



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 248/13
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
5ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE 25 DE JANEIRO DE 2013
PROCESSO Nº 1/3792/2009 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 200910270-2
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
RECORRIDO: MARIA AUXILIADORA DE LAVOR
AUTUANTES: FERNANDO JOSÉ FERREIRA PIMENTEL
CONSELHEIRO RELATOR: LÚCIA DE FÁTIMA CALOU DE ARAÚJO

EMENTA: EXTRAVIO DE DOCUMENTOS FISCAIS DURANTE OS EXERCÍCIOS DE 2004 A 2009. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO NULO EM DECORRÊNCIA DA FALTA DE DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DO FATO QUE MOTIVOU A AUTUAÇÃO. AUSÊNCIA DA RELAÇÃO E NUMERAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS EXTRAVIADAS. DECISÃO AMPARADA NOS ARTIGOS 33, XI E 53 § 3º DO DECRETO 25.468/99. RECURSO DE OFÍCIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

RELATÓRIO

A Contribuinte MARIA AUXILIADORA DE LAVOR, CNPJ 86.721.354/0001-40, e CGF 06.946.540-1, foi autuada em 16/06/2009, referente ao período de 01/2004 a 05/2009, tendo como Relato:

e



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

"EXTRAVIO DE DOCUMENTO FISCAL E FORMULÁRIO CONTÍNUO PELO CONTRIBUINTE, NA IMPOSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO. CONSTATAMOS APÓS A AUDITORIA REALIZADA QUE O CONTRIBUINTE EXTRAVIOU 331 NOTAS FISCAIS (NF1) DURANTE OS EXERCÍCIOS DE 2004 A 2009, CONFORME DEMONSTRADO NAS INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES ANEXAS E ESTE AUTO DE INFRAÇÃO."

DISPOSITIVOS LEGAIS:

ARTIGOS INFRINGIDOS: ART. 169, ART.177, DO DEC. 24.569/97

PENALIDADE: ART.123, IV, K, DA LEI 12.670/96, ALTERADO PELA LEI 13.418/03.

Não acatando o Ato consequente da ação fiscal, a Empresa Autuada, impugnou o feito fiscal, pelas razões enunciadas a seguir:

- PRELIMINAR – DA IMPOSIÇÃO DE QUÍNTUPLA PENALIDADE A MESMO FATO GERADOR. Em 09.07.2009 foi lavrado o Auto de Infração número 2009.09346-8 em razão do caracterizado embarço a fiscalização
- Em sua impugnação, após relatar a sua exclusão do simples nacional, relata suas alterações de regimes de recolhimento normal e especial.
- Em seu complemento à defesa, afirma que o Auditor teria lavrado cinco Autos de Infração, todos decorrentes de uma única infração, pelo reincidente descumprimento de obrigação acessória, em contraposição ao que preceitua o artigo 878, VIII, "C", § 8º do RICMS que determina a dupla penalidade.
- Aduz o que determina o artigo 30, § 2º, do Decreto Estadual Nº 22.322/92 e afirma que localizou os documentos e os apresenta.
- Afirma que o agente fiscal não teria observado o que dispõe o artigo 123, IV, k, da lei 12.670/96 sobre o arbitramento da multa.
- Expõe sobre processo e procedimento, sobre os princípios da legalidade objetiva e da verdade material dos fatos.
- Expõe sobre provas no processo administrativo.
- Expõe sobre o cumprimento na Lei no Estado de Direito.
- Apresenta entendimentos jurisprudenciais.

DO PEDIDO:

"Isto posto, demonstrados os inúmeros equívocos e a insegurança na tipificação dos fatos que comprometem em grande parte a validade do procedimento fiscal, requer se digne Vossa Senhoria em apreciar, de plano a preliminar de arguida e, após, **DECRETAR A TOTAL IMPROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO DE Nº**



2009.10270-2, haja vista os fatos e dispositivos legais que sustentam a pretensão.”

Submetido o processo em epígrafe à Célula de Julgamento de Primeira Instância, em seu Julgamento Singular assim posiciona-se:

“ Preliminarmente, constato a **Irregularidade Formal da Ação Fiscal**. Irregularidade encontrada na descrição realizada no Relato da Infração e Informações Complementares, pelo motivo a seguir exposto: Analisando os Autos, verifico que a autoridade fiscal ao relatar a infração cometida pela Empresa Contribuinte não realizou de forma clara e precisa, em observância do mandamento legal constante no artigo 33, XI , Decreto 25.468/99 in verbis:

art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema de processamento eletrônico de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

(.....)

XI . Descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário a melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo do auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração.”

Analisando ainda o caso em epígrafe, ainda assim posiciona-se a Primeira Instância de Julgamento:

“ No caso em análise, a autoridade fiscal, no relato da infração, informa que houve **EXTRAVIO DE DOCUMENTO FISCAL E FORMULÁRIO CONTÍNUO PELO CONTRIBUINTE, NA IMPOSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO CONSTATAMOS APÓS AUDITORIA REALIZADA QUE O CONTRIBUINTE EXTRAVIOU 331 NOTAS FISCAIS (NF1) DURANTE OS EXERCÍCIOS DE 2004 A 2009, CONFORME DEMONSTRADO NAS INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES ANEXAS A ESTE AUTO DE INFRAÇÃO.**

E como complemento do Relato da Infração, expõe nas informações complementares , acostadas às folhas 04 dos autos, que realizou levantamento dos documentos fiscais extraviados, realizados por meio das informações contidas na DIEF, e indica por ano os documentos extraviados, se limitando a apontar somente a quantidade de notas fiscais emitidas por ano, ou seja , sem relacionar as notas fiscais que foram objeto e fundamento da lavratura do auto de infração por numeração, em prejuízo `a determinação legal de descrever de forma clara e precisa o fato que motivou a autuação.

.....



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Ex positis, sem apreciação do mérito, decido pela **NULIDADE** do presente processo."

Pós Julgamento Singular, o Processo é submetido de Ofício à Consultoria Tributária, que acompanha o posicionamento assumido pela Célula de Julgamento de Primeira Instância.

"Assiste razão a Julgadora Singular quando declarou a nulidade do lançamento, todavia, entendo que o relato da inicial é claro- **O CONTRIBUINTE EXTRAVIOU 331 NOTAS FISCAIS (NF1) DURANTE OS EXERCÍCIOS DE 2004 A 2009.** Mas o agente fiscal não apontou quais as notas fiscais extraviadas, sendo assim, a acusação inicial é carente de provas, é Nulo o Auto de Infração, por cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, considerando a ausência de elementos probatórios demonstrativos da infração apontada na inicial.

Isto posto, sugiro o conhecimento e desprovimento do Recurso Oficial, confirmando a decisão de nulidade do Auto de Infração proferida em Primeira Instância, nos termos deste parecer, conforme o previsto nos artigos 33, inciso XI, e 53, do Decreto 25.468/99.

A Procuradoria Geral do Estado, adota o Parecer da Consultoria Tributária.

É O RELATÓRIO.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

VOTO DA RELATORA

O Auto de Infração 200910270-2, que originou o Processo em epígrafe, tem como infração: **EXTRAVIO DE DOCUMENTO FISCAL E FORMULÁRIO CONTÍNUO PELO CONTRIBUINTE, NA IMPOSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO. CONSTATAMOS APÓS AUDITORIA REALIZADA QUE O CONTRIBUINTE EXTRAVIOU 331 NOTAS FISCAIS (NF1) DURANTE OS EXERCÍCIOS DE 2004 A 2009, CONFORME DEMONSTRADO NAS INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES ANEXAS A ESTE AUTO DE INFRAÇÃO.**

O Autuante enquadra a infração no Artigo 169, e artigo 177 do Decreto 24.569/97 e impõe como penalidade o Artigo 123, IV, k, da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

PENALIDADE IMPOSTA AO CONTRIBUINTE:

Artigo 123, IV, K, da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

"Art 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades , sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

.....



IV- relativamente a impressos e documentos fiscais:

.....

k) extravio de documento fiscal, de selo fiscal, de formulário contínuo ou de formulário de segurança pelo contribuinte: multa correspondente a 20% (vinte por cento) do valor arbitrado, ou, no caso da impossibilidade de arbitramento: multa equivalente a 50(cinquenta) ufirces por documento extraviado. Na hipótese de microempresa, microempresa social e empresa de pequeno porte a penalidade será reduzida em 50% (cinquenta por cento).

A análise da Ação Fiscal, demonstra que os fatos narrados pelo autuante e os elementos acostados ao Processo, são de extrema fragilidade para comprovar a irregularidade apontada, haja vista que o autuante cita o quantitativo de documentos extraviados em um determinado período, sem entretanto citar a numeração dos referidos documentos fiscais.

Em sua impugnação, a Empresa Autuada anexa vários documentos fiscais, entretanto, não se pode considerá-los, já que não foram citadas suas numerações. Tal comportamento do agente fiscal, dificulta a defesa do contribuinte, incorrendo no que preceitua o artigo 53, § 3º do Decreto 25.468/99.

“Art. 53. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

(.....)

§ 3º Considera-se ocorrida a preterição do direito de defesa em qualquer circunstância em que seja inviabilizado o direito ao contraditório e à ampla defesa do autuado.”



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Diante dos fatos relatados conheço do Recurso Oficial, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de nulidade proferida em 1ª Instância, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pela Procuradoria Geral do Estado.

É ASSIM COMO VOTO



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DECISÃO

**Processo de Recurso nº 1/3792/2009 – Auto de Infração: 1/200910270.
Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Recorrido: MARIA
AUXILIADORA DE LAVOR. Relator: Conselheira LÚCIA de Fátima CALOU de
Araújo. Decisão: A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos
Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso
Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de
nulidade proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira
Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado
pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.**

FORTALEZA, EM 13 DE maio DE 2013

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO

Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA RELATORA

Valter Barbosa Lima
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO

Felipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO

Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA

Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO