

PROCESSO - A. I. Nº 207095.1209/06-1  
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECORRIDO - JUCIVALDO PEREIRA DE CARVALHO  
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS  
ORIGEM - INFAS ALAGOINHAS  
INTERNET - 13/12/2007

## 2.ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0475-12/07

**EMENTA:** ICMS. EXCLUSÃO PARCIAL DE DÉBITO. IMPROCEDÊNCIA DAS TERCEIRA E QUINTA INFRAÇÕES. Representação proposta com base no artigo 119, II, § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), fundamentada na falta de prova do cometimento do ilícito fiscal relativo às infrações 3 e 5 da autuação. Representação ACOLHIDA. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Representação interposta pela PGE/PROFIS, às fls. 32/33, com espeque no art. 114, II, § 1.º, do RPAF e no art. 119, II, e § 1.º, do COTEB, a fim de que seja declarada a ilegalidade das infrações 3 e 5, objeto da presente autuação.

As aludidas infrações 3 e 5 estão assim descritas no corpo do Auto de Infração:

3. Microempresa e Empresa de Pequeno Porte com Receita Bruta Ajustada superior a R\$30.000,00 (trinta mil reais) não escriturou o Livro Caixa a partir de abril de 2002. Conforme Histórico de Atividade em anexo, a empresa estava enquadrada como ME2.
5. Deixou de escriturar Livro(s) Fiscal(is). Conforme indicado no Auto de Infração, a empresa deixou de escriturar o Livro de Inventário referente ao ano de 2004, apesar de constar registro na DME.

Devidamente intimado acerca do presente Auto de Infração, quedou-se silente o autuado em apresentar defesa administrativa, tendo sido lavrado Termo de Revelia (fl. 29).

Encaminhado o processo à PGE/PROFIS, entendeu este órgão jurídico, no controle da legalidade, que as infrações 3 e 5 estavam inquinadas de ilegalidade, razão pela qual representam ao CONSEF (fls. 32/33) a fim de que seja decretada a improcedência das mesmas, com fulcro nos seguintes argumentos:

- a) *“... os autos não evidenciam qualquer comprovação de que efetivamente o autuado não tenha escriturado os referidos livros, donde se conclui que dita não escrituração foi extraída por simples presunção – indevida – do autuante.”;*
- b) *“... o fiscal em momento algum chegou a ter acesso aos livros do contribuinte, uma vez que este, consoante exsurge da declaração contida às fls. 08, não os apresentou à fiscalização, ao argumento de ter extraviado ‘todos os seus documentos fiscais, notas, talões e documentos da empresa’”, estando tal extravio albergado na infração 2, também objeto do presente Auto de Infração;*
- c) *“... o autuante simplesmente presumiu – sem qualquer razão, é de bom alvitre registrar -, em face da não apresentação dos livros, a sua não escrituração”;*
- d) as referidas infrações estão contaminadas de “*ilegalidade flagrante ... porque inexiste prova das infrações ali imputadas ao contribuinte, não estando o autuante autorizado a presumir, como efetivamente presumiu, que, pelo só fato de determinados livros não lhe terem sido exibidos, estes não foram escriturados*”.

O eminente Procurador Assistente da PGE/PROFIS profere Despacho através do qual “*concorda em todos os seus termos com o Parecer exarado pela ilustre Procuradora do Estado Dr. Leila V. S. Ramalho, que concluiu pela interposição de REPRESENTAÇÃO ao egrégio CONSEF, ... no sentido de que as infrações imputadas nos itens 03 e 05 do presente lançamento sejam julgadas improcedentes, porquanto brandidas sem arrimo legal, ou seja, apoiada em presunção não amparada normativamente.*”

## VOTO

Mercece acolhimento a representação ora interposta.

Isso porque inexiste nos presentes fólios processuais qualquer demonstração, por parte do autuante, no sentido de que o autuado não escriturou os referidos livros, defluindo-se, por óbvio, que a citada falta de escrituração foi extraída de simples e indevida presunção do preposto fiscal.

Ainda nesse envolver, impende salientar que o fiscal não teve acesso aos livros do contribuinte, assertiva que emerge da simples leitura da declaração acostada à fl. 8 dos autos, através da qual se depreende que o contribuinte não os apresentou à fiscalização, em virtude do extravio de todos os seus documentos.

Ademais, mister se faz observar que o mencionado extravio foi objeto de infração própria, qual seja a de número 2, que alberga as que ora se analisa, sendo incompatíveis entre si.

Assim é que fica patente que o autuante simplesmente presumiu, em face da não apresentação dos livros, a sua não escrituração.

No que pertine ao pedido de parcelamento informado pela Assistente de Conselho, saliento que o mesmo não foi sequer deferido, muito menos pago por parte do autuado, razão pela qual não pode ensejar a extinção do crédito tributário.

A Representação foi apresentada pela PGE/PROFIS e não pelo contribuinte, pelo que não há qualquer preclusão lógica ou incompatibilidade entre o julgamento da mesma e o pedido de parcelamento solicitado pela empresa, devendo prevalecer o princípio da verdade material, ante a flagrante improcedência das infrações 3 e 5 com espeque nas razões supra expendidas e no princípio da verdade material.

*Ex positis*, voto no sentido de ACOLHER a representação interposta pela PGE/PROFIS, decretando a IMPROCEDÊNCIA das infrações 3 e 5, integrantes do presente Auto de Infração, solicitando que o parcelamento que eventualmente venha a ser deferido, promova o abatimento das efetuadas infrações. Por esta razão, restará exigível o valor de R\$2.701,20.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, ACOLHER a Representação apresentada.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de novembro de 2007

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

NELSON ANTONIO DAIHA FILHO - RELATOR

ANA CAROLINA ISABELLA MOREIRA - REPR. DA PGE/PROFIS