



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 310 /2010

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

158ª SESSÃO ORDINÁRIA EM 20/09/2010

PROCESSO Nº: 1/0628/2005

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200414844

AUTUANTE: AUGUSTO EVARISTO DE PAIVA NETO MATRICULA Nº: 00962716

RECORRENTE: C.A. COMÉRCIO DE TINTAS E VERNIZES LTDA e CÉLULA DE
JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RECORRIDO: AMBOS

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ SIDNEY VALENTE LIMA

EMENTA: ICMS- EXTRAVIO DE DOCUMENTOS FISCAIS. CASO FORTUITO. IMPOSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO. No caso em tela, a empresa autuada não disponibilizou os documentos fiscais solicitados pela fiscalização, sob a alegação de que tinham sido extraviados por ocasião do furto ocorrido no depósito onde se achavam guardados. Não ficou caracterizado nos autos o motivo de força maior capaz de excluir a culpabilidade pelo ilícito fiscal denunciado, uma vez que o extravio poderia ter sido evitado se os documentos fiscais estivessem guardados em local seguro. Confirmada, com voto de desempate da Presidência, a PARCIAL PROCEDÊNCIA proferida em primeira instância. Infringência ao art. 421 do Dec. nº 24.569/97, com sanção prevista no art. 123, inciso IV, alínea "k" da Lei nº 12.670/96 para as notas fiscais NF-1 e NF-1 série 1. Excluída a multa atinente ao extravio das fitas detalhe. Recursos Oficial e Voluntário conhecido e não providos.

RELATÓRIO

A acusação fiscal constante do auto de infração em lide diz respeito ao extravio de 67.258 documentos fiscais.

Complementando o relato da infração, o agente fiscal presta as seguintes informações:

- 1) Que a empresa autuada declarou o extravio de todos os seus documentos fiscais quando do início do procedimento fiscal;
- 2) Que o arbitramento das operações realizadas por meio dos caixas 1, 2 e 3 foi realizado com base nas quantidades de cupons emitidos pelo Caixa 4, já que este, por ser de uma geração mais nova, registrou na leitura da memória fiscal o número do último cupom emitido dia a dia, função esta não contemplada pelos demais caixas, por serem de uma geração mais antiga.
- 3) Que o arbitramento das operações relativas ao extravio das notas fiscais NF-1 e NF-1 série 1 foi realizada com base na GIDEC de 2002, que contém as quantidades de notas fiscais usadas e canceladas.
- 4) Que a aplicou a multa equivalente a 50 (cinquenta) Ufirce por documento extraviado diante da impossibilidade de fazer o arbitramento das operações;

O agente atuante indicou como infringidos os arts. 169 e 177 do Dec. nº 24.569/97, aplicando a penalidade prevista no art. 123, IV, K da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

O lançamento fiscal é instruído com os seguintes documentos: Ordem de Serviço nº 2004.31482, Termo de Início de Fiscalização nº 2004.24261, Termo de Conclusão nº 2004.27567, cópia dos BO's nº 107-4706/2003 e 10-2178/2003, consulta do sistema GIDEC, leitura da memória fiscal e cópia do AR referente à intimação do auto de infração.

A empresa autuada contestou o lançamento fiscal no prazo legal.

Na instância de primeiro grau a nobre julgadora decidiu pela parcial procedência da autuação, excluindo do crédito tributário lançado a multa atinente ao extravio de cupons fiscais, tendo em vista a falta de elementos suficientes para aplicação da penalidade devida.

Em recurso interposto contra a decisão de primeira instância, a empresa autuada alega que a não apresentação dos documentos fiscais se deu por motivo de força maior, já que haviam sido furtados do depósito onde estavam guardados, fato que, segundo o seu entendimento, exclui a sua culpabilidade, nos termos do art. 123, § 2º da Lei nº 12.670/96.

A Consultoria Tributária opinou pela confirmação de decisão de parcial procedência da ação fiscal.

É o relatório.

 2

VOTO DO RELATOR

Discute-se nos presentes autos a lavratura de auto de infração em virtude do extravio de 59.636 cupons fiscais e de 7.622 notas fiscais NF-1, totalizando 67.258 documentos fiscais extraviados no exercício de 2002.

Conforme dispõe o art. 195, parágrafo único do CTN, os livros e documentos fiscais que deram suporte a atividade de lançamento realizada pelo contribuinte devem ser mantidos em perfeito estado de conservação e em local seguro, durante o prazo prescricional do crédito tributário, já que ao ente tributante é reservada a tarefa de averiguar, neste prazo, a correção do aludido lançamento.

Neste sentido é que o Dec. nº 24.569/97, em seu art. 421, estabeleceu que os livros e documentos fiscais que serviram de base à escrituração deverão ser conservados pelo contribuinte durante o prazo decadencial de 5 (cinco) anos, para que sejam apresentados ao Fisco Estadual sempre que forem exigidos.

No caso de que se cuida, a empresa autuada deixou de apresentar a fiscalização todos os documentos fiscais de saída solicitados no termo de início de fiscalização, sob a alegação de que os referidos documentos haviam sido furtados do depósito onde se encontravam guardados, apresentando como prova do alegado o boletim de ocorrência anexo às fls. 17/36 dos autos.

De acordo com parágrafo 1º do art. 123 da Lei nº 12.670/96 “considera-se extravio o desaparecimento, em qualquer hipótese, de documento fiscal, formulário contínuo ou de segurança, selo fiscal ou equipamento de uso fiscal”.

Analisando a situação fática narradas nos autos a luz do dispositivo acima reproduzido, não há dúvida quanto a caracterização do extravio dos documentos fiscais, cabendo ao infrator a aplicação da sanção prevista no art. 123, inciso IV, alínea “k” da Lei nº 12.670/96, relativamente as notas fiscais NF-1 extraviadas.

No que tange ao extravio dos cupons fiscais, entendo que o agente fiscal quis se referir ao extravio da fita detalhe, que representa o conjunto das segundas vias de todos os documentos emitidos no ECF, já que o cupom fiscal é documento entregue ao consumidor final quando da operação de venda.

Com bem salientou a nobre julgadora singular “a legislação tributária dá tratamento diferenciado para a nota fiscal NF-1 e para a bobina contendo a fita detalhe. Não se pode considerar a fita detalhe, para efeito de extravio, um documento fiscal porque ela não está entre os documentos arrolados no art. 127 do Decreto nº 24.569/97, que inclui apenas o cupom fiscal”.

Continuando o seu raciocínio, a julgadora singular defende que “se a legislação quisesse considerar a 2ª via do cupom fiscal como uma 2ª via de documento fiscal, o que poderia dar ensejo a aplicação no inciso IV, “k”, não haveria penalidade para o



extravio de fita detalhe. Por essa razão entendo que o extravio de NF-1 e o extravio de bobina contendo a fita detalhe são infrações distintas, cada uma com penalidade específica”.

E, arremata dizendo: *“Apesar do agente fiscal ter relatado as duas infrações, extravio de cupom fiscal e extravio de fita detalhe, aplicou a mesma penalidade para os dois casos. Mesmo sendo permitido ao julgador alterar a penalidade constante na inicial, vez que é apenas indicativa, isso se torna impossível no caso concreto já que o autuante não indicou (nem arbitrou) a quantidade de bobinas extraviadas, impedindo a aplicação da penalidade cabível ao caso que seria a do art. 123, VIII, “h”, com redação vigente à época da infração”.*

Por tais motivos, entendemos que a decisão de parcial procedência proferida na primeira instância deve ser mantida, visto que não há nos autos elementos suficientes para aplicação da penalidade relativa a não conservação da fita detalhe.

Quanto as razões de recurso interpostas pela autuada, entendemos que no caso em tablado não restou caracterizado o motivo de força maior alegado pela autuada. A simples apresentação do boletim de ocorrência dando conta do furto dos livros e documentos fiscais não é suficiente para comprovar o motivo de força maior exigido no RICMS, entendido por nós como o evento causado por fenômenos naturais que torne impossível o cumprimento de determinada obrigação.

Em artigo publicado no site “Jus Navigandi nº 596”, em 24.2.2005, Rodrigo Binotto Greveti, citando Sérgio Cavalieri Filho, assim distingue as figuras do caso fortuito e da força maior.

“Muito embora de efeitos idênticos, há uma distinção teórica entre os institutos. Para Sergio Cavalieri Filho, o caso fortuito pode ser caracterizado quando se tratar de evento imprevisível e, por isso, inevitável. Se tratar-se de evento inevitável, ainda que previsível, por se tratar de fato superior às forças do agente, como normalmente são os fatos da Natureza - como as tempestades, enchentes etc. - configurar-se-á a força maior (ou act of God, como definem os ingleses); em relação a tal evento nada pode fazer o agente para evitá-lo, ainda que o possa prever.”

Entendemos que o extravio poderia ter sido evitado no presente caso se os documentos fiscais estivessem em local seguro e bem guardados, o que parece não ter ocorrido na situação ora analisada, já que estavam, segundo a fiscalização, mal acondicionados em depósito de material cujo funcionamento não havia sido autorizado pelo Fisco Estadual.

Logo, se havia como evitar o extravio dos referidos documentos fiscais e não houve por parte da autuada o cuidado necessário para evitá-lo, não há que se falar em motivo de força maior no caso em tela.

Ante ao exposto, voto pelo conhecimento dos recursos oficial e voluntário, negando-lhe provimento, para que a decisão parcialmente condenatória proferida em primeira instância seja confirmada, nos termos do parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

MULTA:.....381.100 UFIRCES



DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e C. A. COMÉRCIO DE TINTAS E VERNIZES LTDA e recorrido AMBOS

Resolvem os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer dos recursos interpostos, e por voto de desempate da Presidência, negar provimento a ambos, para confirmar a decisão de 1ª instância de **parcial procedência**, considerando que se trata de caso fortuito, no qual não há previsão em nossa legislação para a exclusão da culpabilidade, nos termos do voto do relator e de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procurador Geral do Estado. Foram votos vencidos: Camila Borges Duarte, Jannine Gonçalves Feitosa, Vanessa Albuquerque Valente e Cícero Roger Macedo Gonçalves. Presente, para proceder a sustentação oral das razões do recurso, o representante legal da recorrente, Dr. Julio Brizzi.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de 10 de 2.010.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE


Jose Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO RELATOR

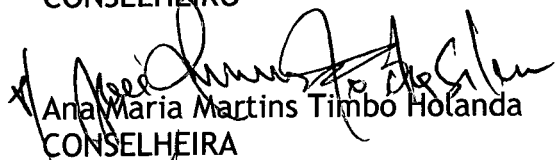

Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA

Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA


P.R. Camila Borges Duarte
CONSELHEIRA


Matteus Miana Neto
PROCURADOR DO ESTADO