



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 391 /2010

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

157ª SESSÃO ORDINÁRIA EM 20/09/2010

PROCESSO Nº: 1/1416/2005

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200502776

AUTUANTE: ANTÔNIO ROLDÃO DOS SANTOS **MATRICULA Nº: 03615812**

RECORRENTE: A. E. COMÉRCIO VAREJISTA DE TINTAS IMOBILIÁRIA LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: CAMILA BORGES DUARTE

CONSELHEIRO DESIGNADO: JOSÉ SIDNEY VALENTE LIMA

EMENTA: ICMS- EXTRAVIO DE LIVROS FISCAIS E CONTÁBEIS. CASO FORTUITO. No caso em tela, a empresa autuada não disponibilizou os livros fiscais e contábeis solicitados pela fiscalização, sob a alegação de que tinham sido extraviados por ocasião do furto ocorrido no depósito onde se achavam guardados. Não ficou caracterizado nos autos o motivo de força maior capaz de excluir a culpabilidade pelo ilícito fiscal denunciado, uma vez que o extravio poderia ter sido evitado se os referidos livros estivessem guardados em local seguro. Auto de infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE** com voto de desempate da Presidência. Infringência aos arts. 265 e 421 do Dec. nº 24.569/97, com sanção prevista no art. 123, inciso V, alínea "d" da Lei nº 12.670/96 para os livros fiscais e no art. 123, inciso VIII, alínea "d" do mesmo diploma legal para os livros contábeis. Recurso voluntário conhecido e provido em parte.

RELATÓRIO

A acusação fiscal constante do auto de infração em lide diz respeito ao extravio de livros fiscais e contábeis.

Complementando o relato da infração, o agente fiscal presta as seguintes informações:

- 1) Que a empresa autuada declarou o extravio de todos os seus livros fiscais e contábeis;
- 2) Que a aplicou a multa equivalente a 900 (novecentas) Ufirce por livro extraviado;

O agente atuante indicou como infringido o art. 260 do Dec. nº 24.569/97, aplicando a penalidade prevista no art. 123, V, "d" da Lei nº 12.670/96.

O lançamento fiscal é instruído com os seguintes documentos: Ordem de serviço nº 2004.36314, Termo de Início de Fiscalização nº 2004.28880, Termo de Conclusão nº 2005.03446, comunicação do extravio dos livros fiscais e contábeis pela empresa autuada, cópia dos BO's nº 107-4706/2003 e 10-2178/2003 e cópia do AR referente a intimação do auto de infração.

A empresa autuada contestou o lançamento fiscal no prazo legal.

Na instância de primeiro grau a nobre julgadora decidiu pela procedência da autuação.

Em recurso interposto contra a decisão de primeira instância, a empresa autuada alega que não apresentação dos documentos fiscais se deu por motivo de força maior, já que haviam sido furtados do depósito onde estavam guardados, fato que, segundo o seu entendimento, exclui a sua culpabilidade, nos termos do art. 123, § 2º da Lei nº 12.670/96.

A Consultoria Tributária opinou pela parcial procedência da ação fiscal, sugerindo a exclusão da pena relativa ao extravio dos livros Diário e Razão, por entender que a legislação fiscal não previu o seu uso pelos contribuintes do ICMS.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Discute-se no presente processo o lançamento de multa em decorrência do extravio dos livros fiscais e contábeis pertencentes a empresa autuada.

Cientificada do procedimento fiscal contra si iniciado, a autuada comunicou ao agente do fisco o furto dos livros fiscais e contábeis solicitados através do termo de início de fiscalização de fls. 5, ocorrido em junho de 2003.

Como se sabe, os livros e documentos fiscais que deram suporte a atividade de lançamento realizada pelo contribuinte devem ser mantidos em perfeito estado de conservação e em local seguro, durante o prazo decadencial do crédito tributário, já

que ao ente tributante é reservada a tarefa de averiguar, neste prazo, a correção do alaudido lançamento, nos termos do art. 142 do CTN.

A propósito disto, o art. 421 do Dec. nº 24.569/97 dispôs que os livros e documentos fiscais que serviram de base à escrituração deverão ser conservados pelo contribuinte durante o prazo decadencial de 5 (cinco) anos, para que sejam apresentados ao Fisco Estadual sempre que forem exigidos.

No caso de que se cuida, a empresa atuada deixou de apresentar a fiscalização os livros fiscais e contábeis solicitados no Termo de Início de fls. 5, sob a alegação de que tais livros haviam sido furtados do depósito onde se encontravam guardados, apresentando como prova do alegado o boletim de ocorrência anexo às fls. 8/9 dos autos.

Consoante art. 265 do RICMS, os livros fiscais não poderão ser retirados do estabelecimento do contribuinte sem prévia autorização do Fisco, sob pretexto algum, salvo para serem levados a repartição fiscal.

Assim, considerando o conceito de extravio contido no parágrafo 1º do art. 123 da Lei nº 12.670/96, não restou ao agente do fisco outra alternativa senão a aplicação da penalidade inserta no art. 123, inciso V, alínea “d” da Lei nº 12.670/96, já que não ficou caracterizada nos autos a exclusão de culpabilidade prevista no § 1º do citado dispositivo legal.

Com relação aos livros contábeis, dispõe o art. 268-A o seguinte:

“Art. 268-A O livro Caixa Analítico também será de uso obrigatório para os contribuintes a que se refere o artigo 260, para cada um dos estabelecimentos obrigados a inscrição, devendo nele ser registrada toda a movimentação financeira, representada pelas contas do “Ativo Disponível”, em lançamento individualizados, de forma diária.

§1º. Na hipótese de o contribuinte ser obrigado a manter escrita contábil regular, deverá apresentar ao Fisco, quando solicitado, os livros Diários, Razão Analítico, bem como as Demonstrações Contábeis previstas na lei Federal nº 6.404/76 ou outra que vier a substituí-la”.

Apesar da existência de previsão legal quanto a obrigatoriedade dos contribuintes do ICMS possuírem os livros contábeis, não foi prevista na referida norma a penalidade pelo descumprimento da aludida obrigação tributária, sendo corrigida posteriormente com edição da Lei nº 13.418 de 30 de dezembro de 2003.

Portanto, relativamente ao extravio dos livros contábeis deve ser aplicada a multa inserta no art. 123, inciso VIII, alínea “d” da Lei nº 12.670/96, já que no período da infração não havia penalidade específica para tal irregularidade.

Quanto as razões de recurso interposta pela autuada, entendemos que no caso em tablado não restou caracterizada a força maior alegada pela autuada. A simples apresentação do boletim de ocorrência dando conta do furto dos livros e documentos fiscais não é suficiente para comprovar o motivo de força maior exigido no RICMS, entendido por nós como o evento causado por fenômenos naturais que torne impossível o cumprimento de determinada obrigação.

Em artigo publicado no site "Jus Navigandi nº 596", em 24.2.2005, Rodrigo Binotto Greveti, citando Sérgio Cavalieri Filho, assim distingue as figuras do caso fortuito e da força maior.

"Muito embora de efeitos idênticos, há uma distinção teórica entre os institutos. Para Sergio Cavalieri Filho, o caso fortuito pode ser caracterizado quando se tratar de evento imprevisível e, por isso, inevitável. Se tratar-se de evento inevitável, ainda que previsível, por se tratar de fato superior às forças do agente, como normalmente são os fatos da Natureza - como as tempestades, enchentes etc. - configurar-se-á a força maior (ou act of God, como definem os ingleses); em relação a tal evento nada pode fazer o agente para evitá-lo, ainda que o possa prever."

Entendemos que o extravio poderia ter sido evitado no presente caso se os livros fiscais estivessem em local seguro e bem guardados, o que parece não ter ocorrido na situação ora analisada, já que estavam, segundo a fiscalização, mal acondicionados em depósito de material cujo funcionamento não havia sido autorizado pelo Fisco Estadual.

Logo, se havia como evitar o extravio dos referidos livros e não houve por parte da autuada o cuidado necessário para evitá-lo, não há que se falar em motivo de força maior no caso em tela.

Ante ao exposto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento em parte, para que a decisão condenatória proferida em primeira instância seja reformada, decidindo-se pela parcial procedência do lançamento fiscal, em face do reequadramento da penalidade atinente ao extravio dos livros contábeis.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Multa:..... 4.700 Ufirces

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente A. E. COMÉRCIO VAREJISTA DE TINTAS IMOBILIÁRIAS LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

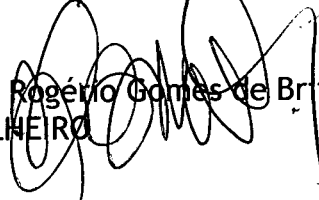
Resolvem os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso interposto, e por voto de desempate da Presidência, dar-lhe parcial provimento para modificar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância e decidir pela **parcial procedência**, por reenquadramento da penalidade referente ao extravio dos livros contábeis e por se tratar de caso fortuito no qual não há previsão legal para exclusão da culpabilidade, nos termos do 1º voto divergente e vencedor proferido pelo conselheiro José Sidney Valente Lima, que ficou designado para lavrar a resolução e de acordo com parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos: Camila Borges Duarte, Relatora Originária, Jannine Gonçalves Feitosa, Vanessa Albuquerque Valente e Cícero Roger Macedo Gonçalves. Presente, para proceder sustentação oral das razões do recurso, o representante legal da recorrente, Dr. Julio Brizzi.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de 12 de 2.010.

8/ 
Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO RELATOR



Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO



Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO



Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA

Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA

P. R. 
Camila Borges Duarte
CONSELHEIRA


Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO