

A. I. N° - 206987.0308/09-0
AUTUADO - JACIARA DE ASSIS COELHO
AUTUANTE - BOAVENTURA MASCARENHAS LIMA
ORIGEM - INFAZ ITABERABA
INTERNET - 23/12/2009

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0404-03/09

EMENTA: ICMS. 1. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. ARBITRAMENTO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO MONTANTE REAL DA BASE DE CÁLCULO. Não comprovada a impossibilidade de apuração do montante real da base de cálculo através da aplicação dos roteiros normais de fiscalização, inexistente motivo para a adoção do arbitramento da base de cálculo do imposto, ensejando a nulidade do lançamento. **2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. a) EXTRAVIO. MULTA.** O autuado está obrigado, nos termos dos incisos VII e VIII do artigo 34 da Lei nº 7.014/96, a manter os documentos fiscais no estabelecimento, à disposição do Fisco, durante 5 anos, se outro prazo não for previsto na legislação tributária. O contribuinte confessa, nos autos, não ter localizado os documentos fiscais. Infração comprovada. **b) FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO QUANDO INTIMADO. MULTA.** O contribuinte está obrigado a exibir os documentos fiscais ao Fisco, quando regularmente intimado. Contudo, resta comprovado que os documentos não foram entregues em razão de extravio, descumprimento de obrigação acessória este para o qual já está aplicada multa neste Auto de Infração. O contribuinte não poderia apresentar os documentos que extraviou. Imputação improcedente. Indeferidos os pedidos de diligência, perícia e Parecer. Acatada a arguição de nulidade em relação à Infração 01, rejeitada em relação às demais. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 26/06/2009, exige ICMS no valor total de R\$82.550,34 e aplica penalidades por descumprimento de obrigações acessórias, em razão das seguintes imputações:

Infração 01. Falta de recolhimento de ICMS apurado por meio de arbitramento da base de cálculo em virtude da falta de apresentação, ao Fisco, de documentação fiscal e contábil. Exercícios de 2005, 2006 e 2007. Demonstrativos às fls. 12, 16 e 23. ICMS no valor de R\$ 82.550,34, acrescido da multa de 100%.

Infração 02. Falta de apresentação de documento fiscal, quando regularmente intimado. Consta, na descrição dos fatos, que o contribuinte não apresentou as notas fiscais de vendas referentes aos exercícios de 2005, 2006 e 2007. Multa no valor de R\$ 460,00.

Infração 03. Extravio de documentos fiscais. Consta, na descrição dos fatos, que houve o extravio das notas fiscais de vendas referentes aos exercícios de 2005, 2006 e 2007. Multa no valor de R\$ 460,00.

Declaração do sujeito passivo à fl. 32.

Às fls. 374 a 401 (volume II) o sujeito passivo, por intermédio de advogados com Procuração às fls. 09 e 35, ingressa com impugnação ao lançamento de ofício. Inicialmente descreve as Infrações a ele imputadas e, em seguida discorre acerca dos seus fundamentos jurídicos. Alega que o autuante realizou um levantamento superficial e sem a cautela necessária, aduzindo que toda a autuação trata de matéria estritamente fática.

Preliminarmente, o contribuinte argüi a nulidade do Auto de Infração, alegando haver irregularidades processuais, afirmando não ter exercido seu direito de defesa, em razão de não ter recebido as notas fiscais obtidas por meio do SINTEGRA. Em relação à Infração 01, diz que esta autuação foi realizada com notas levantadas através da lista do SINTEGRA, e que este Conselho tem rechaçado as imputações fiscais impostas simplesmente com a relação das notas fiscais da lista do SINTEGRA, sem as respectivas cópias dos documentos fiscais. Alega que o CONSEF não tem amparado autuações quando não há prova da imputação, e que o autuante não acostou ao processo os canhotos das notas fiscais com a assinatura do representante ou preposto do autuado. Diz não querer descaracterizar a circulação das mercadorias, e que seu argumento visa a demonstrar que não restou comprovada a entrada efetiva em seu estabelecimento das mercadorias objeto do Auto de infração. Alega que possui um único meio de provar que as mercadorias não entraram em seu estabelecimento, que é pela não escrituração na escrita fiscal, e que o Fisco tem ampla possibilidade de comprovar a consistência de tal fato. Cita o artigo 333 do Código de Processo Civil - CPC, afirmando que cabe ao autor o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete a ré constituir provas dos fatos impeditivos, modificativos ou instintivos do Direito. Diz que cabe à administração fazendária e ao contribuinte, não só alegar, mas principalmente produzir provas que criem condições de convicção favoráveis a pretensão de cada um, aduzindo que a lei tributária só está em busca da verdade material e formal dos fatos. Alega que cabe à administração fazendária o ônus da prova no ilícito tributário. O contribuinte requer o encaminhamento a PGE/PROFIS no sentido de verificar se existe realmente prova da entrada de mercadorias no estabelecimento do autuado, e para tanto o autuado elaborou alguns quesitos: pode um terceiro contribuinte adquirir atualmente mercadorias neste ou em outro Estado da Federação, utilizando-se de dados cadastrais do Autuado? Em relação às mercadorias, supostamente adquiridas pelo Autuado, todas possuem carimbo de canhotos das Notas Fiscais com assinatura do representante ou preposto da empresa defendente, recebendo efetivamente as mercadorias nelas constantes?

O autuado alega cerceamento de defesa da imputação fiscal, argumentando que esta traz aos autos uma simples lista do SINTEGRA para proceder ao lançamento fiscal mediante arbitramento da base de cálculo. O autuado discorre acerca da responsabilidade solidária, pois na descrição dos fatos vincula a pessoa jurídica JAM Casas Bahia como empresa que omitiu as supostas entradas de mercadorias adquiridas pela impugnante, porém alega que a tipificação das infrações não vincula a empresa JAM Casas Bahia na condição de responsável solidária. Afirma que o autuado teve movimentação comercial e funcionou no estabelecimento de seu registro onde ocorreram todas as movimentações físicas das mercadorias.

O autuado discorre novamente acerca dos fatos, e aduz que em nenhum momento a empresa JAM Casas Bahia fora intimada para manifestar-se sobre o procedimento fiscal, e por isso, haveria cerceamento de defesa. Diz que como inexistiu a intimação da empresa que o autuante afirma ter recebido as mercadorias, não pode prosperar a imputação da caracterização da sujeição passiva solidária consignada na descrição dos fatos, vez que o mesmo não teve oportunidade para esclarecer os supostos indícios elencados pelo autuante. Por isso, requer seja declarada a nulidade do Auto de Infração.

Alega que o Direito Tributário gira em torno do princípio da legalidade, e por isso a criação de qualquer obrigação tributária há de ser rigidamente circunscrita aos termos expressos em Lei. Afirma que não cabe ao Fisco criar e nem inovar em matéria tributária, mas tão somente cumprir

a lei nos seus exatos limites, sob pena de ver anulado os atos que praticar. Diz que, no caso em comento, o Fisco agiu em total desrespeito ao princípio da estrita legalidade tributária, no momento em que nomeou como sujeito passivo solidário pessoa que não se enquadra em nenhuma das situações previstas nos artigos 121, 124 e 128 a 135, todos do CTN. Aduz que, segundo o Código Civil, há solidariedade quando na mesma obrigação concorre mais de um credor ou mais de um devedor, cada um com direito à dívida toda, ou obrigação em relação a ela. Diz que, em se tratando de solidariedade passiva, os devedores respondem, cada qual, pela dívida toda e o credor tem o direito de escolher e de exigir de determinado devedor a dívida toda, salvo se houver benefício de ordem. Em Direito Tributário, afirma que se tem dois tipos de solidariedade. O primeiro está no inciso I, do artigo 124, do CTN, que noticia a solidariedade natural. E o segundo, no inciso II do mesmo artigo, que diz respeito à solidariedade legal, instituída por lei, muitas vezes implicando pessoa que não praticou ou realizou o fato gerador da obrigação. Diz que o parágrafo único excluiu do CTN o instituto civil do benefício de ordem, mediante o qual um co-devedor tem o direito de requerer sejam excutidos em primeiro lugar, os bens do chamado devedor principal. Diz ainda que, de acordo com o artigo 128 do CTN, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação. Afirma que este artigo se reporta a dois tipos de responsabilidades: Responsabilidade por transferência e responsabilidade por substituição. Diz que no presente caso a responsabilidade atribuída ao autuado foi com base nos artigos 124 e 135 do CTN.

O autuado, interpretando o artigo 124 do CTN, diz que o instituto da solidariedade normatiza que o fisco estaria livre para escolher aleatoriamente quem bem entendesse conferindo-lhe a posição de responsável pelo pagamento do tributo. Porém, alega que o artigo 128 do CTN dispõe que o terceiro (responsável) deverá ser alguém vinculado à situação que constitua o respectivo fato gerador. Afirma que é impossível estabelecer a sujeição passiva solidária sem a prova da vinculação ao fato gerador da respectiva obrigação. Diz que, no presente caso, a sujeição passiva solidária foi estabelecida por mero indício, como consta no termo de sujeição passiva solidária nº. 1 e 2 carreadas ao Processo Administrativo Fiscal, e invoca o princípio do *in dubio pro contribuinte*, artigo 112 do CTN. Alega que o único dispositivo legal em que a empresa JAM Casas Bahia poderia ser enquadrado como sujeito passivo solidário seria o artigo 135, do Código Tributário Nacional, se tivesse praticado, como gerente ou administrador, algum ato com excesso de poderes ou algum ato ilícito. Porém, afirma que não praticou nenhum ato com excesso de poderes, e nem ato ilícito. Afirma que jamais poderia ser a empresa JAM Casas Bahia, indicada como sujeito passivo solidário, aduzindo que inexistente previsão legal para tanto. Sobre a matéria em discussão cita a doutrina de Sacha Calmon Navarro Coelho. Afirma que a responsabilidade tributária não é simplesmente objetiva. Alega que se a fiscalização pretendia imputar ao autuado responsabilidade tributária, cabia-lhe demonstrar a prática pelo mesmo de gestão e atos com excesso de poderes ou violação de lei para fazer incidir a responsabilidade. Transcreve o artigo 18 do RPAF/BA, e os artigos 97 e 99, ambos do CTN, e faz a interpretação dos últimos artigos. Alega que uma lei que institui um tributo não pode deixar ao critério da Administração Pública a diferenciação objetiva, e que ela própria tem de realizar a diferenciação. Diz que sem essa previsão ou definição legal do fato gerador, em todos os seus aspectos, não nascerá nenhuma obrigação tributária. Em relação aos Decretos, diz que devem restringir-se o conteúdo e o alcance dos mesmos ao conteúdo e ao alcance das leis em função das quais sejam expedidos, não podendo ultrapassar esse atos de regulamentação das leis tributárias os limites de juridicidade destas.

Sobre a nulidade do arbitramento argüida, o autuado afirma que disponibilizou ao autuante todos os documentos fiscais que possibilitava apurar a base de cálculo do imposto, quais sejam livro de caixa, Notas de compra, folha de pagamento, DAE's, duplicatas, declaração do imposto de renda, DME's, COELBA, porém o autuante se utilizou do arbitramento, alegando que o livro caixa

apresentado não merecia fé, e que faltavam documentos comprovantes dos registros. O autuado alega que os documentos disponibilizados possibilitavam ao autuante apurar a base de cálculo do ICMS na modalidade de apuração do Regime Simplificado – SIMBAHIA. E que o autuante tentou desconstituir os documentos fiscais sob alegação de que não mereciam fé, para se utilizar do método de arbitramento da base de cálculo.

O contribuinte invoca a Súmula nº 5 do CONSEF. Alega que a Lei 7.357/98, que instituiu o Regime Simplificado de Apuração do Imposto – SIMBAHIA-, em seu artigo 19, determina que o imposto deve ser exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, quando se constate quaisquer das situações previstas nos artigos 15, 16, 17 e 18. Diz que é necessário que se observe as determinações do artigo 408-L do SIMBAHIA. Afirmar que este inciso sofreu modificação pela alteração nº 5 pelo Decreto 7.867 de 01 de novembro de 2000, publicado no DOE de 02.11.2000, que inseriu as infrações especificadas no inciso III do art. 915 do Regulamento e pela alteração nº 21, Decreto nº 7.886/00 de 29 de dezembro de 2000, DOE de 30 e 31 de dezembro de 2000, que acrescentou a irregularidade contida na alínea “a” do inciso V do artigo 915 do RICMS/97. Afirmar que até 31.12.2000 a norma tributária não previa a perda do direito do contribuinte em recolher o imposto, mesmo que fosse constatada a prática de atos fraudulentos, como se presume apurado. Alega que, pelo princípio da legalidade tributária, a lei não retroage. O autuado entende que é inconstitucional a norma contida na Lei nº 7.357/98, artigos 15, 16, 17 e 18, aduzindo que esta lei fere o CTN. Entende que o contribuinte enquadrado no Regime Simplificado de Apuração do Imposto – SIMBAHIA – mesmo nesta circunstância o imposto deve ser exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis aos contribuintes deste segmento. Alega a nulidade do Auto de Infração, aduzindo que o lançamento em questão fere o princípio da legalidade.

Em relação ao MVA aplicado, o contribuinte afirma que opera comercialmente compras e vendas de móveis e eletrodomésticos, e que o anexo 89 estabelece o MVA no percentual de 25%.

Em relação à multa aplicada, o autuado alega a nulidade do lançamento da multa, argumentando não ter havido motivo determinante para adoção do arbitramento da base de cálculo do imposto.

Em relação às Infrações 02 e 03, alega que entregou todos os documentos fiscais que possibilitavam a apuração da base de cálculo do imposto, e que, por isso, não procedem as multas impostas nestas Infrações.

O autuado discorre acerca dos princípios administrativos, como o da moralidade, citando o artigo 37, *caput*, da Constituição da República, bem como os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, que estão atrelados ao princípio da legalidade, citando trecho da lição de Humberto Bergmann Ávila.

Conclui pedindo pela improcedência do Auto de Infração, bem como a exclusão da sujeição passiva da empresa JAM Casas Bahia Moveis e Eletrodomésticos LTDA. Pede, ainda, que sejam acolhidas as preliminares de nulidade do Auto de infração, e que sejam deferidos todos os meios de provas permitidos em Direito, como perícia com arbitramento e quesitos, vistorias por outros prepostos Fiscais.

Junta documentos às fls. 402 a 820.

Às fls. 823 a 826 o autuante presta Informação Fiscal não acatando as alegações defensivas. Em relação à preliminar de nulidade aduzida pela defesa, o autuante diz que todos os documentos representativos de atos e fatos contábeis são importantes para se determinar a base de cálculo do imposto, mas alega que o mais importante de todos os documentos são as Notas Fiscais de saídas. E que sem estas é impossível determinar se a base de cálculo do imposto informada pelo contribuinte está correta, mesmo que ele tenha apresentado o livro caixa. Diz que o contribuinte não entregou os talões de Notas Fiscais de saídas, conforme intimações às fls. 6, 7, 8 e 37 do PAF, termo de arrecadação de documentos à fl.5 do PAF, bem como declaração de extravio à fl. 32 do RPAF. Afirmar que não restou outra opção, que não o arbitramento previsto no RICMS/BA, e alega

que o AI não se enquadra em nenhuma hipótese de nulidade prevista no artigo 18 do PAF. Em relação à vinculação com a empresa JAM Casas Bahia Móveis e Eletrodomésticos LTDA, o autuante alega que os indícios de que o autuado opera em conjunto com a JAM Casas Bahia são fortes, mas que nesta fase do PAF não foi lavrado nenhum Auto de Infração contra a mesma, cuja responsabilidade solidária será apurada oportunamente pelos órgãos competentes, INFIP e DECECAP. Diz que não há o que se falar em nulidade, prevista no artigo 18 do RPAF/BA. Em relação às Notas Fiscais informadas pelo SINTEGRA, diz que a legislação processual prevê que o ônus da prova cabe a quem alega. Afirma que o Fisco juntou documentos do SINTEGRA, e se o contribuinte os impugna, cabe a ele o ônus de provar a suposta não veracidade destes documentos.

Transcreve os artigos 143 e 147 do RPAF/99. Afirma que os relatórios do SINTEGRA são documentos que gozam de presunção de veracidade. Diz que a desconstituição de veracidade de documentos juntados como prova passa pela alegação e comprovação de falsidade ideológica ou falsificação documental, e que, em caso contrário, vigem as provisões do artigo 143 do RPAF/99. Afirma que o documento do SINTEGRA é de natureza essencialmente declaratória e constitui, por excelência, prova documental. Salienta que o mesmo sistema informatizado que imprime as Notas Fiscais do fornecedor do autuado é o mesmo sistema informatizado que sumariza as informações das Notas Fiscais deste fornecedor e que gera o seu arquivo do SINTEGRA. O autuante invoca o princípio da boa-fé e da supremacia do interesse público, e diz que se o contribuinte não reconhece as informações constantes no SINTEGRA cabe a ele alegar e comprovar falsidade ou fraude documental deste documentos para desconstituir a presunção *juris tantum* de veracidade de que gozam os documentos declaratórios do SINTEGRA. Afirma que o Fisco provou documentalmente, de forma inequívoca, as entradas omitidas. E alega que se o contribuinte discorda, atrai para ele o ônus de provar que as suas alegações são verdadeiras, dizendo que “especialmente, quando o mesmo fornecedor afirma ter vendido mercadorias, que: ora a autuada admite ter recebido e ora afirma não ter ficado comprovado o recebimento.” Diz que as cópias das notas fiscais representam elementos de prova adicional e não necessária para o Fisco, aduzindo que os fatos já se encontram provados pelos documentos juntados. Argüi que a lei não exige do Fisco a obrigatoriedade de provar as suas alegações por dois ou mais meios diferentes. O autuante finaliza sua informação fiscal fazendo alguns questionamentos: o contribuinte alegou a falsidade ideológica ou documental de todos os documentos SINTEGRA juntados? Está em curso o julgamento de um incidente de falsidade? O contribuinte declara fraudulentas ou falsas as informações de todas as Notas Fiscais constantes nestes documentos? Em caso contrário, que notas fiscais ele entende fraudulentas ou falsas? Especificamente, que itens dos demonstrativos o contribuinte impugna e comprova a impugnação, já que impugnação genérica é inócua?

Conclui mantendo integralmente o Auto de Infração.

VOTO

Preliminarmente, no que tange ao pedido de declaração de nulidade do presente lançamento de ofício, em relação às Infrações 02 e 03 verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, encontrando-se definidos o autuado, os montantes e os fatos geradores dos débitos reclamados, não estando, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, incursos nas hipóteses previstas no artigo 18 do RPAF/99.

Contudo, em relação à Infração 01, falta de recolhimento de ICMS apurado por meio de arbitramento da base de cálculo em virtude da falta de apresentação, ao Fisco, de documentação fiscal e contábil, no caso em lide, as notas fiscais de saídas relativas aos exercícios de 2005, 2006 e 2007, embora tais documentos não tenham sido apresentados pelo contribuinte, que alegou não os ter localizado, estão acostados ao processo, às fls. 14 a 30, espelhos de Declaração de Movimento Econômico de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – DMEs - enviados pelo contribuinte a esta SEFAZ; espelhos de Documentos de Arrecadação Estadual – DAES. Estão acostados

também, às fls. 62 a 372, cópias do livro Caixa do sujeito passivo, de Conhecimentos de Transporte Rodoviário e de Carga – CTRCs em operações de transporte tendo o autuado como destinatário; cópias de notas fiscais indicando o sujeito passivo como adquirente e destinatário das mercadorias. O Fisco afirma dispor, ainda, dos dados do Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com mercadorias e Serviços - SINTEGRA, que inclusive utilizou para realizar os cálculos do arbitramento do imposto lançado de ofício. O Termo de Arrecadação acostado à fl. 58 confirma, também, que o Fisco recebeu, do contribuinte, livro Caixa e diversos documentos relativos à contabilidade do contribuinte, a exemplo de seus dados de pagamentos de salários e de benefícios trabalhistas, recibos de aluguel, dentre outros.

Constato que, tendo sido tais documentos entregues ao Fisco, e com o acesso às notas fiscais coletadas no Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços - SINTEGRA, o Fisco poderia ter aplicado outros procedimentos fiscais em lugar da realização do roteiro de arbitramento. Poderia, por exemplo, verificar se todas as entradas objeto das notas fiscais colhidas por meio do Sistema SINTEGRA eram de fato tributáveis pelo Estado da Bahia e se os respectivos recolhimentos, de responsabilidade do sujeito passivo, foram efetivados regularmente; poderia ter sido realizada auditoria para verificação do recolhimento do ICMS devido por antecipação tributária parcial, por substituição tributária, ou em razão de diferença de alíquota. Ou poderia, ainda, verificar a regularidade do lançamento contábil dos pagamentos das mercadorias constantes nos documentos de aquisição, realizar auditoria na conta-caixa do autuado, ou outros roteiros de auditoria fisco-contábil.

Quanto ao fato de o contribuinte não ter atendido integralmente às intimações fiscais acostadas ao PAF, isto, por si só, não possibilita a adoção do arbitramento, uma vez que existem as notas fiscais oriundas do SINTEGRA, como afirma o autuante, além dos demais documentos acostados aos autos, que viabilizam a realização de outros roteiros de auditoria, conforme já mencionado neste voto.

Observe, ainda, que na auditoria baseada em notas fiscais do SINTEGRA, do Sistema Controle Fiscal Automatizado de Mercadorias em Trânsito - CFAMT, ou coletadas em circularizações que envolvam operações com o contribuinte, as cópias de todos os documentos fiscais que não tenham sido arrecadados com o sujeito passivo, mas tenham sido obtidos junto a terceiros, devem ser entregues ao autuado, para que o mesmo tenha garantido o seu amplo direito de defesa. Isto em razão de que as listagens de notas fiscais obtidas no SINTEGRA e no CFAMT não indicam, por exemplo, a mercadoria comercializada, forma e prazos de pagamentos, nem a totalidade dos dados do emitente e do destinatário, dados do transportador, dentre outros itens, e apenas a análise do documento fiscal possibilita tal verificação tanto pelo contribuinte, quanto por este Contencioso Administrativo.

Acato o pedido de declaração de nulidade do procedimento fiscal que resulta na imputação 01 do Auto de Infração em lide, conforme impugnação ao lançamento de ofício, nos termos da Súmula nº 5 deste Conselho de Fazenda Estadual – CONSEF, por ter verificado que, nos autos, não está comprovada a impossibilidade da realização de outros roteiros de fiscalização:

SÚMULA CONSEF Nº 05

ICMS. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. ARBITRAMENTO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO MONTANTE REAL DA BASE DE CÁLCULO.

Não comprovada a impossibilidade de apuração do montante real da base de cálculo através da aplicação dos roteiros normais de fiscalização, inexistente motivo para a adoção do arbitramento da base de cálculo do imposto, ensejando a nulidade do lançamento.

Pelo exposto, voto pela NULIDADE da Infração 01, recomendando à autoridade administrativa competente a instauração de novo procedimento fiscal relativo ao período objeto dessa imputação, a salvo de incorreções.

Contudo, no que tange às Infrações 02 e 03, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, encontrando-se definidos o autuado, os montantes e os fatos geradores dos débitos reclamados, não estando, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente do lançamento relativo a estas duas imputações, incursos nas hipóteses previstas no artigo 18 do RPAF/99.

Ademais ficou evidenciado, da impugnação ao lançamento de ofício, que o contribuinte entendeu as imputações, tendo exercido tempestivamente. Arguição de nulidade rejeitada em relação às Infrações 02 e 03.

Rejeito o pedido de encaminhamento do processo para emissão de parecer técnico-jurídico sobre a imputação 01 porque, uma vez acolhida a preliminar de nulidade em relação à mesma, não há julgamento do mérito dessa imputação, a teor do artigo 154 do RPAF/99.

Igualmente indefiro, com base nos artigos 145, caput e parágrafo único, e 147, ambos do RPAF/99, os pedidos para realização de perícia e diligências, porque os elementos constantes dos autos são suficientes para a formação de meu convencimento, além do fato de que no pedido de perícia não foram formulados os quesitos a serem respondidos.

No mérito, o Auto de Infração trata das três imputações descritas no Relatório que antecede este voto.

Em relação à imputação 02, falta de apresentação de documento fiscal, quando regularmente intimado o contribuinte constando, na descrição dos fatos, que o contribuinte não apresentou as notas fiscais de vendas referentes aos exercícios de 2005, 2006 e 2007, pelo que foi aplicada a multa no valor de R\$ 460,00 prevista no artigo 42, inciso XX, da Lei nº 7.014/96, observo que o contribuinte admite à fl. 32, em declaração anexada aos autos, que não localizou tais documentos. O contribuinte está obrigado a exibir os documentos fiscais ao Fisco, quando regularmente intimado. Contudo, resta comprovado que os documentos não foram entregues a Fiscalização em razão de seu extravio pelo sujeito passivo, descumprimento de obrigação acessória este para o qual já está aplicada multa no item 03 deste Auto de Infração, em relação aos mesmos documentos fiscais, quais sejam estes, as notas fiscais de saídas dos exercícios de 2005, 2006 e 2007. O contribuinte não poderia apresentar os documentos que extraviou. E, como abordarei a seguir neste voto, tal extravio já está sendo objeto de outro item deste Auto de Infração. Imputação 02 improcedente.

Em relação à imputação 03, extravio de documentos fiscais, o contribuinte, ao longo da impugnação, não contesta a falta de apresentação de tais documentos ao Fisco e alega, em seu favor, que não os localizou mas que se compromete a entregá-los, aduzindo ainda que, por estar a sua inscrição estadual cancelada, e encontrar-se com as atividades paralisadas, seus arquivos se teriam deteriorado.

Assim, observo que o contribuinte admite que não entregou a documentação exigida em razão de não a ter localizado. O autuado está obrigado, nos termos dos incisos VII e VIII do artigo 34 da Lei nº 7.014/96, a manter os documentos fiscais no estabelecimento, à disposição do Fisco, durante 5 anos, se outro prazo não for previsto na legislação tributária. O contribuinte confessa, nos autos, não ter localizado os documentos fiscais. Assim, está comprovado o cometimento da infração relativa à Infração 03, pelo que a mesma é procedente. A multa aplicada está prevista no artigo 42, inciso XIX, alínea b”, da Lei nº 7.014/96.

Por tudo quanto exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$460,00.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206987.0308/09-0**, lavrado contra **JACIARA DE ASSIS COELHO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$460,00** prevista no artigo 42, inciso XIX, alínea b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05.

Recomenda-se à autoridade administrativa competente a instauração de novo procedimento fiscal relativo ao período objeto da Infração 01 deste Auto de Infração, a salvo de incorreções.

Esta Junta recorre de ofício para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a”, 1 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00.

Sala das sessões, 16 de dezembro de 2009

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR