

PROCESSO - A. I. N° 269141.0012/10-9
RECORRENTE - PEDRO BATISTA DE SOUZA & CIA. LTDA. (POSTO NOVA LAJE)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF n° 0269-01/10
ORIGEM - INFAS – SANTO ANTONIO DE JESUS
INTERNET - 30/08/2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0254-11/13

EMENTA: ICMS. LIVROS FISCAIS. LMC, REGISTRO DE ENTRADAS, REGISTRO DE SAÍDAS E REGISTRO DE APURAÇÃO DO ICMS. FALTA DE APRESENTAÇÃO. MULTA. Configurada a falta injustificada de atendimento ao Termo de Intimação para apresentação de livros fiscais. Impedimento de aplicação do roteiro de levantamento quantitativo de estoque. Infração caracterizada. Ausentes os requisitos autorizadores do cancelamento da multa por descumprimento de obrigação acessória a que se refere o parágrafo único do artigo 42 da Lei n° 7.014/96. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão proferida pela 1ª JJF – Junta de Julgamento Fiscal em 22/09/2010 (acórdão de fls. 18 a 20) que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 28/01/2010, com o objetivo de exigir do ora recorrente penalidade fixa, no valor de R\$ 460,00, em razão da falta de apresentação do livro de Movimentação de Combustíveis (LMC) relativo ao período compreendido entre 01/01/2005 e 31/12/2008, bem como dos livros Registro de Entradas, Saídas e Apuração relativos ao exercício de 2008, quando regularmente intimado para tanto.

Concluída a instrução do feito em Primeira Instância, os autos foram apreciados pela 1ª JJF que entendeu por bem, à unanimidade, julgar Procedente o Auto de Infração, bem como indeferir o pedido de cancelamento da multa combinada, o que fez nos seguintes termos:

VOTO

Quanto ao pedido do autuado para que as intimações relativas ao presente processo sejam feitas em nome de seu representante legal, ressalto nada obstar que seu pleito seja atendido e que o órgão competente da Secretaria da Fazenda envie as intimações e demais comunicações concernentes ao andamento deste processo para o endereço requerido. Saliento, no entanto, que o não atendimento a essa solicitação não caracteriza nulidade do Auto de Infração, uma vez que as situações previstas para intimação ou ciência da tramitação dos processos ao contribuinte estão disciplinadas no art. 108 do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

No presente Auto de Infração foi sugerida a aplicação de multa formal, em decorrência da falta de apresentação, pelo contribuinte, de livros fiscais, quando regularmente intimado para tanto. Encontra-se consignado que se refere ao Livro de Movimentação de Combustíveis (LMC), bem como aos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS. O contribuinte alegou que o LMC tinha sido extraviado e que os demais livros haviam sido entregues à fiscalização, enquanto que o autuante realçou que nenhum dos mencionados livros tinha sido disponibilizado.

Observo que enquanto a imputação se encontra devidamente fundamentada, pois a sua descrição está em conformidade com o Termo de Intimação acostado à fl. 05, que se reporta aos mencionados livros, as argumentações trazidas pelo impugnante não se fizeram acompanhar de nenhuma prova.

Saliento que nos casos de extravio de livros, o contribuinte deve adotar procedimentos para fins de regularização, no que se refere à repercussão do ICMS, devendo comunicar o fato à Repartição Fiscal, providência não adotada a respeito do alegado fato relativo ao LMC. Quanto aos demais livros, não existe nenhuma prova nos autos quanto à sua entrega ao fisco.

Assim, considerando que a multa foi aplicada de forma correta, tendo em vista que de acordo com o artigo 42, inciso XX, alínea “a” da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei nº 10.847/07, mantenho a exigência de forma integral.

Descarto o pleito concernente ao cancelamento da multa, pois foi aplicada em conformidade com a previsão expressa na Lei nº 7.014/96. Ademais, estando a irregularidade comprovada e não tendo sido demonstrado que não tenha implicado na falta de recolhimento do ICMS, entendo não ser cabível o atendimento ao disposto no § 7º do art. 42 da referida Lei.

Face ao exposto, voto pela procedência do Auto de Infração.

Intimado acerca do resultado do julgamento, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário, sustentando que a falta de apresentação dos livros decorreu de fato alheio à sua vontade. Esclareceu que estes foram extraviados e que só se deu conta do ocorrido quando intimada a apresentá-los. Por esta razão, afirma, não deu conhecimento prévio à Secretaria da Fazenda Estadual, só adotando tal procedimento quando da apresentação da defesa.

Sustenta que, de qualquer modo, a falta de apresentação dos livros não teria o condão de impossibilitar a realização do procedimento fiscalizatório conforme alegou o órgão julgador de primeira instância, já que foram postas à disposição do Fisco todas as notas fiscais de entrada e saída, bem assim todos os demais documentos e informações constantes do Termo de Intimação.

Aduz que a prova da entrega dos referidos documentos que a 1ª JJF, ao fundamentar a sua Decisão, atesta não ter sido produzida, pode ser feita pela análise do próprio Auto de Infração. Isto porque, se algum outro documento não houvesse sido entregue, certamente ocasionaria cominação de penalidade específica, o que não se verificou.

Ressalta que todos os documentos que representam sua escrita contábil e, portanto, possibilitariam a fiscalização foram entregues ao fiscal autuante (notas fiscais de entrada e saída os livros fiscais de saídas), sendo esta uma conduta que denota sua boa fé.

Baseado nesta assertiva requer o cancelamento da multa, assegurando que a falta de apresentação do LMC não ocasionou falta de recolhimento de imposto, haja vista que o combustível é mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária.

Pugna, afinal, pela reforma da Decisão recorrida para que seja julgado improcedente o Auto de Infração, ou, alternativamente, seja cancelada a multa cominada.

Em 08/11/2010, o sujeito passivo foi notificado acerca da lavratura do Termo de Perempção do Recurso Voluntário contra o qual apresentou impugnação esclarecendo que o trigésimo dia após a ciência do acórdão foi feriado no município, tendo sido esta a razão de o protocolo do Recurso ter sido efetuado no trigésimo primeiro dia.

Em 24/04/2012, após apreciar as razões de impugnação apresentadas, a Presidência desse Conselho entendeu por bem acolhê-las e dá-las provimento (fls. 51 a 57), determinando, por conseguinte, o prosseguimento do feito.

Instada a se manifestar, a PGE/PROFIS opinou pelo Não Provimento do Recurso por entender que inobstante o argumento no sentido de que a não apresentação dos livros decorreu de fato alheio à sua vontade o recorrente deixou de constituir prova do quanto alegado.

Quanto ao pedido de cancelamento da multa se reservou de opinar esclarecendo que tal expediente é de competência exclusiva do CONSEF. Pontuou, contudo, que a teor do § 7º do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, não é a existência de qualquer débito tributário que logra desautorizar o cancelamento da penalidade imposta, mas tão somente a verificação de débitos relacionados, num liame de causa e efeito, à infração cuja multa se pretende cancelar.

VOTO

O Recurso é tempestivo pelo que merece acolhimento.

No presente caso verifica-se que o roteiro de auditoria consistente no levantamento quantitativo de estoque de combustível que seria aplicado nos termos da Ordem de Serviço de nº 500163/10,

restou inviabilizado em razão da falta de apresentação do livro de Movimentação de Combustível – LMC.

Como sabido, referido livro, de escrituração obrigatória nos termos do inciso V do artigo 314 RICMS/BA, destina-se ao registro diário das entradas e saídas de combustível nos postos revendedores. Através de sua escrituração é possível aferir as quantidades de entradas e saídas em cada estabelecimento.

Por outro lado, conforme disciplina constante no artigo 146 do mesmo regulamento o sinistro, furto, extravio, perda ou desaparecimento de livros ou documentos fiscais deve ser comunicado à Inspetoria Fazendária no prazo de oito dias da ciência do ocorrido, procedimento que não foi adotado pelo recorrente.

A alegação do recorrente no sentido de que só tomou ciência do extravio quando da intimação para apresentação não é apta a eximir-lá da penalidade que lhe foi imposta, ao revés, denota que a mesma não está observando a legislação de regência que impõem a manutenção em boa guarda todos os documentos e livros que subsidiam suas escritas contábeis e fiscais pelo prazo de cinco anos.

Quanto ao pedido de cancelamento da multa não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores ao exercício desta atividade discricionária por parte deste órgão julgador de que trata o §7º do artigo 42 da Lei nº 7014/96.

Nos termos do referido dispositivo “*as multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto*”.

Da análise do dispositivo transcrita é possível constatar que são dois os requisitos que autorizam a redução ou cancelamento da penalidade por parte do órgão julgador, devendo estes ser atendidos de forma concomitante. Conforme mencionado, no caso dos autos a falta de atendimento à intimação para apresentação do LMC impossibilitou a aplicação do roteiro de levantamento quantitativo de estoques, não sendo possível, portanto, concluir com a devida segurança que o descumprimento da obrigação não implicou falta de recolhimento do tributo.

Por tais razões, entendo que a Decisão proferida pela 1ª JJF não merece qualquer reparo, diante do que NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 269141.0012/10-9, lavrado contra PEDRO BATISTA DE SOUZA & CIA. LTDA. (POSTO NOVA LAJE), devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$460,00, prevista no inciso XX, “a”, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei nº 10.847/07, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de agosto de 2013.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

ROSANY NUNES DE MELLO NASCIMENTO – RELATORA

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS