



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

**RESOLUÇÃO Nº 733 /2013
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

SESSÃO ORDINÁRIA DE: 27/09/2013

PROCESSO Nº 1/836/2012

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2012.00110

RECORRENTE: SCRIBO FORMULÁRIOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: ANTÔNIO GILSON ARAGÃO DE CARVALHO

EMENTA: EXTRAVIO DE SELO FISCAL. Trata a presente acusação de extravio de 5.000 selo fiscal de autenticidade. Artigos infringidos: 142 e 164, parágrafo primeiro, inciso I e IV do Decreto nº 24.569/1997, c/c os parágrafos primeiro e segundo do art. 123 da Lei nº 12.670/1996. Penalidade: art. 123, IV, "d" da Lei nº 12.670/96. Auto de Infração **NULO**. Recurso Voluntário conhecido e provido. Decisão por **MAIORIA DE VOTOS**.

RELATÓRIO

Consta do relato do Auto de Infração ora julgado, que a autuada teria extraviado 5.000 (cinco mil) selos fiscais de autenticidade no exercício de 2007, de numeração 331065851 a 331070850.

Complementando a vestibular, o Auditor Fiscal ratifica o teor da inicial e esclarece que esta autuação trata da recuperação do crédito tributário lançado no Auto de Infração nº 2007.08700-1, que foi lavrado contra Lojas Americanas e que foi extinto por ilegitimidade da parte, declarada na Resolução 170/2011 (1ª Câmara) proferida pelo Conselho de Recursos Tributários.

Em sua manifestação defensiva a autuada se defende alegando o seguinte:

- a) requer, inicialmente a nulidade do lançamento por: ilegalidade do Termo de Intimação nº 2011.35011, quando citou o art. 881-A, que não teria previsão em lei e a sua inclusão por decreto do executivo violaria os artigos 97 a 99 do CTN;
- b) impedimento do fiscal, pelo fato de que teria intimidado o contribuinte a recolher a multa sancionatória no Termo de Intimação, ato que teria cerceado o Direito à Espontaneidade e violado a Súmula nº 02 CRT;
- c) no mérito, argui que não deu causa ao extravio, que este foi realizado no transporte e que os selos foram retirados da SEFAZ por uma funcionária da empresa LOJAS AMERICANAS;
- d) por fim, requer a nulidade absoluta e no mérito a improcedência.

No julgamento de primeira instância, a autoridade julgadora decidiu pela procedência da ação fiscal entendendo que as informações prestadas pelo autuante são plenamente esclarecedoras, o que resultou na eleição como Sujeito Passivo a ora autuada.

Inconformada com a decisão singular, a autuada dela recorre, entendendo que a Recorrente não cometeu o ilícito fiscal, mas sim as Lojas Americanas S/A, que confessou e reconheceu sua culpa pelo extravio dos Selos Fiscais de Autenticidade, os quais aliás, estavam em seu poder de forma indevida, haja vista que a outorgada, Sra. Maria de Lourdes, em vez de entregá-los a sua Outorgante (Scribo Formulários Ltda), para que esta pudesse fazer a sua oposição no campo próprio das notas fiscais, os entregou ao seu empregador (Lojas Americanas S/A). (fls. 119/127)

A Recorrente, aduz que as agentes fiscais concederam, de forma absolutamente indevida, a possibilidade de a empresa efetuar o pagamento de forma espontânea, com amparo no art. 881-A do RICMS, que determina o desconto de 50% do valor da multa prevista no art. 878, inciso IV do citado regulamento.

A Consultoria Tributária opinou pela confirmação da decisão singular condenatória de primeiro grau.

Em síntese, este é o relatório.

VOTO DO RELATOR

Relatados os fatos e a versão das partes, cabe agora decidir a questão. Para tanto, se faz necessário discorrer, preliminarmente, sobre uma nulidade suscitada pelo nobre Representante da Procuradoria do Estado, Dr. Matheus Viana Neto, que passamos analisar na íntegra:

“Em auto de infração anterior, pelo mesmo fato, o sujeito passivo (lojas americanas) não obteve da CATRI o seu pedido de exclusão de responsabilidade. Após o indeferimento foi ela autuada regularmente.

Neste caso, realizado o pedido de exclusão de responsabilidade, a CATRI, entendeu não se tratar de pedido de exclusão, mas, de defesa administrativa, razão pela qual não se manifestou sobre o pedido, e, logo após foi iniciada a ação fiscal com a lavratura do AI.

A não manifestação expressa da CATRI indeferindo o pedido impõe a aplicação do disposto no art. 892 do RICMS.

Por tal razão a PGE retifica entendimento para a nulidade da ação fiscal com fundamento no art. 892 do RICMS.

Sala das sessões, 27/09/2013”

Cumprе acentuar no ensejo que a legislação estadual (RICMS-Decreto nº 24.569/1997), dispõe que é da competência da CATRI-Coordenadoria de Administração Tributária excluir a culpabilidade de documentos fiscais, conforme preconizado no § 3º do art. 878, vejamos:

“Art. 878. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

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

(...)

§ 3º A Coordenadoria de Administração Tributária - CATRI, excepcionalmente e com base em parecer técnico, mediante despacho fundamentado, poderá excluir a culpabilidade nos casos de extravio de documentos fiscais e formulários contínuos ou de segurança, bem como nos de extravio, perda ou inutilização de livros fiscais ou de equipamentos de uso fiscal.” (grifo do relator)

No sentido de viabilizar o § 3º do art. 878, acima relatado, foi instituído a Norma de Execução nº 09/1999, que estabelece a forma e os procedimentos acerca da análise dos pedidos, vejamos:

“Art. 1º **Fica atribuída aos Diretores dos Núcleos de Execução de Administração Tributária-NEXATs** competência para se **pronunciarem** acerca de exclusão de culpabilidade nos processos de comunicação espontânea de extravio de documentos fiscais e formulários contínuos, bem como extravio, perda ou inutilização de livro fiscal, na forma referida no § 3º do art. 878 do Decreto nº 24.569, de 31 de julho de 1999, alterado pelo inciso II do art. 4º do Decreto nº 25.631, de 29 de setembro de 1999.

Art. 2º Serão passíveis de exclusão de culpabilidade:

I - somente os documentos fiscais que não gerem crédito do ICMS e que não contenham selo fiscal, exceto aqueles emitidos por Equipamento Emissor de Cupom Fiscal-ECF;

II - os formulários contínuos que não contenham selo fiscal.

Parágrafo único. O disposto neste artigo deverá ser observado sem prejuízo da apuração, **caso a caso**, do motivo da ocorrência e de sua repercussão tributária.

Art. 3º Na apuração referida no parágrafo único do artigo anterior, o responsável pela análise do processo atinente ao extravio de documentos fiscais ou formulários contínuos observará, dentre outras medidas acauteladoras dos interesses do fisco, se:

I - o contribuinte cumpre com regularidade suas obrigações tributárias;

II - em razão do regime de recolhimento em que ele está enquadrado, o extravio não oferecerá possibilidade de prejuízo financeiro ao fisco.

Art. 4º Os documentos fiscais, em qualquer série ou modelo, e os formulários contínuos que tenham sido alcançados pela decadência, ensejarão a inaplicação de penalidade, independentemente de apuração dos fatos relacionados ao seu extravio.

Parágrafo único. O prazo, de 05 (cinco) anos, para decadência do crédito tributário é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, observados os parâmetros seguintes:

I - em se tratando de documentos não utilizados ou utilizados e não escriturados, a data da respectiva Autorização para Impressão de Documentos Fiscais-AIDF;

II - em se tratando de documentos utilizados, a data de sua emissão, conforme lançamento no respectivo livro fiscal;

Art. 5º **Após análise do processo**, o Diretor do NEXAT, pronunciando-se pela exclusão da culpabilidade, se for o caso, remeterá os autos, por meio de despacho, ao Secretário da Fazenda, para a competente aprovação.

Art. 6º O disposto nesta Norma de Execução não prejudica os procedimentos estabelecidos para efeito de arbitramento do imposto, quando exigível, bem como de publicação do pertinente ato declaratório de inidoneidade dos documentos extraviados.” (grifos do Relator).

Feita estas digressões iniciais, percebe-se de forma cristalina que o pedido de exclusão de culpabilidade tem regramento previsto em norma estadual.

Desta forma, cabe apreciar o Despacho nº 2033/2011 que decidiu acerca do pedido do contribuinte:

“INTERESSADO: SCRIBO FORMULÁRIOS LTDA.
ENDEREÇO: AV. CENTRAL, N.º 01, BAIRRO SIMMER, VIANA - ES
CNPJ: 28.503.555/0001-75
PROCESSO: 11508175-5
DESPACHO Nº 2033/2011

O art. 878, § 3º do Decreto n.º 24.569/97 (RICMS) possibilita a esta Coordenação, excepcionalmente e com base em parecer técnico, mediante despacho fundamentado, excluir a culpabilidade nos casos de extravio de documentos fiscais e formulários contínuos ou de segurança, bem como nos de extravio, perda ou inutilização de livros fiscais ou de equipamentos de uso fiscal.

Ocorre que o presente processo **não se trata de pedido de exclusão de culpabilidade**, haja vista que não estão presentes os elementos caracterizadores do mesmo, **entendido este como o pedido através do qual o solicitante assume a infração**, mas valendo-se de um permissivo legal, solicita o afastamento de qualquer responsabilidade.

No caso em tela, tem-se que a requerente se utiliza do expediente para, de fato, se defender, **negando que seja o responsável pelo extravio dos 5.000 selos fiscais de autenticidade, apresentando argumentos de que a responsabilidade seria das Lojas Americanas, na qualidade de transportador dos mencionados selos.**

Isto posto, **não é da competência desta Coordenadoria de manifestar no feito**, vez que este se configura como **defesa administrativa** face ao Termo de Intimação n.º 2011.26199.

É o Despacho.” (grifo do Relator)

Com efeito, cotejando o pedido da autuada e a resposta da CAIRI, que se deu por meio do despacho supra, ousamo-nos discordar do ato administrativo, levando-se em conta que para pedir a exclusão de culpabilidade, necessariamente o solicitante terá que assumir a infração. Por outro lado, discordamos, outrossim, pelo fato de que a empresa alegar que a responsabilidade do extravio dos

selos fiscais seria das Lojas Americanas e não sua, a nosso sentir, entendemos que este fato deve ser acatado como um pedido de exclusão de culpabilidade.

Portanto, por tudo exposto entendemos que a CATRI deveria ter acatado o requerimento como pedido de exclusão de culpabilidade, e não como defesa administrativa.

Assim sendo, não há dúvida que houve cerceamento ao direito de defesa da autuada, pois feriu, *in-casu*, o Princípio da Espontaneidade.

A propósito vale esclarecer que a denúncia espontânea de infrações é instituto consagrado no Direito Tributário Brasileiro. Nele está previsto no artigo 138 do Código Tributário Nacional, que estabelece a definição da denúncia espontânea:

“Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.”

A luz dessas breves considerações, concluímos merecedora de guarida a questão preambular levantada pelo Representante da douta PGE, ao apontar nulidade absoluta no caso entelado.

Desta forma, diante dos fatos, é válido afirmar que o ato praticado pelos Agentes do Fisco, reveste-se de vício de nulidade absoluta, por encontrar-se os mesmos impedidos de lavrarem o auto de infração sob comento, face o disposto no art. 32 da Lei 12.732/97.

Diante de tudo o que foi exposto, merece reforma a decisão singular. Assim sendo, não há dúvida que houve cerceamento ao direito de defesa da autuada, pois feriu, *in-casu*, o Princípio da Espontaneidade.

Isto posto e de acordo com o entendimento exarado pela Douta Procuradoria Geral do Estado, voto no sentido de que seja declarado a nulidade processual em face do impedimento dos autuantes, nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente SCRIBO FORMULÁRIOS LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.




RESOLVEM, os membros da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, para por maioria de votos dar-lhe provimento, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, por impedimento do autuante, tendo em vista a ausência de manifestação da CATRI sobre o pedido de exclusão de culpabilidade, propriamente dito, nos termos do voto do Relator, conforme manifestação do representante da d. Procuradoria Geral do Estado, alterada em Sessão mediante despacho reduzido a termo nos autos. Vencidos os votos dos Conselheiros Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, Edilson Izaías de Jesus Júnior e Ana Mônica Menescal que manifestaram-se sobre o pedido da CEREF, não configurando, assim, pedido de exclusão de culpabilidade.

SALA DAS REUNIÕES DA 1.ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 06 de 11 de 2013


Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE


Alexandre Mendes de Souza
CONSELHEIRO


Aneline Magalhães Torres
CONSELHEIRA

Ant Mônica Filgueiras Menescal
CONSELHEIRO


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


José Moaceny Félix Rodrigues
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Maria das Graças Brito Maltez
CONSULTOR(O)A TRIBUTÁRI(O)A