



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 311/2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

36ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE: 26.5.2011.

PROCESSO Nº 1/0208/2010 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200916546

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RECORRIDO: ATIVA INDÚSTRIA COMÉRCIO E DECORAÇÕES LTDA.

CONSELHEIRO RELATOR: VALTER BARBALHO LIMA.

EMENTA: EXTRAVIO, PERDA OU INUTILIZAÇÃO DE LIVROS FISCAIS. A empresa autuada deixou de entregar os livros fiscais solicitados por meio do Termo de Início de Fiscalização nº 2009.22152. Artigos infringidos: 260, do Dec. 24.569/97. Penalidade: Art. 123, V, "d", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. Preliminar de nulidade afastada por maioria de votos. Auto de Infração **PROCEDENTE**, reformada a decisão declaratória de nulidade proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator e do parecer da Consultoria Tributária, contrariamente à manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado proferida em sessão, que sugeriu a manutenção da nulidade. Recurso oficial conhecido e provido. Decisão por **MAIORIA** de votos.

RELATÓRIO:

Consta do relato do Auto de Infração ora julgado, que a autuada deixou de entregar os livros fiscais Registro de Entradas, Registro de Apuração do ICMS, Registro de Saídas, Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências, notas fiscais de entradas e saídas, dentre outros documentos, solicitados por meio do Termo de Início de Fiscalização nº 2009.22152.

Em face da circunstância supra, procedeu a autuação por extravio dos cinco livros fiscais e aplicou multa equivalente a 900 UFIRCEs por por livro, que totaliza 4.500 UFIRCEs.

A autuada não se manifestou em grau de defesa.

O julgador singular comenta que em parte do período fiscalizado a autuada não tinha obrigação de escriturar e manter livros fiscais, visto que gozava dos benefícios previstos no artigo 18 do Decreto nº 27.070/2003, por se encontrar enquadrada no regime de recolhimento Empresa de Pequeno Porte – EPP.

Mesmo assim reconhece que, a partir de 1º de julho de 2007 perdeu essa prerrogativa, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 123/2006, que instituiu, dentre outras regras, a sistemática de tributação denominal da Simples Nacional, uma vez que não optou pela referida técnica tributária.

Por fim decide pela nulidade da ação fiscal, por entender que a hipótese fática caracteriza a infração tipificada como embaraço à fiscalização e não extravio e recorreu de ofício, como determina a legislação processual de regência.

Não houve manifestação recursal.

A consultoria tributária pronunciou-se em sentido contrário, ou seja, entendeu que o caso era mesmo de extravio, com base nas disposições do § 1º do artigo 123 da Lei nº 12.670/97, cognição inicialmente acatada pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Quando do julgamento em 2º instância, o representante da douta Procuradoria Geral do Estado sustentou oralmente que a hipótese configurava, de fato, embaraço à fiscalização e não extravio, corroborando o julgamento de primeira instância, segundo o argumento de que inexistem elementos nos autos que comprovem que efetivamente os livros existiam, portanto, havia a necessidade de coletar mais elementos que indicassem sua existência.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR:

Trata-se da acusação extravio de livros fiscais, para cuja infração foi aplicada a sanção correspondente a 900 UFIRCEs por livro, que totalizam 4.500 UFIRCEs.

No julgamento singular foi declarada a nulidade processual, por entender que o fato típico era embaraço à fiscalização e não extravio como acusa a peça de lançamento.

A Consultoria Tributária, por sua vez, manifestou-se pela procedência da autuação com esteio no disposto no § 1º do artigo 123 da Lei nº 12.670/97, opinião inicialmente acolhida pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Em manifestação oral, por ocasião do julgamento em 2ª instância, o douto Procurador alterou o entendimento primeiro, pronunciando-se pela nulidade processual, sob os mesmos fundamentos do julgamento de 1ª instância, ou seja, trata-se de embaraço à fiscalização e não de extravio de documentos.

É bem verdade que em parte do período fiscalizado a autuada não estava obrigada a escriturar e manter os livros fiscais, visto que amparada pela sistemática favorecida e simplificada do regime de recolhimento Empresa de Pequeno Porte – EPP, entretanto, com o advento da entrada em vigor, em 1º.7.2007, da Lei Complementar nº 123/2006, que instituiu, dentre outras regras, a sistemática de tributação denominada Simples Nacional, a autuada não fez opção pela referida técnica tributária e foi automaticamente incluída no regime de recolhimento Normal, portanto, a partir de então ficou obrigada ao uso e manutenção de todos os livros fiscais, previstos na legislação de regência.

Todavia, o fato imponível que permeia a questão consiste em analisar a situação fática, com vistas a se identificar se a conduta da autuada, condiz com a infração sugerida.

Para isso, vejamos o que professa o § 1º do artigo 123 da Lei nº 12.670/2006.

§ 1º Considera-se extravio o desaparecimento, em qualquer hipótese, de documento fiscal, formulário contínuo ou de segurança, selo fiscal ou equipamento de uso fiscal. (gn).

Ora, na autuação ora julgada o Fisco solicitou os livros fiscais, dentre outros documentos e estes não foram apresentados. Segundo a dicção do dispositivo normativo



supracolacionado, para tipificar a infração extravio de documentos fiscais é bastante e suficiente o desaparecimento destes sob quaisquer circunstâncias. É o que restou evidente na hipótese fática, visto que não há nos autos nenhum elemento que deponha em contrário.

Assim, vê-se que procede a conclusão do agente autuante e mais, não há que se cogitar a ocorrência da tipicidade embaraço, porque este caso caracteriza-se pela apresentação de parte dos documentos, por exemplo, em que fica demonstrada a existência dos objetos requisitados, entretanto, a falta de exibição tem por finalidade precípua embaraçar, dificultar a ação fiscal.

De igual modo não se sustenta o argumento segundo o qual tais livros poderiam até não existir, porque a autuada, pelo menos a partir de 1º de julho de 2007, passou a ser obrigada a tê-los e se não comprovou a satisfação dessa exigência, cabe perfeitamente o entendimento de que tenham sido extraviados.

Por todo o exposto, voto pelo conhecimento do recurso oficial, dou-lhe provimento, para reformar a decisão absolutória proferida pela primeira instância, afastando a nulidade suscitada e julgar procedente a ação, nos termos do voto do relator, de acordo com Parecer da Consultoria e contrariamente à manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se pronunciou no sentido de que a simples falta de entrega de documentos fiscais ao autuante não caracteriza extravio, pois necessitaria da coleta de mais elementos que indiquem sua existência.

Valor do crédito tributário: 4.500 UFIRCEs

É o voto.

DECISÃO:

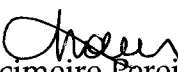
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é **RECORRENTE:** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e **RECORRIDO:** ATIVA INDÚSTRIA COMÉRCIO E DECORAÇÕES LTDA.


RESOLVEM, os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, dar-lhe provimento para, por maioria de votos, afastar a preliminar de nulidade suscitada oralmente pelo representante





da douta Procuraria Geral do Estado, por entender que a simples falta de entrega de documentos fiscais ao autuante não caracteriza extravio, havendo necessidade de colheita de mais elementos que indiquem sua existência. Votaram contrários a preliminar de nulidade os Conselheiros Valter Barbalho Lima, José Rômulo da Silva, Camila Borges Duarte, Eliane Resplande Figueiredo de Sá e Lúcio Flávio Alves. No mérito, dá provimento ao recurso interposto, para, por maioria de votos, reformar a decisão absolutória recorrida, e julgar **PROCEDENTE** a ação fiscal, nos termos do voto do relator, divergente do parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os Conselheiros Camila Borges Duarte, Raul Amaral Júnior e Cícero Roger Macedo Gonçalves que se manifestaram pela improcedência da ação fiscal. Ausente justificadamente a Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa.

SALA DAS REUNIÕES DA 1.ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de 07 de 2011.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE

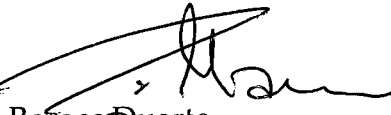

Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO

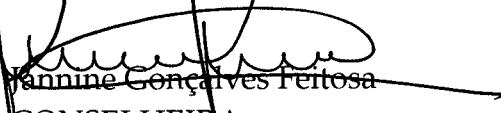

Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA


José Rômulo da Silva
CONSELHEIRO



Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


P.R. Camila Borges Duarte
CONSELHEIRA


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Raul Amaral Júnior
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


CONSULTOR TRIBUTÁRIO