

A. I. N° - 269275.0011/02-6
AUTUADO - ORGANIZAÇÃO HOTELEIRA JOMATEL LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ RICARDO SANTOS CORREIA DA CUNHA
ORIGEM - INFAZ PAULO AFONSO
INTERNETE -13.06.02

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0195-01/02

EMENTA: ICMS. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE SAÍDAS. EXTRAVIO. MULTA. A autuação foi feita, em face de denúncia espontânea. A lei exclui a punibilidade por infração denunciada pelo sujeito passivo antes do procedimento fiscal. Além do mais, o livro não se extraviou, haja vista que foi depois localizado no recinto do próprio estabelecimento. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 22/4/2002, pune o contribuinte com multa de R\$ 800,00 por extravio do Registro de Saídas. Foi juntada cópia de comunicação do extravio efetuada pelo próprio sujeito passivo à inspetoria fazendária.

O contribuinte defendeu-se dizendo que, após as buscas empreendidas, o livro foi encontrado, junto com outros livros e documentos, dentro da própria empresa.

O fiscal autuante prestou informação dizendo que, em diligência pessoal junto ao estabelecimento do autuado, constatou que realmente o livro não foi extraviado. Opina pela improcedência do Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração é improcedente, haja vista que o livro não se extraviou. O próprio fiscal opina pela improcedência da autuação.

Porém, a título de orientação, farei alguns comentários acerca da forma como essa questão foi conduzida.

Os arts. 140 a 148 do RICMS/97 fazem uma síntese de todas as obrigações acessórias a serem observadas pelos sujeitos passivos. Nas disposições gerais ali estabelecidas é feita menção a obrigações acessórias que se encontram detalhadas nos locais próprios do regulamento. Todas as disposições contidas nos artigos supramencionados são de caráter obrigatório. Mas o fato de o implemento dos deveres ser obrigatório não significa que sua inobservância não possa ser objeto de denúncia espontânea. Em face de qualquer situação, se antes do início da ação fiscal o fato é comunicado pelo sujeito passivo à repartição fazendária, deve ter o tratamento que se dispensa à denúncia espontânea. Do contrário, pergunta-se, que “vantagem” teria o contribuinte em comunicar qualquer irregularidade ao fisco, se de qualquer forma seria penalizado? Não fosse a salvaguarda do instituto da denúncia espontânea, seria preferível aguardar que a própria fiscalização descobrisse a irregularidade, apostando na sorte, pois o fisco não é onisciente.

No caso em exame, observo que em fevereiro de 2002 a empresa comunicou à inspetoria fiscal o extravio do livro Registro de Saídas nº 2, com o movimento de 1996 a novembro de 2001. Em face dessa denúncia espontânea, o ilustre auditor lavrou o presente Auto de Infração.

Há que ser analisado, em primeiro lugar, se, diante de uma comunicação formal de extravio de livro fiscal por parte do sujeito passivo, poderia este vir a ser apenado.

A resposta a essa indagação está no art. 98 do RPAF/99, que repete disposição do art. 138 do CTN:

“Art. 98. A denúncia espontânea exclui a aplicação de multa por infração a obrigação tributária principal ou acessória a que corresponda a falta confessada, desde que acompanhada, se for o caso:

I - do pagamento do débito devido e seus acréscimos; ou

II - do depósito administrativo da importância fixada provisoriamente pela autoridade fazendária local, com base nos elementos descritos pelo sujeito passivo na comunicação de que cuida o artigo anterior, quando o montante do débito depender de apuração.”

O contribuinte fez a denúncia espontânea do extravio de um livro fiscal. Essa denúncia, “se fosse o caso”, deveria fazer-se acompanhar do pagamento do imposto e seus acréscimos. A comunicação foi feita conforme manda o art. 146, I, do RICMS/97.

Segundo o RICMS, ao fazer a denúncia espontânea o contribuinte deve demonstrar o montante das operações ou prestações escrituradas ou que deveriam ter sido escrituradas para efeito de verificação do pagamento do imposto (art. 146, II).

A comunicação do contribuinte foi passada para o fiscal, certamente, para as verificações cabíveis nesses casos. O § 1º do art. 146 do RICMS/97 prevê o que deve ser feito em tal situação. Entendo que, ao fazer a comunicação do extravio de seus livros, em atendimento ao disposto no art. 146 do RICMS/97, o contribuinte fez a sua parte, cumprindo ao fisco, a partir daí, fazer a sua.

Dispõe o § 1º do aludido art. 146 que,

“§ 1º. Se o contribuinte deixar de atender ao disposto neste artigo ou se, intimado a fazer a comprovação a que alude o inciso II, se recusar a fazê-la ou não puder efetuarla, e, bem assim, nos casos em que a mesma for considerada insuficiente ou inidônea, o montante das operações ou prestações poderá ser arbitrado pelo fisco, pelos meios a seu alcance, deduzindo-se, para efeito de apuração da diferença do imposto, se for o caso, os créditos fiscais e os valores recolhidos, quando efetivamente comprovados pelo contribuinte ou pelos registros da repartição fazendária.”

O autuado, na comunicação, informa que o Registro de Saídas extraviado abrangia o movimento de 1996 a novembro de 2001.

Não consta nos autos quais as providências adotadas pelo nobre auditor.

O que o Estado pretende não é aplicar multas a ninguém, a torto e a direito. O Estado quer é que o imposto devido seja pago, e, não o sendo, que se exijam as quantias devidas com os acréscimos legais cabíveis, inclusive multas pelo descumprimento da obrigação principal e das obrigações acessórias.

A redação do § 1º, acima transcrito, indica que, em face da comunicação do extravio do livro, devia a fiscalização apurar a repercussão do fato, a partir dos demais livros e documentos fiscais, inclusive da DMA. Alguma coisa precisa ser feita. Não pode simplesmente ser aplicada multa pelo extravio puro e simples e “deixar para lá”, como se diz. Mais importante que a multa é o imposto porventura devido.

A denúncia espontânea não constitui uma benesse da legislação estadual. Ela está prevista no art. 138 do CTN. Nesse instituto jurídico não se deve enxergar um possível encorajamento a que maus contribuintes simulem extravio ou sinistro de seus livros e documentos. Sempre que o fisco se deparar com situação em que haja evidência de fraude ou simulação, devem ser adotadas medidas rigorosas, punitivas. A legislação prevê, inclusive, o arbitramento da base de cálculo, nos casos em que o contribuinte deixar de demonstrar as operações do estabelecimento, ou quando a demonstração for considerada insuficiente ou inidônea (RICMS/97, art. 146, § 1º).

No caso em exame não há infração. O livro não foi extraviado.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 269275.0011/02-6, lavrado contra **ORGANIZAÇÃO HOTELEIRA JOMATEL LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 5 de junho de 2002.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR