

**PROCESSO** - A. I. Nº 114155.0170/07-2  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - DORALICE DE SOUZA LORDELO (BOMBONIERE MINI PREÇO)  
**RECURSO** - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS – Acórdão 2º CJF nº 0071-12/09  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**INTERNET** - 22/12/2009

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACORDÃO CJF Nº 0393-12/09

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE. SEGUNDA E QUARTA INFRAÇÕES. Representação proposta com base no art. 119, II, §1º c/c art. 136, §2º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), em face de a autuação apontar o cometimento da infração descrita como “extravio de documentos fiscais”, quando os elementos dos autos revelam a prática de outra infração, devidamente tipificada – a falta de apresentação de livros e documentos fiscais, quando regularmente intimado. Quanto à quarta infração – “extravio do Livro Caixa” já foi objeto de anterior decisão deste Colegiado. Representação **ACOLHIDA** quanto à segunda infração e **PREJUDICADA** em relação à quarta infração. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS com fundamento no artigo 119, II, e seu § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e art. 31-A, inciso I, da Lei nº 8.207/02. Dentro da sua competência para efetuar o controle da legalidade do Processo Administrativo Fiscal, propõe esta Procuradoria Fiscal que seja decretada a nulidade do lançamento fiscal das infrações 2 e 4, tendo em vista a presença de vício insanável no procedimento fiscal.

Relatou a PGE/PROFIS que a infração 2 do presente processo trata do extravio de documentos fiscais, enquanto a infração 4 diz respeito à falta de escrituração do livro Caixa. Entretanto, ao analisar as peças processuais, aquele Órgão Jurídico constatou inexistir qualquer declaração ou informação do contribuinte no sentido de haver extraviado documentos, e o autuante não informa de onde extraio tal conclusão. Por outro lado, não existe qualquer indício de que o preposto fiscal tenha chegado a ter acesso ao livro Caixa do contribuinte para afirmar não existir a sua escrituração. Na realidade, o que se percebe nos autos é que o sujeito passivo, mesmo intimado para apresentar livros e documentos fiscais, deixou de fazê-lo, como se depreende da informação produzida pelo próprio autuante ao descrever as infrações à empresa imputadas: “*falta de apresentação do Livro caixa, não obstante a Intimação expedida*” (infração 2), e à “*falta de apresentação dos Talões de NFVC do nº 001 a 013.500, não obstante Termo de Intimação regularmente expedido*” (infração 4). E tais informações não autorizam o autuante a concluir pelo extravio de documentos ou pela não escrituração do livro Caixa, restando, tão-somente, presunção por parte da autoridade fiscal.

Em vista do exposto, entendeu não restarem dúvidas acerca da presença de ilegalidade flagrante na autuação, inexistindo prova das acusações cometidas, não podendo a autoridade fiscal presumir fatos apenas pela falta de exibição de livros e documentos fiscal ao fisco quando intimado.

Observou, em seguida, que a não apresentação ao fisco, quando devidamente intimado, de livros e documentos fiscais constitui infração diversa e autônoma que, no presente caso, deveria ter sido lavrada, pois foi o que efetivamente se concretizou e restou provada.

Ao final da representação fiscal, pugnou pela nulidade das infrações 2 e 4 e submeteu o presente Parecer ao crivo da chefia da procuradora Fiscal.

O procurador assistente, ao analisar a representação proposta, opinou pelo seu acolhimento nos termos em que a mesma foi proposta.

## VOTO

Nos termos do art. 113 do RPAF, que indica a competência da Procuradoria Fiscal, órgão da Procuradoria Geral do Estado para efetuar o controle de legalidade em momento anterior à inscrição do crédito tributário em Dívida Ativa, veio ela representar a este CONSEF, com supedâneo no art. 119, II, § 1º da Lei nº 3.956/81 (COTEB), a fim de que sejam julgados nulos as infrações 2 e 4 do presente Auto de Infração por estar comprovado vício insanável e ilegalidade flagrante no procedimento fiscal.

A infração 2 imputa multa ao contribuinte no valor de R\$460,00 pela não escrituração do livro Caixa, já que a empresa enquadrava-se como microempresa com receita bruta ajustada superior a R\$30.000,00. No entanto, continuando a descrição dos fatos, o autuante informou que a multa foi aplicada tendo em vista que o autuado, embora intimado, não apresentou o citado livro.

Por este fato e da inexistência de outras provas, no processo, que possam provar o contrário, somente posso me alinhar com a posição da PGE/PROFIS. A infração em lide, de fato, diz respeito a não apresentação do livro Caixa pelo contribuinte, quando intimado pelo fisco, e não da falta da sua escrituração. Neste caso, a multa que deveria ser aplicada é aquela determinada no art. 42, XX, da Lei nº 7.014/96.

Em assim sendo, somente posso acolher a Representação da Procuradoria Fiscal, quando aponta vício insanável no procedimento fiscal, pois a matéria fática não é condizente com o enquadramento legal aplicado pelo autuante.

Voto pelo ACOLHIMENTO da Representação proposta para julgar nula a infração 2 do presente Auto de Infração.

Quanto à infração 4, extravio de documentos fiscais, esta 2ª CJF já prolatou decisão quanto a esta específica infração, a acolhendo através do Acórdão CJF nº 0071-12/09, prolatado em 30 de março de 2009 e constante às fls. 139/140 do presente processo. Diante da situação posta, a Representação proposta quanto a este específico item da autuação resta PREJUDICADA.

Voto pelo ACOLHIMENTO PARCIAL da Representação proposta, devendo ser exigido o débito no valor de R\$26.983,56, conforme demonstrativo abaixo:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO DO AUTO DE INFRAÇÃO							
Seq.	Data Ocorrência	D. Vencimento	Alíq. (%)	Valor Hist.	Multa	Vlr. Débito-JJF	Vlr. Débito-CJF
1	31/01/2002	09/02/2002	17	1.083,72	50	1.083,72	1.083,72
2	28/02/2002	09/03/2002	17	430,99	50	430,99	430,99
3	30/06/2002	09/07/2002	17	266,07	50	266,07	266,07
4	31/03/2002	09/04/2002	17	464,83	50	464,83	464,83
5	30/04/2002	09/05/2002	17	892,50	50	892,50	892,50
6	31/07/2002	09/08/2002	17	295,36	50	295,36	295,36
7	31/08/2002	09/09/2002	17	1.126,83	50	1.126,83	1.126,83
8	30/09/2002	09/10/2002	17	508,38	50	508,38	508,38
9	31/10/2002	09/11/2002	17	367,16	50	367,16	367,16
10	30/11/2002	09/12/2002	17	574,77	50	574,77	574,77
11	31/12/2002	09/01/2003	17	347,61	50	347,61	347,61
12	31/01/2003	09/02/2003	17	300,04	50	300,04	300,04
13	28/02/2003	09/03/2003	17	132,64	50	132,64	132,64
14	31/03/2003	09/04/2003	17	1.301,23	50	1.301,23	1.301,23
15	30/04/2003	09/05/2003	17	514,54	50	514,54	514,54
16	31/05/2003	09/06/2003	17	1.194,93	50	1.194,93	1.194,93
17	30/06/2003	09/07/2003	17	98,83	50	98,83	98,83
18	31/07/2003	09/08/2003	17	517,56	50	517,56	517,56

19	31/08/2003	09/09/2003	17	239,88	50	239,88	239,88
20	30/09/2003	09/10/2003	17	198,56	50	198,56	198,56
21	30/11/2003	09/12/2003	17	454,72	50	454,72	454,72
22	31/01/2004	09/02/2004	17	362,86	50	362,86	362,86
23	28/02/2004	09/03/2004	17	385,76	50	385,76	385,76
24	31/03/2004	09/04/2004	17	584,75	50	584,75	584,75
25	30/04/2004	09/05/2004	17	606,37	50	606,37	606,37
26	31/05/2004	09/06/2004	17	247,89	50	247,89	247,89
27	30/06/2004	09/07/2004	17	192,04	50	192,04	192,04
28	31/07/2004	09/08/2004	17	238,47	50	238,47	238,47
29	30/09/2004	09/10/2004	17	197,93	50	197,93	197,93
30	31/10/2004	09/11/2004	17	189,47	50	189,47	189,47
31	28/02/2005	09/03/2005	17	175,19	50	175,19	175,19
32	30/04/2005	09/05/2005	17	80,37	50	80,37	80,37
33	31/05/2005	09/06/2005	17	91,31	50	91,31	91,31
34	31/01/2006	09/02/2006	0	460,00	0	460,00	0,00
35	31/03/2002	09/04/2002	17	150,00	50	150,00	150,00
36	30/04/2002	09/05/2002	17	460,00	50	460,00	460,00
37	31/05/2002	09/06/2002	17	460,00	50	460,00	460,00
38	30/06/2002	09/07/2002	17	460,00	50	460,00	460,00
39	31/07/2002	09/08/2002	17	460,00	50	460,00	460,00
40	31/08/2002	09/09/2002	17	460,00	50	460,00	460,00
41	30/09/2002	09/10/2002	17	460,00	50	460,00	460,00
42	31/10/2002	09/11/2002	17	460,00	50	460,00	460,00
43	30/11/2002	09/12/2002	17	460,00	50	460,00	460,00
44	31/12/2002	09/01/2003	17	460,00	50	460,00	460,00
45	31/01/2003	09/02/2003	17	460,00	50	460,00	460,00
46	28/02/2003	09/03/2003	17	460,00	50	460,00	460,00
47	31/03/2003	09/04/2003	17	460,00	50	460,00	460,00
48	30/04/2003	09/05/2003	17	460,00	50	460,00	460,00
49	31/05/2003	09/06/2003	17	460,00	50	460,00	460,00
50	30/06/2003	09/07/2003	17	460,00	50	460,00	460,00
51	31/07/2004	09/08/2004	17	55,00	50	55,00	55,00
52	31/08/2004	09/09/2004	17	55,00	50	55,00	55,00
53	30/09/2004	09/10/2004	17	55,00	50	55,00	55,00
54	31/10/2004	09/11/2004	17	55,00	50	55,00	55,00
55	30/09/2005	09/10/2005	17	55,00	50	55,00	55,00
56	31/10/2005	09/11/2005	17	55,00	50	55,00	55,00
57	30/11/2005	09/12/2005	17	55,00	50	55,00	55,00
58	31/12/2005	09/01/2006	17	55,00	50	55,00	55,00
59	25/04/2007	09/05/2007	0	460,00	0	0,00	0,00
60	17/01/2006	09/02/2006	0	230,00	0	230,00	230,00
61	25/04/2007	09/05/2007	0	4.600,00	0	4.600,00	4.600,00
<b>TOTAL</b>				<b>27.903,56</b>		<b>27.443,56</b>	<b>26.983,56</b>

## RESOLUÇÃO

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

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de dezembro 2009.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS – RELATORA

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS