

PROCESSO - A. I. N° 108883.0006/06-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - ARLU COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA. (A & M INFORMÁTICA)
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS – Acórdão 2^a JJF n° 0375-02/06
ORIGEM - INFAS VAREJO
INTERNET - 07/05/2009

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0075-11/09

EMENTA: ICMS. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. Representação proposta com base no art. 119, II, § 1º, c/c o art. 136, § 2º da Lei n° 3.956/81 (COTEB), com o intuito de que seja decretada a nulidade do lançamento de ofício, pois os elementos constantes dos autos são insuficientes para caracterizar o extravio das notas fiscais alegado pelo autuante. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de representação proposta pela PGE/PROFIS, com base no art. 119, inciso II, §1º, combinado com o art. 136, §2º da Lei n° n° 3.956/81 – COTEB –, com o intuito de remeter os autos a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal deste Conselho de Fazenda, para que julgue nulo o presente lançamento de ofício, através do qual o auditor aplicou multa no valor de R\$460,00, sob a alegação de que houve extravio de documentos fiscais, enquadrando o ilícito imputado ao contribuinte nos arts. 144 e 146, do RICMS, e 42, XIX, da Lei n° 7.014/96.

Na referida representação, a PGE/PROFIS afirma, basicamente, que não consta dos autos qualquer declaração do contribuinte, responsável, preposto, contador ou mesmo Boletim de Ocorrência Policial, publicação em jornal ou outro elemento material que comprove o extravio alegado na autuação.

Assevera que o lançamento de ofício derivou de processo de baixa da inscrição do contribuinte, no qual, segundo o autuante, não foram apresentadas as notas fiscais não utilizadas, conforme os arts. 144 e 146, do RICMS, ensejando, em razão disso, a lavratura do presente auto sob a alegação de extravio.

Sustenta inexistir qualquer norma na legislação tributária que, diante da não apresentação de documentos fiscais, permita concluir pelo seu extravio.

Afirma que a não apresentação de documentos fiscais tem como consequência o indeferimento do pedido de baixa, mas não dá azo à aplicação de multa por extravio.

Consigna que, para caracterização desta infração, caberia ao agente carrear aos autos elementos concretos do ilícito, o que não foi feito, uma vez que consta apenas uma declaração sua de que não foram apresentadas as notas fiscais não utilizadas (fl. 19). Aduz, ainda, que o processo foi reenviado ao autuante, para que juntasse aos autos provas da intimação do contribuinte para apresentar os documentos em análise, mas tal diligência não foi cumprida, tendo o preposto fiscal afirmado que, na época do procedimento fiscalizatório, a empresa não foi localizada.

Demonstra que a assertiva do autuante foi controvertida pelo sujeito passivo, tendo este último declarado, às fl. 14, que, quando formulou o pedido de baixa de sua inscrição (Processo n° 002604/2006-1), informou o endereço e o telefone de onde se encontrariam os documentos fiscais necessários.

Conclui, dizendo que os elementos constantes dos autos são insuficientes para fundamentar a acusação de extravio de documentos fiscais, o que evidencia a nulidade da autuação.

Através dos despachos de fls. 52/53, os nobres Procuradores Maria Olívia T. De Almeida e José Augusto Martins Júnior, respectivamente, acolheram a representação proposta, em todos os seus termos.

VOTO

Com absoluta razão a PGE/PROFIS quando afirma que os elementos dos autos não são suficientes para caracterizar a infração atribuída ao contribuinte.

De fato, não há qualquer intimação direcionada ao sujeito passivo para que apresentasse as notas fiscais de venda a consumidor que não foram utilizadas; também inexiste alegação do contribuinte, formal ou informal, de que os referidos documentos tenha sido extraídos.

O próprio auditor fiscal, ao responder à solicitação formulada pela PGE/PROFIS (fl. 47v.), reconheceu que o autuado jamais foi intimado para apresentar a documentação encarecida, justificando a falta do ato de comunicação na alegação genérica de que não conseguiu “**entrar em contato com o contribuinte**”, do que, também, não trouxe qualquer prova.

O sujeito passivo, por sua vez, ao apresentar a manifestação de fl. 14, tornou ainda mais incerta a autuação, porquanto afirmou, expressamente, ter informado à Secretaria da Fazenda o endereço e o telefone do local em que ficaram armazenados os documentos fiscais, no momento em que formulou o seu pedido de baixa.

Nas circunstâncias, é de se concluir que o presente Auto de Infração é nulo, pois não há nos autos provas de que o contribuinte tenha sido intimado para apresentar os documentos fiscais ou mesmo que o autuante tenha tentado efetuar tal intimação, bem como não ficou comprovado o extravio descrito na autuação.

Ante o exposto, com espeque no art. 18, IV, b, do RPAF, ACOLHO a representação proposta, para julgar NULO o presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de abril de 2009.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS