



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

RESOLUÇÃO Nº 230 /2003

1ª CÂMARA

SESSÃO DE 21/02/2003

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000918/98

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/98001138

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: REGO MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO E SERVIÇOS

CONS. RELATOR: LUIZ CARVALHO FILHO

EMENTA: ICMS – EXTRAVIO DE NOTAS FISCAIS – NULO.

A consecução da base de cálculo é elemento imprescindível de validade da autuação, devendo seguir os estreitos caminhos da legalidade sob pena de nulificar todo o processo, como é o caso. O titular da ação fiscal não demonstrou como chegou a base de cálculo tampouco realizou o arbitramento como expresso no art. 32 do Dec. Nº 22.322/92. Recursos Oficial e Voluntário conhecidos, negando-lhes provimento, confirmando a decisão de nulidade 1ª Instância, de acordo com o Voto do Relator e o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A exordial do presente processo tem como acusação que o contribuinte extraviou os blocos de notas fiscais série "b" e "d" emitidas durante o exercício de 1995.

O autuante lavrou o Auto de Infração com base no arts. 120 do Dec. Nº 21/219/91 e 30 do Dec. Nº 22.322/92, sugerindo a penalidade estampada no art. 31, XIII do Dec. Nº 22.322/92.

Informações Complementares, Ordem de Serviço, Termo de Início, Termo de Conclusão, consultas ao Sistema de Informação Gerencial, consulta de PAIDFs, consultas de GIDECs, Resumo de Notas Fiscais emitidas e livro Registro de Saídas dormitam às fls. 03 a 38.

Inconformada com a increpação fiscal, a autuada ingressa com sua impugnação aos autos, acostada às fls. 41 "ut" 45, alegando, em síntese, que a base de cálculo deveria se sido apurada na forma do 32 do Dec. nº 22.322/92, pugna pela improcedência. Acosta documentos de fls. 46/135.

A Célula de Julgamento de 1º Instância, através de sua Julgadora requereu diligência para que o fiscal autuante esclarecesse de que forma chegou ao montante da base de cálculo especificado na peça inicial como arbitramento. A resposta, fls. 141, informa que fora com base no volume de vendas registrado no livro próprio.

A insigne Julgadora Monocrática entendeu pela nulidade, lastreada no art. 32 da Lei nº 12.732/97, considerando que o agente fiscal não agiu na forma do art. 32 do Dec. nº 22.322/92. Re correu de ofício(fl. 144/147).

Recurso Voluntário às fls. 153/154, requerendo a improcedência uma vez não concordar que seja submetido a nova ação fiscal pelo mesmo fato.

Às folhas 157/158 consta o Parecer nº 817/2002 da Consultoria Tributária, que expressou seu entendimento pelo conhecimento do Recurso de Ofício para negar-lhe provimento, confirmando a decisão pela nulidade exarada em 1ª Instância. Parecer adotado pela Procuradoria Geral do Estado.

Eis o breve relatório.

VOTO DO RELATOR

O extravio de que trata o presente processo, no ano base de 1995, se reporta a todas as notas fiscais de saídas no período sob fiscalização, que após 15 dias de fiscalização não foram entregues ao fiscal titular da ação fiscal, acarretando o auto *sob examine*.

Ocorre que surge uma questão preliminar de nulidade, apontada pelo autuado em sua peça impugnatória e submetida a este Conselho através de Recurso Oficial.

É que a forma como foi levantada a base de cálculo não encontra amparo legal, é totalmente avessa a legislação de que trata a matéria. Leia-se a redação da Dec. nº 22.322/92, em seu artigo 32, *verbo ad verbum*:

"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".

Ora, a legislação apresenta de forma clara e precisa como deverá ser realizado o arbitramento, não cabendo a vontade do fiscal, mas o fiel cumprimento da legislação, uma vez que o lançamento é atividade estatal plenamente vinculada.

A nobre Julgadora Singular ainda requisitou diligência a fim de saber de que forma se chegou aquele montante, obtendo como resposta que fora com base na movimentação do período, conforme escrituração no livro Registro de Saídas, portanto, totalmente diverso do que reza a legislação tributária cearense.

Se o comando normativo para aquela determinada situação existe e encontra-se plenamente em vigor, não poderia vendar os olhos e agir como melhor lhe conviesse.

Nulo é o ato praticado ao arrepio da lei.

Contraditório e ampla defesa prejudicados.

O contribuinte apresenta seu Recurso Voluntário requestando a improcedência, uma vez que entende que nova fiscalização teria o condão de reparar erro da primeira.

A bem da verdade, uma nova fiscalização repararia o erro da primeira, mas não existe qualquer impedimento quanto a uma nova fiscalização, até mesmo porque não se apreciou o mérito do presente processo, esbarrando logo em preliminar argüida na impugnação. Somente poderia se julgar pela improcedência caso as notas fiscais fossem apresentadas, ocasião em que estaria desconfigurada a hipótese de extravio.

Meu voto é pelo conhecimento de ambos os Recursos, negando provimento aos dois, para que se confirme a decisão de nulidade declarada em 1ª Instância, nos termos do 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 **REGO MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO E SERVIÇOS**,

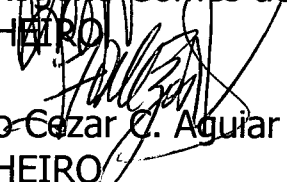
RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer dos Recursos Voluntário e Oficial, negar-lhes provimento para o fim de confirmar a decisão de **NULIDADE** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Relator e do Parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

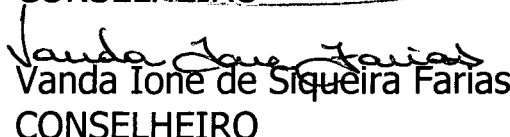
SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 28 de abril de 2003.


FRANCISCO PAIXÃO BEZERRA CORDEIRO
PRESIDENTE


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO

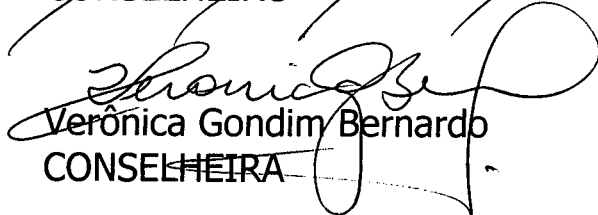

Fernando Ayrton Lopes Barroca
CONSELHEIRO


Fernando Cezar C. Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Vanda Ione de Siqueira Farias
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto M. Neto
CONSELHEIRO


Victor Correia Tomas
CONSELHEIRO


Verônica Gondim Bernardo
CONSELHEIRA


Luiz Carvalho Filho
CONSELHEIRO RELATOR

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO