

A. I. Nº - 272041.0102/10-5
AUTUADO - SARITA PINHO BONFIM
AUTUANTE- PAULO NOGUEIRA DA GAMA
ORIGEM - INFAZ EUNÁPOLIS
INTERNET - 08. 04. 2011

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0081-01/11

EMENTA: ICMS. 1. NULIDADE. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. EXTRAVIO. MULTA. Não há elementos nos autos capazes de comprovar o extravio dos documentos fiscais. O que está comprovado é que o autuado deixou de apresentar documentos fiscais, quando regularmente intimado. Inexistem elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração imputada ao autuado. Infração nula. **2. LIVROS FISCAIS. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO NO PRAZO REGULAMENTAR.** Infração não contestada. **3. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS.** Infração não contestada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/03/2010, exige crédito tributário no valor de R\$ 9.857,45, em decorrência das seguintes infrações à legislação do ICMS:

1. Extraviou documentos fiscais, em 31/12/2008, tendo sido imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 4.600,00. Consta que foram extraviadas as notas fiscais de entradas de mercadorias de 2007 e notas fiscais de janeiro a março de 2008.
2. Deixou de recolher ICMS no prazo regulamentar, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de novembro e dezembro de 2008. Foi lançado ICMS no valor de R\$ 3.616,82, mais multa de 50%.
3. Recolheu a menos ICMS em decorrência de desconhecimento entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração de ICMS, no mês de junho de 2007. Lançado ICMS no valor de R\$ 1.640,63, mais multa de 60%.

O autuado apresenta defesa (fl. 13), na qual pleiteia a anulação do Auto de Infração. Referindo-se à infração 1, afirma que as notas fiscais tidas como extraviadas se encontram nas mãos do preposto fiscal José Fernando Antunes Pereira. Diz que, em 03/03/2008, entregou a esse preposto, para fins de monitoramento, os referidos documentos fiscais. Sustenta que esse fato é comprovado pelo protocolo de entrega dos documentos (fl. 14) e pela intimação, os quais podem ser verificados nos sistemas da SEFAZ. Ao finalizar sua defesa, solicita que seja efetuada uma nova verificação no Auto de Infração.

Na informação fiscal, fls. 21 e 22, o autuante afirma que, desde o início da ação fiscal, o autuado vem tentando obstruir a fiscalização. Diz que, após várias tentativas, lhe foram apresentados livros e documentos fiscais, exceto as notas fiscais de entradas de mercadorias referentes ao período de janeiro de 2007 a março de 2008. Menciona que a senhora Serita Pinho Bonfim, ao ser questionada sobre as notas faltantes, se limitou a afirmar que estavam na sua fazenda, tendo solicitado um tempo para apresentá-las. Assevera que, no intuito de impor celeridade ao processo, foi lavrado o Auto de Infração em comento.

Frisa que desconhece e que não participou do monitoramento citado na defesa. Aduz que a contadora do autuado (senhora Maria Selma) registrava em seu livro de protocolo a movimentação dos documentos fiscais e, no entanto, não tem registro das notas fiscais referentes ao período de janeiro de 2007 a março de 2008.

Após salientar que o autuado não citou as infrações 2 e 3, o autuante solicita que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

O Auto de Infração em comento é composto por três infrações, sendo que em sua defesa o autuado apenas se defende da infração 1, apesar de pleitear a anulação do lançamento de ofício.

Na infração 1, o autuado foi acusado de extraviado todas as notas fiscais de entradas de mercadorias referentes ao período de janeiro de 2007 a março de 2008, bem como as notas fiscais [de saídas] dos meses de janeiro a março de 2008.

Examinando as peças processuais, não vislumbro nos autos a comprovação de que o autuado tenha extraviado os documentos fiscais citados na infração em tela. Inexiste declaração ou informação do contribuinte no sentido de que houve o extravio de documentos fiscais, bem como não há qualquer indício de como o autuante chegou a tal conclusão.

Conforme a intimação de fl. 5, o que está comprovado nos autos é a falta de apresentação de documentos fiscais ao fisco, estando o autuado regularmente intimado, porém essa infração não permite que se presuma o extravio desses referidos documentos fiscais. Também não há como se aplicar no presente lançamento a multa prevista para essa infração que restou comprovada, pois haveria mudanças no fulcro da autuação, o que é vedado pela legislação tributária estadual.

Corroborando o entendimento acima, transcrevo a seguir o voto proferido pela Conselheira Mônica Maria Roters, no Acórdão CJF Nº 0328-12/09, que decidiu, de forma unânime, pela nulidade de infração idêntica à que se acha em análise:

Com base no art. 136, § 2º da Lei nº 3.956/81 (COTEB), veio a PGE/PROFIS representar a este CONSEF a fim de que seja decretada a nulidade da infração 3 do presente Auto de Infração tendo em vista vícios formais de procedimento como indicou.

Trata-se, no caso, de cobrança de multa pelo extravio de 750 notas fiscais modelo 1 e 11.000, NFVC, detectado pelo fisco quando da auditoria realizada, sendo exigida a multa de R\$4.600,00 conforme estabelece o art. 915, XIX, do RICMS/BA.

Após análise dos autos, observo que assiste razão às representantes da PGE/PROFIS quanto à declaração de nulidade da infração 3 presente Auto de Infração.

Restou claramente comprovada nos autos a inexistência de dados que permita se concluir com segurança a infração imputada, ou seja, não existe uma declaração da empresa de que os referidos documentos fiscais foram extraviados.

Afora que a infração imputada ao sujeito passivo foi de extravio, porém o fato material que resultou na acusação e na aplicação da multa, conforme expresso pelo autuante no corpo do Auto de Infração, foi a falta de apresentação ao fisco, quando regularmente intimado, dos referidos documentos fiscais.

Assim, a falta de precisão da autuação me conduz a decretar a sua nulidade, tendo em vista a impossibilidade de se identificar com absoluta certeza qual infração foi cometida pelo contribuinte.

Pelo exposto, ACOELHO a Representação da PGE/PROFIS para que seja declarada a NULIDADE do item 3 do Auto de Infração em comento. Recomendo à INFAZ de origem para que, na forma

e prazo de lei, providencie, quanto ao referido item, a renovação do procedimento fiscal, a salvo de incorreções. Assim, o débito exigido na autuação passará para R\$10.120,00.

Em face do acima comentado, a infração 1 é nula, nos termos do art. 18, IV, “a”, do RPAF/99. Em consonância com o disposto no art. 21 do RPAF/99, deverá a INFAZ Eunápolis providenciar o refazimento da ação fiscal, quanto a esse item do lançamento, a salvo de falhas.

O autuado não se defendeu das infrações 2 e 3, porém solicitou a anulação do Auto de Infração. Dessa forma, saliento que em relação a essas duas infrações o lançamento está em conformidade com as disposições legais pertinentes e não contém qualquer vício que o inquine de nulidade.

No mérito, observo que as infrações 2 e 3 não foram impugnadas pelo autuado e, portanto, em relação a elas não há controvérsia. Assim, essas duas infrações subsistem em sua totalidade.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, para julgar nula a infração 1 e procedentes as infrações 2 e 3.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **272041.0102/10-5**, lavrado contra **SARITA PINHO BONFIM**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.257,45**, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 3.616,82 e de 60% sobre R\$ 1.640,63, previstas no artigo 42, I, “a”, e II, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de março de 2011.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR