

PROCESSO - A. I. Nº 180642.0190/05-3
RECORRENTE - SICILIANO S/A. (LIVRARIA SICILIANO)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JFJ nº 0106-03/06
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 26/09/2006

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0335-12/06

EMENTA: ICMS. 1) LIVROS FISCAIS. **a)** LIVROS REGISTRO DE ENTRADAS, DE SAÍDAS E DE APURAÇÃO DO ICMS. APRESENTAÇÃO FORA DOS PADRÕES LEGAIS. MULTA. **b)** FALTA DE APRESENTAÇÃO. LIVRO REGISTRO DE INVENTÁRIO. MULTA. 2) DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. **a.1)** MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. **a.2)** MERCADORIAS NÃO SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigações acessórias. Multas de 10% e 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. **b)** ARQUIVOS MAGNETICOS. FALTA DE APRESENTAÇÃO QUANDO INTIMADO. Multa por descumprimento de obrigação acessória. **c)** DEVOLUÇÕES DE MERCADORIAS. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS DECLARADAS NÃO TRIBUTÁVIES. Infração subsistente. 3) CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO COMPROBATÓRIO AO REFERIDO LANÇAMENTO. O sujeito passivo limitou-se a comunicar o extravio de seus livros fiscais. Excluída, de ofício, a penalidade indicada para a infração 5 e reduzida a multa pertinente a segunda infração. Não acolhida à alegação de nulidade do Auto de Infração. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a decisão da 3ª JFJ que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em lide, o qual foi lavrado para exigir ICMS, no valor de R\$83.648,55, e multas por descumprimento de obrigações tributárias acessórias, no valor de R\$57.598,13, em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Utilização e apresentação dos livros fiscais fora das especificações de impressão, numeração, costura e encadernação exigidas pela legislação. Foi indicada multa no valor de R\$79,71.
2. Falta de apresentação de livro fiscal (Registro de Inventário), quando regularmente intimado. Foi aplicada multa no valor de R\$459,99.
3. Falta de registro na escrita fiscal de notas fiscais apuradas no sistema CFAMT relativo a mercadorias sujeitas à tributação. Foi indicada multa no valor de R\$568,84, correspondente a 10% do valor comercial das mercadorias.

4. Falta de registro na escrita fiscal de notas fiscais apuradas no sistema CFAMT relativo a mercadorias não sujeitas à tributação. Foi indicada multa no valor de R\$1.186,00, correspondente a 1% do valor comercial das mercadorias.
5. Deixou de fornecer arquivos magnéticos exigidos mediante intimação, relativos ao exercício de 2000. Foi aplicada multa de 1 UPF, no valor de R\$39,71.
6. Deixou de fornecer arquivos magnéticos exigidos mediante intimação, relativos ao exercício de 2001. Foi aplicada multa no valor de R\$55.263,88, correspondente a 1% sobre o valor das operações de saídas de mercadoria.
7. Utilização indevida de créditos fiscais do ICMS sem apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito. Foi lançado imposto no valor de R \$26.260,59.
8. Deixou de recolher o ICMS, no valor de R\$6.857,73, referente a devoluções de mercadorias tributáveis, cuja entrada foi escriturada com utilização de crédito fiscal e a correspondente saída se deu sem destaque do imposto.
9. Deixou de recolher o ICMS, no valor de R\$50.530,23, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas.

O Auto de Infração foi julgado, por unanimidade, procedente em parte, tendo o ilustre relator da Decisão recorrida argumentado que *em vista da ocorrência de extravio dos livros e documentos fiscais deveria o contribuinte autuado ter comunicado o fato à Inspetoria Fazendária no prazo de oito dias bem assim proceder à comprovação do montante das operações realizadas no período para fins de verificação da regularidade no pagamento do imposto, como também, comprovar o montante das operações ou prestações escrituradas ou que deveriam ter sido escrituradas, para efeito de verificação do pagamento do imposto, no mesmo prazo.*

Prosseguindo em seu voto, o relator afirma que como o contribuinte não cumpriu o determinado na legislação, *sujeitou-se à cobrança do tributo relativo às operações não escrituradas.* Também ressaltou o relator que o autuado *não exibiu na contestação os meios de prova para elidir a acusação, limitando-se a argüir a publicação em jornal sobre a ocorrência do fato.*

As infrações, 2 foi julgada procedente em parte, tendo sido retificada a multa indicada no lançamento, a qual passou de R\$459,99 para R\$90,00. Por seu turno, a infração 5, no valor de R\$ 39,71, foi julgada improcedente.

Inconformado com a decisão proferida, o contribuinte apresenta Recurso Voluntário, onde alega que o Acórdão JJF Nº 0106-03/06 deve ser reformado, conforme relatado a seguir.

O recorrente afirma que os seus livros fiscais encadernados e os materiais de escrituração foram extravaiados, tendo sido esse fato publicado no jornal “A TARDE” em 15 e 16 de setembro de 2005. Diz que, para comprovar a sua adimplência tributária e atender às intimações recebidas, protocolou junto à Superintendência da Administração Tributária os livros fiscais Registro de Apuração de ICMS, Registro de Entradas e Registro de Saídas, todos entregues por meio eletrônico. Sustenta que, dessa forma, não devem ser mantidas as infrações descritas no lançamento, uma vez que inexistem quaisquer tributos ou diferenças a recolher.

Salienta que deixou de apresentar outros meios de prova em razão do extravio dos livros fiscais, porém tomou todas as providências necessárias a fim de comprovar o cumprimento de suas obrigações junto à Secretaria da Fazenda Estadual. Aduz que o pagamento do valor cobrado no presente lançamento implicará recolhimento em duplicidade, pois o tributo já se encontra quitado. Menciona que está levantando todos os pagamentos efetuados em relação ao presente caso, os quais serão apresentados no momento oportuno, ratificando todos os fatos descritos.

Sustenta que a multa aplicada é ilegal, pois representa 60% do valor cobrado. Diz que o montante cobrado a título de ICMS não é devido e, portanto, não é cabível a pena que lhe é decorrente. Afirmar que a multa no percentual de 60% é desproporcional, enseja o enriquecimento sem causa do Fisco e representa um verdadeiro confisco. Para embasar sua alegação, cita dispositivo da Constituição Federal e decisão de Tribunais.

Ao finalizar, solicita que a Decisão recorrida seja reformada, para que o Auto de Infração seja anulado, uma vez que padece de requisitos legais, inexistindo infração a ser punida. Diz que, caso assim não entenda esse CONSEF, que seja cancelada ou reduzida da multa aplicada. Pede que, sob pena de nulidade, as intimações e publicações sejam expedidas em nome da sua procuradora, cujo endereço declina na peça recursal.

A ilustre representante da PGE/PROFIS, ao exarar o parecer de fls. 409 e 410, afirma que o recorrente não agiu em conformidade com o disposto no art. 146 do RICMS, que prevê a notificação do fato ao fisco e a comprovação das operações realizadas no período abrangido pelo extravio dos livros e documentos. Diz que, como o contribuinte não atendeu à previsão regulamentar, deveria trazer ao processo as provas necessárias para desconstituir o lançamento. Menciona que a entrega de arquivos magnéticos já foi verificada na Decisão recorrida, que excluiu parte do valor exigido. Aduz que a multa aplicada é a prevista na Lei nº 7.014/96 para as infrações em tela, não cabendo ao CONSEF apreciar a sua alegada inconstitucionalidade. Ao finalizar, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo recorrente, pois o Auto de Infração foi lavrado de acordo com as disposições legais pertinentes, não contendo qualquer vício capaz de inquiná-lo de nulidade. As infrações imputadas ao contribuinte estão corretamente descritas e tipificadas no Auto de Infração, além de detalhadas em demonstrativos anexados ao processo, dos quais o recorrente recebeu cópia.

Apesar de o Auto de Infração em lide apresentar separadamente cada uma das nove infrações imputadas ao contribuinte, na Defesa e no Recurso Voluntário os ilícitos fiscais são tratados em conjunto. Contudo, fica claro que o recorrente impugna todos os valores que remanesceram após a Decisão recorrida.

Alega o recorrente que os livros fiscais foram extraviciados e que publicou a ocorrência no jornal “A TARDE”. Contudo, tal fato não o desonera da obrigação de comunicar o extravio ao fisco; bem como comprovar o montante das operações ou prestações escrituradas ou que deveriam ter sido escrituradas, conforme já foi bem explicado na Decisão recorrida.

Alega o recorrente que apresentou à Superintendência de Administração Tributária os livros Registros de Apuração de ICMS, Registro de Entradas e Registro de Saídas, entregues por meio eletrônicos. Também diz que todo o imposto devido foi recolhido. Todavia, essas alegações genéricas não possuem o condão de elidir a autuação, pois a simples apresentação desses livros não comprova a improcedência das infrações arroladas no Auto de Infração. Nos termos do disposto no art. 143 do RPAF/99, a *simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal*.

No que tange às multas indicadas no Auto de Infração, ressalto que as mesmas estão corretas e são as previstas na Lei nº 7.014/96 para as infrações que foram imputadas ao recorrente, não cabendo a este colegiado apreciar os aspectos constitucionais das referidas penas, ao teor do disposto no art. 167, I, do RPAF/99.

Quanto ao pedido de dispensa ou redução de multa, entendo que não estão presentes nos autos os requisitos previstos no § 7º do art. 42 da Lei nº 7014/96 para a concessão desse benefício.

Por fim, ressalto que o recorrente alegou que apresentaria provas visando elidir as infrações que lhe foram imputadas, porém, até o presente momento, nada além do que já consta nos autos foi apresentado. Também saliento que o recorrente não impugnou, abordando uma a uma, as infrações relacionadas no lançamento, porém fez uma defesa abordando de forma globalizada as acusações constantes no Auto de Infração. Desse modo, considero que a Decisão recorrida está correta, não havendo qualquer reparo a fazer.

Pelo exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **180642.0190/05-3**, lavrado contra **SICILIANO S/A. (LIVRARIA SICILIANO)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$83.648,55**, sendo R\$67.808,50, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, e demais acréscimos moratórios, e R\$15.840,05, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42 VII, “a”, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas no valor de **R\$57.188,43**, previstas no art. 42, incisos IX, XI e XXII, XII-A, “a” e “g”, do mesmo Diploma Legal, e dos acréscimos moratórios previstos na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de agosto de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS