

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 652/99

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 09.11.99.

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000218/96

AI Nº 1/400309/96.

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RECORRIDO: A. M. INFORMÁTICA LTDA.

RELATORA: CONSELHEIRA MARIA DIVA SANTOS SALOMÃO.

EMENTA:

ICMS.DILIGÊNCIA FISCAL.EXTRAVIO DE DOCUMENTOS FISCAIS. AUTUAÇÃO NULA POR IMPEDIMENTO DA AUTORIDADE AUTUANTE. FALTA DO ARBITRAMENTO. Impõe-se a nulidade *ab initio* do processo em apreço, eis que instruído por Auto de Infração lavrado por autoridade impedida para a prática do ato, porquanto não foi observado o disposto nos arts. 5º e 6º da Lei nº 11.961/92, que prevê, no caso, o arbitramento por aquela autoridade, do montante sobre o qual incidirá o imposto. NULIDADE ABSOLUTA, consoante inteligência do art. 32 da Lei nº 12.732/97. Recurso oficial improvido. Confirmação da decisão singular. DECISÃO POR UNANIMIDADE DE VOTOS.

RELATÓRIO:

Segundo a peça inicial, em cumprimento a Portaria nº 301/95, foi procedida diligência fiscal na firma em epígrafe e constatado que a mesma extraviou 274 documentos fiscais no período de janeiro a dezembro de 1995, conforme relatório de PAIDF e informação complementar. Multa no valor de R\$ 19.043,00.

Os autuantes sugerem a penalidade inserta no art. 31, XIII do Dec. nº 22.322/92.

Nas informações complementares os autuantes mantêm o teor da peça vestibular e informa a numeração das notas fiscais extraviadas, a saber:

13 notas fiscais, série B, nºs 538 a 550;
50 notas fiscais, série B, nºs 551 a 600;
25 notas fiscais, série B, nºs 701 a 725;
25 notas fiscais, série B, nºs 726 a 750;
25 notas fiscais, série B, nºs 751 a 775;
36 notas fiscais, série C, nºs 065 a 100;
25 notas fiscais, série C, nºs 101 a 125;
25 notas fiscais, série C, nºs 126 a 150;
25 notas fiscais, série C, nºs 151 a 175;
25 notas fiscais, série C, nºs 176 a 200.

Instruem a inicial a Portaria nº 301/95, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização e os documentos de fls. 10 a 22 dos autos.



O feito fiscal correu à revelia, conforme Termo ' de Revelia exarado às fls. 23 dos autos.

Em instância singular, o nobre julgador decide pela nulidade do feito fiscal por impedimento da autoridade autuante, haja vista a falta do arbitramento previsto nos arts. 5º e 6º da Lei nº 11.961/92.

A douta Consultoria Tributária, em parecer acolhido pela douta Procuradoria Geral do Estado, sugere o conhecimento e desprovimento do recurso oficial interposto, para que seja mantida a decisão recorrida.

É o relatório.

M.D.S.S. 

VOTO DA RELATORA:

A discussão neste processo prende-se à exigência' do Fisco em haver o pagamento da multa de 2.740 UFECES relativa ao extravio de 274 notas fiscais relacionadas na informação complementar (fls.08).

Do exame cuidadoso de todo o processado, a começar pela análise preliminar, onde aí nos detivemos ao constatar - mos que os agentes do Fisco não guardaram fiel observância ao disposto nos arts. 5º e 6º da Lei nº 11.961/92, isto porque aplicou a infração cometida a penalidade em UFECES, quando deveria ter sido aplicada sobre o valor arbitrado. A propósito, vejamos o que determina o art. 6º citado, nos seus exatos termos:

"Art. 6º - 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".

Dai, somente na impossibilidade dos autuantes procederem o arbitramento na forma do dispositivo acima reproduzido, é que se faz necessário, por força do art.5º, XIII da citada Lei, a cobrança da multa de 10 (dez) UFECES por documento extraviado. Com efeito, estabelece tal dispositivo que:

"Art. 5º - (...)

XIII - extravio de documento fiscal e formulário contínuo pelo contribuinte; multa de 40% (quarenta por cento) do valor arbitrado, sem prejuízo da cobrança do imposto devido. Na impossibilidade do arbitramento: multa de 10 (dez) UFECE por documento extraviado".

No caso concreto, entendemos que os autuantes por estarem realizando diligência fiscal, dispunham dos elementos necessários à realização do arbitramento na forma prevista no art. 6º ora citado, uma vez que se encontra sob sua responsabilidade a documentação fiscal da autuada relativa ao período imediatamente anterior bem como ao imediatamente posterior ao extravio, conforme cópia do protocolo que repousa às fls. 22 dos autos.

A nosso sentir, é injustificável a aplicação da penalidade de 10 (dez) UFECES, quando seria possível a realização do arbitramento para fins de determinação do montante sobre o qual recairá o imposto, fato que nos permite concluir que a ação fiscal é NULA por impedimento da autoridade autuante, nos termos art, 32 da Lei nº 12.732/97.

Imerece reforma, pois, a decisão singular que julgou NULA a Ação Fiscal por impedimento da autoridade autuante, tendo em vista a falta do arbitramento.

Isto posto, votamos pelo conhecimento e desprovi-

mento do recurso oficial interposto, para que seja confirmada a decisão recorrida, em consonância com o parecer da douta Consultoria Tributária, inteiramente adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.
M.D.S.S. 

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido A. M. INFORMÁTICA LTDA.

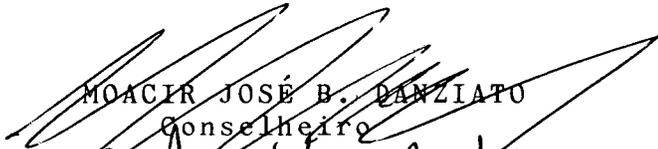
RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de NULIDADE ABSOLUTA da Ação Fiscal proferida na instância singular, nos termos do voto da relatora, em harmonia com o parecer da douta Consultoria Tributária, adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado em toda a sua inteireza.

Sala das Sessões da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários em Fortaleza, 14 de dezembro de 1999.

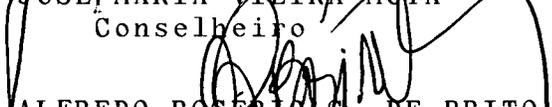

JOSÉ RIBEIRO NETO
Presidente

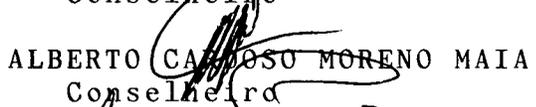

MARIA DIVA SANTOS SALOMÃO
Conselheira relatora

UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE
Procurador do Estado


MOACIR JOSÉ B. DANZIATO
Conselheiro

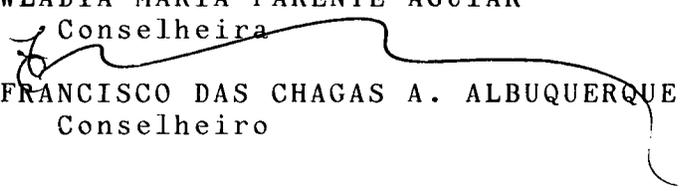

JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA
Conselheiro


ALFREDO ROSÁRIO G. DE BRITO
Conselheiro


ALBERTO CARDOSO MORENO MAIA
Conselheiro


JOSÉ PAIVA DE FREITAS
Conselheiro


WLÁDIA MARIA PARENTE AGUIAR
Conselheira


FRANCISCO DAS CHAGAS A. ALBUQUERQUE
Conselheiro