

PROCESSO - A. I. N° 0938330160/08
RECORRENTE - GILVAN MÁRMORES E GRANITO LTDA. (GILVAN MÁRMORES)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JFJ nº 0269-03/08
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO
INTERNET - 01/04/2009

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF N° 0038-12/09

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO QUANDO INTIMADO. MULTA. A exigência para apresentação de notas fiscais não se sustenta, uma vez que à época dos fatos, o contribuinte se encontrava enquadrado na condição de micro empresa, desobrigado de escriturar livros Registro de Entrada e Saída de mercadorias. O autuante não acostou aos autos documentos suficientes para caracterizar a infração imputada. Decisão recorrida modificada. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Tratam os autos de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão da 3ª JFJ (Acórdão nº 0269-03/08), a qual julgou o Auto de Infração em lide totalmente Procedente, cujo teor da acusação é o não atendimento de intimação fiscal para a apresentação de livros e documentos fiscais.

Os julgadores *a quo* ao analisarem a impugnação interposta, afastaram as preliminares de nulidades argüidas pelo sujeito passivo, e julgou o mérito totalmente procedente aduzindo em apertada síntese o que segue:

Quanto à preliminar de nulidade / cerceamento de defesa, aduziu que o presente feito não possui qualquer vício processual que poderia causar a nulidade do Auto de Infração. No tocante ao argumento de inexistência de Ordem de Serviço determinando o início da presente ação fiscal, assevera que a emissão da ordem de serviço é procedimento administrativo que segue as regras definidas no âmbito interno da SEFAZ, não se constituindo em elemento obrigatório na composição do PAF.

Em relação à argüição de existência de outros autos de infração lavrados contra a mesma empresa, diz que tais imputações fiscais se tratam de infrações diversas da atual, e não dizem respeito ao procedimento em discussão, podendo o contribuinte contestá-las em procedimentos próprios.

No tocante à denúncia dirigida à corregedoria da SEFAZ e a suposta perseguição realizada pelo FISCO, aduz que tais assuntos não abrangem a competência do CONSEF.

No mérito, assevera que a autuação encontra-se devidamente caracterizada e que o sujeito passivo, independentemente da condição de Microempresa, está obrigado a manter os livros e documentos fiscais à disposição do fisco, no prazo de 5 anos, bem como está obrigado de apresentá-los quando devidamente intimado. Aduz que no presente caso, embora o recorrente estivesse devidamente intimado, não atendeu o solicitado, o que caracterizou a infração.

Diz que o contribuinte ao afirmar que “*não havia notas fiscais a apresentar isto porque, a empresa estava paralisada há mais de 03 (...)*” confessou o cometimento da infração.

Quanto à alegação de que a empresa se encontrava com suas atividades paralisadas, aduz que inexistente previsão legal para que tal fato exima o contribuinte da obrigação acessória de atender às intimações a si dirigidas, no curso da ação fiscal. Caso o sujeito passivo não possuísse os documentos solicitados, deveria informar tal ocorrência à fiscalização.

Ao final, vota pela Procedência do Auto de Infração.

Inconformado com a Decisão proferida em primeiro grau, o sujeito passivo ingressa com Recurso Voluntário, pugnando pela nulidade do Auto de Infração, argüindo que foi comunicado

ao inspetor fazendário que não poderia atender a intimação, vez que não havia notas fiscais, pelo fato do autuado se encontrar com suas atividades paralisadas por mais de três anos e que pelo fato da mesma ser microempresa não está obrigada a efetuar a escrituração nos livros de entrada e saída e apuração de ICMS.

Conclui afirmando que não há como lhe imputar a presente penalidade, uma vez que o mesmo não possui notas fiscais, nem é obrigado a efetuar a escrituração fiscal nos livros de registro entrada e saída e de apuração do ICMS, motivo pelo qual a autuação deve ser declarada nula.

A PGE/PROFIS, ao se manifestar sobre o feito, sugere a realização de uma diligência fiscal, com o objetivo de que a preposta fiscal colecionasse aos autos elementos de prova capazes de evidenciar que o contribuinte teve notas fiscais de entradas no período objeto da autuação.

Caso os ilustres conselheiros julguem desnecessária a realização da diligência, opina a representante da PGE/PROFIS pelo Provimento do Recurso Voluntário, por inexistirem nos autos elementos suficientes para embasar a acusação fiscal.

O procurador assistente, emitiu novo Parecer afirmando que considerava desnecessária a realização da diligência sugerida e opina pelo Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado para se exigir multa por descumprimento de obrigação acessória, sob a acusação de não ter o contribuinte atendido a intimação para a apresentação de livros e documentos apesar de ser devidamente intimado.

No seu Recurso Voluntário, o autuado pugna pela nulidade da infração, aduzindo que pelo fato de ser uma microempresa não estava obrigado a escriturar os livros exigidos pela fiscalização, bem como não teria como apresentar notas fiscais, pelo fato da mesma estar com as suas atividades paralisadas por mais de três anos.

À análise dos autos, observo que o presente Auto de Infração é improcedente, isto porque, conforme se constata na intimação de fls. 4, o representante do fisco, intimou o contribuinte para apresentar os livros fiscais, com os respectivos DAEs, sem ao menos especificar quais livros deveriam ser apresentados.

Discordo, parcialmente, do entendimento externado pelos julgadores de Primeira Instância, ao afirmarem que o autuado independentemente de ser uma microempresa, estaria obrigado a manter os livros e documentos fiscais à disposição do FISCO no prazo de 5 (cinco) anos e estar obrigado a apresentá-los, quando devidamente intimado, isto porque a legislação prevê que as microempresas deverão escriturar apenas 3 livros fiscais, que são: caixa, inventário e ocorrências.

A intimação de apresentação de livros e documentos fiscais, na forma em que foi feita no presente auto, é considerada inexistente, motivo pelo qual o Auto de Infração deve ser julgado improcedente.

Do exposto, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário para julgar o presente Auto de Infração totalmente IMPROCEDENTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 0938330160/08, lavrado contra **GILVAN MÁRMORES E GRANITO LTDA. (GILVAN MÁRMORES)**.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de março de 2009.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

MÁRCIO MEDEIROS BASTOS - RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO – REPR. DA PGE/PROFIS