



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

RESOLUÇÃO Nº 168.../2002
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE: 13/05/2002

PROCESSO Nº 1/001934/1999

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/199910436

RECORRENTE: EMPREENDIMENTOS PAGUE MENOS S/A.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: FERNANDO CÉZAR CAMINHA AGUIAR XIMENES

EMENTA: EXTRÁVIO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL.

Acusação Fiscal relata o extravio de um bloco de notas fiscais, série E, de numeração 0506 a 0525. Agente do Fisco deixou de realizar o arbitramento conforme exigido no artigo 6º da Lei nº 11.961/92, reproduzido no artigo art. 32 do Decreto nº 22.322/92. Composição do Crédito em exame não é devido por impedimento do fiscal autuante, nos termos do inciso III, § 2º, do artigo 53 do Decreto nº 25.468/99. Confirmada a decisão de declarar a NULIDADE da ação fiscal e a reforma do julgamento proferido na 1ª Instância que julgou pela procedência do feito fiscal. Decisão amparada no art. 32 da Lei nº 12.732/97. Decisão por UNANIMIDADE DE VOTOS.

RELATÓRIO:

O Auto de Infração lavrado em 07/07/1999, relata o extravio de 01 (um) bloco de notas fiscais, série E, com intervalo de 0506 a 0525.

O autuante indicou como dispositivos legais infringidos, o art 142 c/c os § 1º e § 2º do artigo 878, ambos do Decreto nº 24.569/97 e penalidade inserta no artigo 878, inciso IV, alínea "k", do mesmo texto legal.

Instruem a ação fiscal os seguintes documentos que serviram de base para a lavratura do Auto de Infração em julgamento: Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 99.10175 (Diligência Fiscal), Termos de Início e Conclusão de Fiscalização.

Tempestivamente, a autuada comparece aos autos do presente processo através de impugnação ao feito fiscal, alegando que:

- É um estabelecimento varejista de produtos farmacêuticos e suas saídas de produtos não geram créditos de ICMS;

- O extravio do bloco de notas fiscais objeto do auto foi comunicado previamente ao Nexat em Água Fria, tais notas não foram utilizadas e estavam com o prazo de validade expirados;

- solicita, ao final, a anulação do auto de infração.

Na Instância Singular, a ilustre julgadora monocrática, mediante informação às fls. 14, prestada pelo fiscal autuante e solicitada pela Célula de Julgamento de 1ª Instância, julgou pela procedência do feito fiscal.

Inconformada com a decisão exarada na Instância Monocrática, a requerente interpôs recurso voluntário solicitando que seja desconsiderada a decisão proferida na 1ª Instância Administrativa e argüindo, em síntese, que o auto de infração lavrado pela fiscalização seja anulado integralmente, determinando-se o arquivamento do mesmo.

A Consultoria Tributária através do Parecer nº 217/02, de 15/04/02, adotado pela Procuradoria Geral do Estado (fls.45), recomenda que seja reformada a decisão condenatória proferida em primeira instância, decidindo-se pela nulidade da ação fiscal, nos termos do parecer mencionado.

Em síntese é o relatório.

VOTO DO RELATOR:

Acusa-se a empresa fiscalizada na peça exordial do presente processo do extravio de documentos fiscais, nos termos do art. 142 c/c os parágrafos 1º e 2º do artigo 878, ambos do Decreto nº 24.569/97.

Com base nas informações contidas na peça vestibular, a julgadora singular inicialmente encaminhou o processo ao Núcleo de Execução em Água Fria, objetivando verificar, junto ao fiscal autuante, a razão de não ter sido realizado o arbitramento fiscal, considerando o disposto no art. 32 do Decreto nº 22.322/92.

A Informação do Agente do Fisco acostada às fls.14, informa que se tratava de extravio de 01 (um) bloco, que a empresa deixará de apresentar na ocasião os demais blocos, precisava dar cumprimento a prazos e transcreve o art. 878, IV, “k”, do Decreto nº 24.569/97.

O Julgamento Singular apenso às fls. 16 a 19 dos autos, julga procedente a ação fiscal, acatando as justificativas elencadas pelo autuante.

Ao realizar a análise do auto de infração lavrado, verificou-se que o agente do fisco designado cobrou uma multa equivalente a 90 (noventa) UFIR por documento extraviado, não apresentando, entretanto, nenhuma justificativa convincente que o impedisse de realizar o arbitramento para efeito de base de cálculo conforme exigido no art. 32, do Decreto nº 22.322/92.

Cabe observar que o art. 32 do Decreto nº 22.322/92 determina que “ Na hipótese de extravio de documento fiscal pelo contribuinte, a autoridade fazendária arbitrará o montante sobre o qual incidirá o imposto, tomando por referência o valor médio ponderado por

documento de uma mesma série e subsérie, emitido no período mensal imediatamente anterior, ou na sua falta, pelo imediatamente posterior, em que tenha havido movimento econômico, resultado que multiplicado pela quantidade de documentos extraviados, comporá a base de cálculo”.

Como se vê , no caso de extravio de documentos fiscais, a aplicação da penalidade não passa por um juízo discricionário, porém uma alternativa posta à disposição do agente fiscal na condição da impossibilidade do arbitramento previsto no art. 32 já mencionado. Fica evidenciado e bastante claro que não é facultado ao autuante a escolha entre o arbitramento e a aplicação direta de UFIR por documento extraviado para a cobrança da multa. O não arbitramento, portanto, representa um falta insanável tendo em vista o que o procedimento normativo exige.

Verifica-se que a matéria em exame no processo em tela já se fez presente, em várias ocasiões, nesta Egrégia Câmara, decidindo-se por unanimidade o entendimento pacificado que o feito fiscal não deve efetivamente prosperar.

Portanto, o ato praticado pelo agente do fisco ficou caracterizado pela inobservância dos dispositivos legais contido no artigo 32 do Decreto nº 22.322/92, há, portanto, que se declarar a NULIDADE ABSOLUTA do feito fiscal, por impedimento do agente autuante para a prática do ato de lançamento do crédito tributário, nos termos do art. 32 da Lei nº 12.732/97, **in verbis**:

“Art. 32 – São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de qualquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.”

Isto posto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário interposto, dando-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão condenatória de procedência do feito fiscal prolatada pela 1ª Instância Administrativa, decidindo-se pela NULIDADE da ação fiscal e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o meu voto.




DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados o presente auto, em que é RECORRENTE a EMPREENDIMENTOS PAGUE MENOS S/A e RECORRIDO a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,

RESOLVEM, os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos e em grau de preliminar, conhecer do recurso voluntário interposto, dar-lhe provimento, para o fim de reformar a decisão condenatória de procedência do feito fiscal proferida em 1ª Instância, e declarar a NULIDADE da ação fiscal, nos termos do voto do relator e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente o Conselheiro Victor Correia Tomás.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26. de maio de 2002 .


Francisco Paixão Bezerra Cordeiro
PRESIDENTE


Fernando Cezar Caminha Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO RELATOR


Vanda Ione de Siqueira Farias
CONSELHEIRA


Victor Correia Tomás
CONSELHEIRO


Fernando Ailton Lopes Barrocas
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Verônica Gondim Bernardo
CONSELHEIRA


Luiz Carvalho Filho
CONSELHEIRO

PRESENTE:


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO