



**ESTADO DO CEARÁ**  
SECRETARIA DA FAZENDA

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**  
**1ª. CÂMARA DE JULGAMENTO**

**RESOLUÇÃO Nº** 007/2000

**SESSÃO** : 13ª Sessão Ordinária de 16 de Fevereiro de 2000

**PROCESSO DE RECURSO Nº**: 1/2652/97 ---- **AI**: 1/9714819

**RECORRENTES**: Célula de Julgamento de 1ª Instância

**RECORRIDO**: COMALVI COMERCIAL VILLAGE LTDA

**RELATOR**: Conselheiro Alfredo Rogério Gomes de Brito

**AUTUANTES**: Rosilene Souza Carvalho Maciel

**EMENTA**: MR/ECF – Extravio de Fita Detalhe de máquina registradora [*documentos fiscais*] - AUTO DE INFRAÇÃO NULO em razão da falta de adoção de arbitramento sobre os documentos fiscais extraviados. A aplicação de multa em quantitativo de UFECES somente é permitida na impossibilidade de aplicação do arbitramento, na regra disposta no art. 6º da Lei nº 11.961/92 c/c a Norma de Execução nº 001/94. Decisão com arrimo no art. 36 da Lei nº 12.145/93, e art. 9º da Inst. Norm, nº 001/86-CAT. Recurso oficial conhecido. Provimento negado. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

1. Consta do p. processo que me foi distribuído, para relatar, mediante sorteio, a acusação exarada em sua peça basilar – *Auto de Infração* -, que resulta do lançamento de crédito tributário decorrente de aplicação de multa, fixada em quantitativo de Unidades Fiscais do Estado do Ceará - *UFECES*, decorrente de extravio de fitas detalhe dos diversos períodos indicados na documento "*Informações Complementares*", no qual se inclui também diversos *Cupons de Leitura em Z*, também extraviados, o que, segundo a autuante, totalizou 132 (cento e trinta e dois) documentos fiscais.

2. Diz a autuante, no complemento da informação que:

**"QUE NÃO FOI ARBITRADO VALOR PARA O EXTRAVIO DE DOCUMENTOS FISCAIS, POR SE TORNAR MAIS ONEROSO QUE A APLICAÇÃO DA MULTA POR UFECES."**

\* O ato designatório para execução da tarefa de fiscalização de que trata o p. processo foi da lavra do então diretor do Núcleo de Execução no Mucuripe, *Dr. Paulo Rossano Freitas Nogueira*. Faço tal ressalva pelo fato que, também, fui Diretor daquela unidade fazendária, e por não ter emitido, portanto, a Ordem de Serviço supracitada, espanco, destarte, qualquer óbice de suspeição ou impedimento que, se porventura, viesse a ser suscitado.



3. Consta, às fls. 10, a Impugnação do contribuinte, da qual reproduzo o seguinte trecho:

*" ... Que se uma ação de extravio se caracteriza pela presença de omissão, de julgamento, de identificação, de contagem e de outros elementos indispensáveis para informações, se fazendo necessário um arbitramento do que estiver ausente para ser julgado, aqui a cobrança se deu mediante fatos escritos apresentados, que constam nas subtrações de GT's acumulados."*

Os grifos são do Relator

4. Vê-se às fls. 08 resposta à Notificação [*Termo de Notificação*] da autoridade fazendária, em clara declaração do contribuinte de que não houve registro mecânico nas datas especificadas acerca dos Cupons de Leitura em Z identificados.

5. Formalizado o expediente necessário, os autos foram remetidos ao Contencioso Administrativo Tributário, culminando no julgamento de 1ª Instância que **decidiu pela nulidade** sob o fundamento de impedimento do autuante à prática do ato. Reparo tão-somente lapso contido na Ementa do julgamento singular, cujo teor é: "*autuado revel*." A rigor, não decorreu a revelia, eis que se verifica presente, às fls. 10 dos autos, a defesa e seu **Termo de Juntada**, às fls. 09 do feito.



6. Esposado o entendimento, recorre de ofício, ao E. Conselho de Recursos Tributários, por ser decisão contrária à Fazenda Estadual.

7. Adiante, a Assessoria Tributária se manifesta consonante ao entendimento gizado em 1ª Instância, no que é, pelos fundamentos fáticos e legais, corroborado, por adoção, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

*É o relatório.*

*ARGB*

A handwritten signature in black ink, located on the right side of the page. The signature is stylized and appears to consist of several connected loops and lines, possibly representing the initials of the author.

## VOTO DO RELATOR

Deixa-se de apreciar o mérito da acusação fiscal, porquanto, preliminarmente, ao exame do ato praticado, prospera o entendimento de que o ato, na forma como procedido, não poderia ocorrer, por absoluto impedimento que resulta de expresse mandamento legal.

