



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

RESOLUÇÃO Nº 281 /2015

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

27ª SESSÃO ORDINÁRIA de 11.2.2015

PROCESSO Nº 1/3855/2012 AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201210158

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: TAF LINHAS AÉREAS S/A

AUTUANTE: CARLOS ROBERTO BARROSO BESSA

RELATOR: VALTER BARBALHO LIMA

**EMENTA:** ICMS. EXTRAVIO DE DOCUMENTOS FISCAIS. 1. Indicada infringência aos arts. 169 e 177 do Dec. nº 24.569/97. 2. Penalidade sugerida: alínea “k” do inciso IV do art. 123 da Lei nº 12.670/96, com redação da Lei nº 13.418/2003. 3. Documentos fiscais do tipo NF-1, CA, NFST utilizadas. 4. DIEFs do período fiscalizado informadas com item. 5. Possibilidade de arbitramento. 6. O cálculo da multa por extravio de documentos fiscais mediante utilização da Ufirce é admissível somente na impossibilidade de proceder ao arbitramento. 7. Recurso interposto conhecido e provido. 8. Decisão singular de improcedência modificada. 9. Auto de infração julgado nulo, de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

## RELATÓRIO

Versa o auto de infração ora julgado, acerca do evento extravio de documentos fiscais utilizados do tipo NF-1, CA, NFST, no total de 3.186 documentos, relativos ao exercício de 2008, cujo valor da pretensão foi apurado mediante multiplicação da referida quantidade por 50 Ufirces, procedimento que resultou na cobrança de 159.300 Ufurces, sob a alegação de impossibilidade de proceder ao arbitramento, com amparo na segunda parte da alínea “k” do inciso IV do artigo 123 da Lei nº 12.670/96, segundo o entendimento que a autuada labora suas atividades sob os auspícios do regime de recolhimento normal, consoante grafa o tremo de início da fiscalização, assim demonstrado:

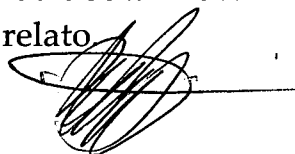
**3.186 documentos X 50 Ufirces = 159.300 X 2,204 = 353.709,72**

A autuada impugnou tempestivamente o auto de infração que, em síntese protesta contra a inclusão dos sócios na condição de corresponsáveis, da indevida aplicação da multa e observância do artigo 112 do CTN, para, ao afina, requiere a nulidade do feito fiscal.

O julgamento singular assentou que a indicação dos sócios consiste apenas de um dado informativo e não lhes atribui responsabilidade faro das hipótese prevista no CTN e o CPC, entretanto, com esteio nas disposições do artigo 5º da IN nº 15/99 e no fato de as informações transmitidas via DEIF, que deram por item, é circunstância que permitia proceder ao arbitramento, motivo pelo qual decidiu pela improcedência da acusação.

A Consultoria Tributário, pautou-se nos mesmo preceptivos normativos para fundamentar seu pronunciamento, corroborando com a cognição exarada no julgamento singular, segundo a qual a apuração de multa mediante aplicação de Ufirces somente é admissível na impossibilidade de promover o arbitramento e as DIEFs, informadas por item conduzem a essa possibilidade, termos em que opina pelo conhecimento do recurso interposto, com vista a que seja dado provimento e modificada a decisão singular de improcedência para nulidade da imputação, parecer adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relato



## VOTO DO RELATOR

Ainda que cediço, entrementes, não prejudica consignar que documentos fiscais de emissão pelos sujeito passivos, revestem-se de peculiar revência, à media que permitem sistematizar a verificação futura relativa ao cumprimento das obrigações tributárias, além de se prestarem a diversas outras finalidades, hipótese que motivou o legislador a fixar rigorosas exigências nessa vertente, cuja inobservância sujeito o infrator a severas apenações.

Exposta essa ponderação preliminar, exsurge evidente examinar-se os meios dos quais dispõe o Fisco para apurar o movimento real tributável relacionado ao ICMS, quando identificada a impossibilidade de que o faça por intermédio dos instrumento materiais primários de registro dos atos negocial praticados, quais sejam, os documentos fiscais de sua emissão, nas suas respectivas espécies, hipótese que impõe trazer a lume o preceptivo legal disciplinar da matéria, a teor do **caput** e do inciso I do artigo 37 da Lei nº 12.670/96. Vejamos:

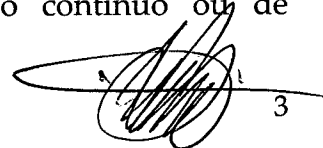
Art. 37. Nos seguinte casos especiais, o valor das operações ou prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, sem prejuízo das penalidades cabíveis:

I – não exibição ou entrega, à fiscalização, dentro do prazo da intimação, dos elementos necessários à comprovação do valor real da operação ou da prestação, nos casos de perda ou **extravio** de livros ou documentos fiscais; (destacamos)

Nesse contexto, premente se faz assinalar que, o caso concreto reporta-se à tipificação extravio, conclusão extraída em decorrência das diversas solicitações da lavra do agente fiscal interpostas junto a autuada, sem que tenha logrado êxito.

Posto isto, convém trazer lume o conceito de extravio de documentos fiscais estatuído no § 1º do art. 878 do Decreto nº 24.569/97 (RICMS/CE). Vejamos:

§ 1º Considera-se extravio o desaparecimento, em qualquer hipótese, de documento fiscal, formulário contínuo ou de



3

segurança, selo fiscal ou equipamento de uso fiscal.

Eis, portanto, a regra disciplinar, de escopo taxativo, que deu azo à autuação, hipótese que, uma vez incorrida, sujeita o infrator às sanções insculpidas na alínea “k” do nico IV da Lei nº 12.670/96. Vejamos:

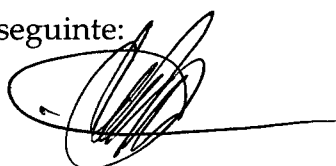
k) extravio de documento fiscal, formulário contínuo ou de segurança, selo fiscal pelo contribuinte: multa correspondente a 20% (vinte por cento) do valor arbitrado, ou, no caso de impossibilidade de arbitramento: multa equivalente a 50 Ufirces por documento extraviado. Na hipótese de microempresa, microempresa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

Calha consignar, por oportuno, que a metodologia de apuração do crédito tributário, no vertente caso, pautou-se no ordenamento assente na segunda parte do dispositivo sancionador da tipificação infracional, que autoriza aplicar multa equivalente 50 Ufirces por documento, na hipótese de impossibilidade de proceder ao arbitramento, menção que faz a esse aspecto, com a finalidade de delimitar o âmbito da discussão aos contornos do que, efetivamente, apresenta relevância ao deslinde da contenda.

Nesse cenário, vislumbra-se cogente expender algumas digressões, encetando-se por registrar que a interpretação de regra sancionadora importa observância da literalidade dos dispositivos, por conseguinte, implica dizer, assim como manifestado no julgamento e singular e no pronunciamento da Consultoria Tributária, que a prerrogativa do arbitramento, goza de benefício de ordem em relação ao permissivo para aplicar quantidade fixa de Ufirces, ou seja, a dicção da norma é categórica ao assentar que deve ser empreendo, em caráter preliminar, o arbitramento e só na impossibilidade deste, aplica-se multa decorrente da quantidade fixo de Ufirces por documento.

Nesse diapasão, convém trazer à colação o disposto no caput e inciso I, II e III do artigo 5º da Instrução Normativa nº 25/99. Vejamos:

Art. 5º A sistemática de cálculo adotada para a aplicação de penalidade referente ao extravio de documentos fiscais deverá obedecer ao seguinte:



I - tratando-se de notas fiscais não utilizadas o montante sobre o qual incidirá o ICMS e multa será arbitrado utilizando-se a média aritmética das saídas ou entradas, conforme o caso, referente ao período imediatamente anterior, ou, na sua falta, pelo imediatamente posterior em que tenha havido movimento econômico. A base de cálculo será o produto obtido pela multiplicação da quantidade de documentos extraviados pela média apurada na forma retromencionada;


II - quando os documentos fiscais extraviados tiverem sido utilizados e regularmente escriturados deverá ser deduzido, após o arbitramento, o valor do ICMS efetivamente recolhido;

III - o cálculo da penalidade em Unidade Fiscal de Referência, UFIR, **somente** deverá ser adotado na impossibilidade de arbitramento.

Enfim, o fato imponível é consignar que o desiderato que dimana da norma supra, que categoricamente fixou como método de quantificação do crédito tributário o arbitramento, denota de forma cabal que não se trata de livre escolha ao alvedrio o agente fiscal, mas de um ordenamento de caráter imperativo, cuja opção por utilizar a segunda alternativa, consistente do emprego de quantidade de Ufirces, somente se perfectibilidade na hipótese em que o agente não disponha de meios para proceder ao arbitramento.

No caso de que se cuida, procedeu-se pesquisa no sistema corporativo informatizado da SEFAZ sob o título DIEF, espelho de pesquisas anexos, oportunidade que se comprovou que as informações transmitidas ao Fisco pelo ambiente virtual sobredito, fora por itens de mercadorias, produtos ou prestações, circunstância que denota a indicação dos documentos utilizados objeto do extravio noticiado na autuação, logo, conclui-se que o agente atuante dispunha de elementos que permitiam proceder ao arbitramento, entretanto, optou de pronto por aplicar a segunda opção em detrimento da primeira, de cunho compulsório.

Não se cogita, no entanto, acerca da inocorrência do extravio denunciado na peça de laçamento, em especial pelo reconhecimento do evento pela autuada, à medida que admite, expressamente, a instauração de dificuldades financeiras em decorrência de quebra de contratos com a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, fato que impossibilitou a



5

adimplência dos pagamentos de contrato com a empresa responsável pela guarda e organização dos documentos (livros, notas, etc.)

Enfim, é de se anotar que o deslinde da questão reside estritamente na inobservância obrigatória da forma de determinação do crédito tributário exigível na hipótese concreta, cuja opção inadequada pelo agente autuante resultou por acometer a imputação do vício insanável de nulidade, consoante demonstrado no decurso deste instrumento.

Por todo o exposto, voto pelo conhecimento do recurso interposto, dou-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida na instância singular e em grau de preliminar declarar a nulidade processual, de acordo como o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É voto.

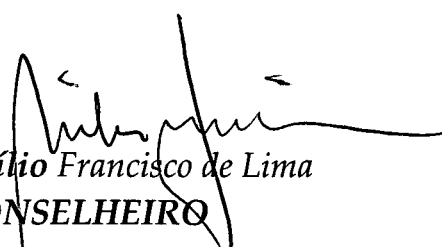
### DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presente autos, em que é **RECORRENTE**: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e **RECORRIDO**: TAF LINHAS AÉREAS S/A. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso interposto, dar-lhe provimento, para modificar a decisão de improcedência exarada em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a **nulidade** processual, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, aos 26 de 03 de 2015.

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
PRESIDENTE

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO



Abílio Francisco de Lima  
CONSELHEIRO



Lucina de Fátima Calou de Araújo  
CONSELHEIRA

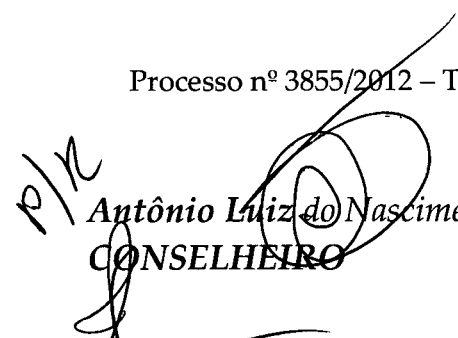


Francisco Wellington Avila Pereira  
CONSELHEIRO



Valter Barbalho Lima  
CONSELHEIRO

P/LN



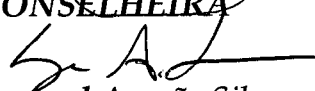
Antônio Luiz do Nascimento Neto  
CONSELHEIRO



Flávia Pinho da Costa Leitão  
CONSELHEIRO



Agatha Louisa Borges Macedo  
CONSELHEIRA



Samuel Aragão Silva  
CONSELHEIRO