisão unânime.

Não demonstrada a existência de outras fontes de renda, a prova indispensável a respeito da capacidade financeira dos supridores deixou de ser produzida, eis que o alegado empréstimo atingiu a importância de Cr\$ 85.900,00. Além disso, não houve o registro, conforme determina o Decreto-lei federal n.º 427, de 22-11-69. Sem o registro, na época oportuna, não pode prosperar a alegada dificuldade de localização das notas promissórias.

Proc. DRT-5 n.º 11059/76, julgado em sessão da 3.ª Câmara de 19-12-77 — Rel. Alvaro Reis Laranjeira.

1213 — ZONA FRANCA DE MANAUS — Falta de estorno do ICM por entradas de produtos que, adquiridos de terceiros, para comercialização, foram vendidos àquela região — Auto mantido — Decisão unânime.

A legislação contempla benefícios fiscais àqueles que industrializam, fabricam os manufaturados. Não tendo sido provado ter a interessada fabricado as mercadorias vendidas à Zona Franca de Manaus, nega-se provimento ao recurso ordinário para, mantida a decisão de

primeira instância, julgar procedente o AIIM, por infração ao disposto no art. 42, § 2.º, «c», do Decreto n.º 47.763/67, e art. 43, III, do Decreto n.º 5.410/74, mantida a multa imposta nos termos do art. 491, II, «b», do Decreto n.º 5.410/74, sem prejuízo do recolhimento do ICM.

Proc. DRT-1 n.º 35251/75, julgado em sessão da 4.ª Câmara de 10-10-77 — Rel. Rubens Malta de Souza Campos Filho.

1214 — VEICULOS EM DEMONSTRAÇÃO — Acusação fiscal de indevido creditamento mantida apenas quanto às remessas nas quais não se provou que o destinatário não recuperou o ICM debitado pelo remetente — Decisão unânime.

A recorrente procura demonstrar que, após o retorno da demonstração, pagou o ICM na saída, já a título de venda. Tal fato, todavia, em relação a um dos destinatários das demonstrações, não descaracteriza a infração anterior, não provada a ausência de recuperação do imposto por parte deste, posto que, se esta ocorreu, dois contribuintes aproveitaram um mesmo tributo, faltando para um crédito o necessário débito. Assim, a irregularidade nas remessas, nas quais se provou que o destinatário não recuperou o ICM debitado pela autuada, é meramente formal, à luz das Instruções CAT n.º 10/68.

Proc. DRT-7 n.º 3016/72, julgado em sessão da 5.ª Câmara de 17-10-77 — Rel. Victor Luis de Salles Freire.

1215 — MERCADORIAS — Devolução por órgãos da Administração Pública, dentro do prazo fixado pelo vendedor — Insustentável acusação fiscal de indevido creditamento, face ao novo Regulamento do ICM — Apelo provido — Decisão unânime.

O dispositivo do novo Regulamento — art. 45, I e II — veio a sanar uma situação injusta para aqueles que negociam com particulares ou com as pessoas mencionadas na parte final de seu «caput» — pessoa física ou jurídica não considerada contribuinte ou não obrigada à emissão de documentos fiscais —, concedendo ao receptor a possibilidade de crédito, mas condicionando-o ao prazo de garantia, o que é o caso dos autos.

Proc. DRT-1 n.º 29291/74, julgado em sessão da 6.ª Câmara de 17-10-77 — Rel. Aurelino Feres de Campos Nóbrega.

1216 — BENS DO ATIVO FIXO — Importação — ICM inexigível — Apelo provido, quanto à infração — Decisão unânime.

Não tendo o Contribuinte comprovado a obtenção de isenção do imposto de importação, a entrada, segundo o Fisco, não faria jus à isenção do ICM. Trata-se de bens des-

tinados a integração no Ativo Fixo: a importação foi submetida ao CDI; ademais, a própria natureza da mercadoria — teares adquiridos por indústria têxtil — estaria a indicá-lo. Assim, face ao Comunicado CAT n.º 26/77, é inexigível o ICM nos casos da espécie, ainda que o contribuinte não obtenha isenção dos tributos federais.

Proc. DRT-1 n.º 4147/76, julgado em sessão da 1.ª Câmara de 9-11-77 — Rel. Dario Ranoya — Ementa do voto do Juiz Antônio Pinto da Silva.

1217 — SUBFATURAMENTO — Inconsistente acusação fiscal embasada em inquérito policial em andamento — Apelo provido, em decisão unânime, ressalvado ao Fisco novo procedimento.

O possível desvio de determinada quantidade de mercadoria, objeto de inquérito policial ainda em andamento, é medida estranha à acusação aqui formulada, de subfaturamento, em determinada nota fiscal. Apurado ou confirmado este desvio, a acusação seria muito outra, ainda que implicando em falta de pagamento de tributo. Ressalva-se ao Fisco novo procedimento, se este assim o entender, uma vez comprovada a acusação feita no inquérito policial.

Proc. DRT-7 n.º 592/77, julgado em sessão da 2.ª Câmara de 17-10-77 — Rel. Carlos Eduardo Duprat.

1218 — AUTO DE INFRAÇÃO — Lançamento regido pela lei vigente à data da ocorrência do fato gerador — Apelo desprovido, em decisão unânime.

O auto de infração e imposição de multa, que constitui o lançamento de ofício, rege-se pela lei vigente à data da ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 144, do CTN, desmerecendo prosperar a alegação calcada na revogação dos textos apontados como infringidos. A falta apontada — saídas de mercadorias sem o recolhimento do imposto, apuradas a partir da constatação de passivo fictício — constituía e constitui ilícito fiscal. O art. 106, do CTN, seria aplicável se o fato, em face da nova legislação — Lei n.º 440/74 —, não mais constituísse infração. A peça vestibular é de 15-2-74 e mencionou, é lógico, os dispositivos infringidos vigentes na época da infração, mas a Seção de Julgamento, em face do princípio da retroatividade da lei penal mais benigna, agasalhado pelo art. 106, do CTN, aplicou a multa nos termos do art. 491, I, «b», do RICM, calcado no art. 76, da Lei n.º 440/74.

Proc. DRT-1 n.º 6738/74, julgado em sessão da 3.ª Câmara de 8-12-77 — Rel. Alvaro Reis Laranjeira.

1219 — CRÉDITO DE EXPORTAÇÃO — Indevida utilização, pelo Contribuinte, da alíquota do ICM, ao invés da do IPI — Auto mantido,