

PROCESSO - A.I. Nº 232857.0002/01-0
RECORRENTE - PALAVEL PÁLACE VEÍCULOS E MOTORES LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO REVISTA – Acórdão 2ª CJF nº 2224-12/01
ORIGEM - INFAZ PAULO AFONSO
INTERNET - 08.05.02

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS Nº 0066-21/02

EMENTA: ICMS. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. Constitui requisito de admissibilidade do Recurso de Revista a indicação precisa de decisão divergente a ser tomada como paradigma e a conseqüente demonstração da identidade jurídica da mesma com a decisão recorrida. A decisão invocada, diz respeito a fatos e fundamentos de direito diversos dos que são analisados no presente caso. Recurso **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de um Recurso de Revista interposto após Decisão que negou provimento aos Recursos Voluntário e de Ofício, mantendo a procedência parcial do Auto de Infração conforme julgamento inicial da 4ª JJF.

O Auto de Infração foi lavrado para reclamar imposto apurado por arbitramento da base de cálculo, em virtude da falta de apresentação ao fisco, por extravio, de livros fiscais, além da multa no valor correspondente a 60 UPFs-BA, pelo extravio dos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Inventário.

Inconformado com o resultado do Acórdão nº 2224-12/01 da 2ª CJF, o contribuinte interpõe este Recurso de Revista onde apresenta como paradigmas as seguintes decisões:

- Acórdão 1ª CJF nº 0019/00 – onde o Auto de Infração refere-se a distorção em sua Conta “mercadorias”, com arbitramento da base de cálculo.

Neste caso o Auto de Infração foi julgado nulo, pois, o relator concluiu que o prejuízo em suspeita na Conta Mercadorias é apenas indício para a verificação do possível subfaturamento ou da omissão do lançamento de operações, no entanto, também, não se justifica a aplicação do extremado arbitramento.

- Acórdão CS nº 0460/01 – onde o Auto de Infração reclama arbitramento da base de cálculo do ICMS pertinente aos exercícios de 1995 e 1996, em virtude do roubo dos seguintes documentos Notas Fiscais Série D-1, numeração 5501 a 6650; Série D-2, numeração 2951 a 3800; Série S-1, numeração 51 a 500. O total extraviado corresponde, segundo o agente fiscal, a aproximadamente 45 talões de notas fiscais, conforme declarado na Certidão Policial.

Neste caso método o arbitramento da base de cálculo foi afastado pois, o relator deste Acórdão observou que “a JJF, em Decisão confirmada pela 2ª Câmara, afastou a aplicação do arbitramento com referência ao exercício 1996, período onde se contém a maior quantidade de documentos extraviados, correspondente a total de 2037 notas fiscais, conforme atesta o Demonstrativo incluso a fl. 222, de autoria do preposto fiscal. Não procede, portanto, a afirmativa do recorrente de que todos os documentos roubados referem-se ao exercício de 1996.

O julgador de 1ª Instância, entretanto, manteve a forma excepcional de apuração do imposto no exercício de 1995, onde se verificou o extravio de apenas 213 notas fiscais. Nos parece que a referida Decisão, salvo melhor juízo, incorreu em avaliação inversa às evidências trazidas nos autos, pois, entendo que o arbitramento deveria ter sido aplicado exatamente no exercício de 1996, onde se verificou a maior quantidade de documentos extraviados, tendo por fundamentação legal o disposto no art. 937 do RICMS/96, vez que parte significativa da escrita fiscal e contábil estaria sem suporte documental.

Decidindo a questão pelo critério, pertinente ao número de documentos extraviados, verifico que num universo de 2250 notas fiscais as Decisões anteriores de mérito se inclinaram pela impropriedade da aplicação do método extremo de apuração da base de cálculo, para um montante sonegado, correspondente a 2037 documentos. Sendo assim, por uma inferência lógica, o extravio de apenas 213 notas fiscais, no exercício de 1995, não poderiam autorizar o arbitramento, de todo o período fiscal.”

Além de citar estas decisões como paradigma o recorrente insiste na nulidade da ação fiscal, pois entende que o autuante não poderia utilizar método tão gravoso, haja vista que o simples extravio dos livros fiscais, no seu entender não autorizaria a prática do arbitramento.

Quanto ao mérito afirma possuir todos os documentos fiscais e por este motivo não deveria ter sido utilizado o arbitramento da base de cálculo pelo autuante, haja vista ser este um método residual, somente aplicável quando o contribuinte não presta os esclarecimentos necessários ao fisco ou quando seus registros não mereçam fé.

Cita ainda 3 outras decisões de Junta de Julgamento Fiscal sobre matéria semelhante.

A PROFAZ opina pelo não conhecimento do Recurso de Revista, pois considera não ser possível reabrir no Recurso de Revista uma discussão que não foi objeto de Recurso Voluntário, que discutiu apenas a extinção ou não do processo.

VOTO

O Recurso de Revista está disciplinado no art. 169 do RPAF que assim dispõe:

Art. 169. Caberão os seguintes Recursos, com efeito suspensivo, das decisões em processo administrativo fiscal:

II - para a Câmara Superior

- a) Recurso de revista, quando a Decisão de qualquer Câmara divergir da interpretação da legislação feita anteriormente por outra Câmara ou pela Câmara Superior, devendo ser

demonstrada pelo recorrente o nexo entre as decisões configuradoras da alegada divergência e as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados;

Com a leitura do dispositivo verifica-se que o Recurso de Revista é cabível apenas da Decisão de Câmara.

No presente Auto de Infração, concordo inteiramente com o Parecer da douta PROFAZ.

O Contribuinte, ao interpor o seu Recurso Voluntário limitou-se a solicitar a extinção do processo, em razão do deferimento do pedido de parcelamento que lhe foi concedido face ao Decreto nº 7902/01, deixando de abordar a questão do arbitramento da base de cálculo.

Agindo desta forma, encontra-se precluso o direito do contribuinte abordar esta questão, pois ele deveria tê-lo feito na primeira oportunidade, isto é, no Recurso Voluntário.

Assim, este Recurso de Revista NÃO PODE SER CONHECIDO, haja vista não ser possível reabrir uma discussão acerca do mérito que não foi apreciado por uma das Câmaras do CONSEF.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO CONHECER** o Recurso de Revista apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **232857.0002/01-0**, lavrado contra **PALAVEL PÁLACE VEÍCULOS E MOTORES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 15.466,94**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “i”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de abril de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS- PRESIDENTE

VERBENA MATOS ARAÚJO - RELATORA

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA – REPR. DA PROFAZ