



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTOS**

RESOLUÇÃO Nº 096/14

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

238ª SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM: 11/12/2013

PROCESSO N→ 1/4221/2010 AI: 1/2010.19509

RECORRENTE: CELULA DE JULGAMENTO DE 1.ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: ATACADÃO DISTRIBUIÇÃO COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.

CONSELHEIRO RELATOR: ANDRÉ ARRAES DE AQUINO MARTINS

EMENTA: ICMS. MULTA POR EXTRAVIO DE DOCUMENTO FISCAL. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO AUTUADO PARA O RECOLHIMENTO ESPONTÂNEO SEM LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. IMPEDIMENTO DO AGENTE AUTUANTE NA FORMA DO ART. 53, §2º, INCISO III DO DECRETO Nº. 25.468/99. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO NULO. RECURSO OFICIAL CONHECIDO E DESPROVIDO POR UNANIMIDADE DE VOTOS. DECISÃO DE ACORDO COM O PARECER DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em face de **ATACADÃO DISTRIBUIÇÃO COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.** para exigência de multa por extravio de documento fiscal, restando assim relatada a infração:

"EXTRAVIO DE DOCUMENTO FISCAL E FORMULÁRIO CONTÍNUO PELO CONTRIBUINTE, NA IMPOSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO. O CONTRIBUINTE COMUNICOU, ATRAVÉS DO PROCESSO NUMERO 104177659, O EXTRAVIO 1000 NOTAS FISCAIS NF1, SERIE 1. TENDO EM VISTA A IMPOSSIBILIDADE DO ARBITRAMENTO, FOI COBRADA A MULTA DE 50 UFIRCES POR DOCUMENTOS EXTRAVIADO, PERFAZENDO UM MONTANTE DE 121.285,00"

A empresa autuada, devidamente intimada, apresentou defesa, alegando, em síntese, que:

- a) Antes de iniciada a ação fiscal, teria comunicado o extravio dos documentos fiscais à Delegacia de Polícia Civil, através de Boletim de Ocorrência, à terceiros, mediante publicação em jornal de grande circulação e ao próprio Fisco, através do 'Comunicado de Extravio de Livros e/ou Documentos Fiscais' protocolado sob o nº. de protocolo único 10417765-9;
- b) Teria feito também constar o extravio em seu Livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências, modelo 6;
- c) Deveria ser reconhecida e declarada a insubsistência da penalidade aplicada, diante da denúncia espontânea dos fatos, uma vez que não teria havido qualquer prejuízo ou embaraço à fiscalização;
- d) A título argumentativo, expõe que se algo pudesse ser contra a mesma exigido, seria a multa estabelecida no §4º do art. 123 da Lei nº. 12.670/96, equivalente a 20 (vinte) Ufirces por documento.

O auto de infração foi julgado nulo em 1ª Instância Administrativa, sob o fundamento de o agente autuante estaria impedido de lavrá-lo por expressa vedação legal, na forma do art. 53, §2º, inciso III do Decreto nº. 25.468/99, uma vez que não teria constado nos autos que o agente do fisco tivesse oportunizado previamente o contribuinte o direito a regularizar-se com a prerrogativa da redução da multa, prevista para nos casos da comunicação do extravio, através de Termo de Notificação ou outro instrumento legal, sem lavratura de auto de infração.

Com o recurso de ofício, o processo foi encaminhando a esse Egrégio Conselho de Recursos Tributários, na forma do art. 41 da Lei nº. 12.732/97.

A Consultoria Tributária se manifestou no sentido de conhecer do recurso oficial para negar-lhe provimento para que se mantenha a nulidade do auto de infração proferida em 1.ª instância.

É o relatório.



VOTO

Conforme exposto, trata-se de acusação de multa pelo extravio de documentos fiscais, calculada pela aplicação de 50 (cinquenta) Ufirces por documento extraviado.

Analisando tudo que dos autos consta, verifica-se que a Autuada cuidou de comunicar o extravio dos documentos fiscais antes do início de qualquer procedimento fiscal, seja mediante Boletim de Ocorrências, seja pela publicação do ocorrido em jornais de grande circulação, como também através do protocolo de 'Comunicado de Extravio de Livros e/ou Documentos Fiscais' ou mesmo pela anotação no Livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências.

Muito embora tivesse tomado todas as precauções legais, foi contra a mesma iniciada ação fiscal, tendo o Agente Fiscal preferido lavrar auto de infração para exigência de multa calculada pela multiplicação de 50 (cinquenta) Ufirces por documento extraviado, na forma do art. 123, inciso IV, alínea k, da Lei nº. 12.670/96, alterado pela Lei nº. 13.418/03.

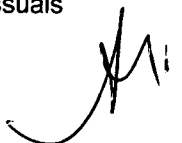
Ocorre que nos casos de extravio de selo fiscal, documento fiscal e formulário contínuo ou de segurança, previamente comunicado ao Fisco, a legislação estadual prevê a possibilidade do recolhimento das multas previstas no inciso IV do art. 878, do RICMS, com redução de 50% (cinquenta por cento), **sem a lavratura de Auto de Infração**, a teor do art. 881-A do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº. 24.569/97, *in verbis*:

Art. 881-A. No caso de comunicação ao Fisco de extravio de selo fiscal, documento fiscal e formulário contínuo ou de segurança, permitir-se-á, excepcionalmente, por meio de DAE, o recolhimento das multas previstas no inciso IV do art. 878, com redução de 50% (cinquenta por cento), sem a lavratura de Auto de Infração.

Para o caso dos autos, a fiscalização desconsiderou a confissão espontânea do contribuinte e não lhe deu oportunidade para o recolhimento da multa com o referido desconto de 50% (cinquenta por cento), tendo, por outro lado, lavrado auto de infração, quando a legislação expressamente prevê o contrário.

Dessa forma, a ação fiscal e, conseqüentemente o próprio auto de infração encontra-se viciado, por impedimento do Agente Autuante, que não poderia ter lavrado a peça acusatória, na forma do art. 53, §2º, inciso III do Decreto nº. 25.468/99, *in verbis*:

Art. 53. 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.

[...]

§2º. É considerada autoridade impedida aquela que:

[...]

III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

Em sendo assim, entendo que o presente auto de infração deve ser julgado NULO, motivo pelo qual VOTO para que se conheça do Recurso de Ofício, e lhe seja NEGADO PROVIMENTO, confirmando a decisão de NULIDADE proferida pela 1ª Instância Administrativa. Conforme o parecer da PGE.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA** e recorrido **ATACADÃO DISTRIBUIÇÃO COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA**. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES, em Fortaleza, aos 12 de 02 de 2014.


Francisca Marta de Sousa


Matteus Viana Neto

Presidente

Procurador do Estado


Alexandre Mendes de Sousa

Conselheiro


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

Conselheiro


Francisco Varrido Almeida de França

Conselheiro


Antonio Gilson Aragão de Carvalho

Conselheiro


Anneline Magalhães Torres

Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente

Conselheira

José Gonçalves Feitosa

Conselheiro


André Araújo de Aquino Martins

Conselheiro Relator