Dispõe a Lei nº 11.961/92, (instituidora do Selo Fiscal) :

" **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, imediatamente posterior, em que tenha havido movimento econômico, resultado que multiplicado pela quantidade de documentos extraviados, comporá a base de cálculo. "

Os grifos são do Relator

No Auto de Infração, consta dispositivo de enquadramento, *in casu*, o inciso XIII do art. 31 do Dec. nº 22.322/92 (Regulamentou a Lei que instituiu o Selo Fiscal) o qual dispõe:

" **XIII** - Extravio de documento fiscal e formulário contínuo pelo contribuinte: Multa de 40% do valor arbitrado, sem prejuízo da cobrança do imposto devido. Na impossibilidade do arbitramento: Multa de dez UFECES por documento extraviado."

Os grifos são do Relator



Nesse sentido, a *Norma de Execução nº 001/94* do então Departamento de Fiscalização de Estabelecimentos - DEFISE, [órgão da então estrutura organizacional da SEFAZ], orientava, no item 2.3 que:

" 2.3. Deverá ser adotado o cálculo em Unidades Fiscais do Estado do Ceará - UFECE, na impossibilidade do arbitramento."

Os grifos são do Relator

Não paira dúvida, dentre as normas legais articuladas, da clareza acerca da regra, do procedimento estabelecido no tocante à situação de extravio de documentos fiscais: arbitrar, consoante giza a Lei (disp. Transcrito) e, nessa impossibilidade (somente quando não for possível arbitrar), proceder na adoção da sistemática de cobrança de multa em quantitativo de UFECEs.

Fica mui claro que:

A Lei não estabeleceu ao agente do Fisco, opção de proceder ou não ao arbitramento, nos casos de extravio de documentos fiscais. Se este - o arbitramento - **pode ser feito**, então, **deve ser feito**.



Logo, não se poderá escolher outra penalidade, não detém o agente fiscal a faculdade, não lhe é atribuído o poder discricionário de, em juízo próprio e pessoal, em matéria de sanção tributária, decidir-se por penalidade de menor ônus.

A atividade do agente fiscal, "plenamente vinculada," como lembra o art. 3º do CTN, impõe devem ser seguidas as regras estabelecidas em Lei e não por meio diverso, ao seu talante, sob pena de se praticar ato eivado de ilegalidade, o qual acarreta na inexigibilidade da prestação.

Quanto ao exame da nulidade, esta se amolda no contexto do art. 36 da Lei nº12.145/93 (de vigência, à época do ato praticado):

**"Art. 36.** São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição do direito de defesa, devendo a nulidade ser declarada de ofício."

Interpreta-se mui claramente tal dispositivo sob a distinção de que **autoridade incompetente** é aquela a quem a legislação não confere atribuições para a prática do ato respectivo (o que não era o caso); e **autoridade impedida**, aquela que, embora a legislação lhe confira originariamente competência para a prática do ato, está eventualmente impossibilitada de praticá-lo, quer por afastamento das funções ou do cargo (tb não era o caso), quer por extemporaneidade do ato praticado ou vedação legal (eis então o caso, o motivo).



Por faltar a possibilidade de eleição da penalidade aplicável, equivalência do poder discricionário, na escolha da imputação fiscal, minguada a possibilidade de sustentação do feito, materializando-se, de forma inequívoca, a nulidade da ação fiscal.

**“EX POSITIS”,**

Inclino-me pelo conhecimento do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, mantendo inalterada a decisão revisanda, proferida na instância singular, que julgou nulo o presente processo, sintonizado com os posteriores entendimentos expressados em Parecer, pela Assessoria Tributária adotado pela identidade de pensamento do representante da Procuradoria do Estado.

ARGB.

A handwritten signature in black ink, located on the right side of the page. The signature is stylized and appears to be a personal name, possibly starting with 'A' and ending with 'S'.



## DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a Célula de 1ª Instância e recorrido COMALVI COMERCIAL VILLAGE LTDA., **RESOLVEM**, os membros da 1ª. Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, e em grau de preliminar, conhecer do recurso oficial interposto para confirmar a decisão DECLARATÓRIA DE NULIDADE ABSOLUTA do processo, nos termos do voto do Relator e do Parecer da Assessoria Tributária, adotado, na íntegra, pelo representante da Doutra Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS EM Fortaleza, em 21 de Fevereiro de 2.000.

  
DR. FRANCISCO PAIXÃO BEZERRA CORDEIRO  
Presidente da 1ª. Câmara

  
DR. ALFREDO ROGERIO GOMES DE BRITO  
Conselheiro-Relator


  
DR. AMARÍLIO CAVALCANTE JUNIOR  
Conselheiro

  
DR. ANDRÉ LUIZ FONTENELE SANTOS  
Conselheiro

  
DR. ELIAS LEITE FERNANDES  
Conselheiro

  
DR. MARCOS ANTONIO BRASIL  
Conselheiro

  
DR. RAIMUNDO AGUIAR MORAIS  
Conselheiro

  
DR. ROBERTO SALES FARIA  
Conselheiro

  
DRA. VERÔNICA GONDIM BERNARDO  
Conselheira

FOMOS PRESENTES:

  
DR. MATHEUS VIANA NETO  
Procurador do Estado