

A. I. N° - 298947.0004/02-9
AUTUADO - CEREALISTA CENTENÁRIO LTDA.
AUTUANTE - ZELMA BORGES DE SOUZA
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 27.08.02

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0284-02/02

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. GULOSEIMAS. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Previsão para pagamento do imposto antecipado até o décimo dia do mês subsequente ao da entrada no estabelecimento do adquirente. Infração caracterizada. 2. ENTRADA DE MERCADORIA. FALTA DE REGISTRO NA ESCRITA FISCAL. MULTA. É devida a multa de 10% do valor comercial da mercadoria sujeita a tributação. Exigência subsistente. 3. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovada a infração. Auto de Infração **PROCEDENTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/05/02, exige o valor de R\$ 9.075,89, em razão da:

1. falta de recolhimento do ICMS por antecipação, no valor de R\$ 1.023,55, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas à substituição tributária, inerente aos exercícios de 1997 e 1998, conforme documentos às fls. 120 a 132 dos autos;
2. multa de R\$ 1.597,33, correspondente a 10% do valor comercial das mercadorias, sujeitas a tributação, entradas no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal, consoante documentos às fls. 133 a 142 dos autos;
3. falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 6.455,01, relativo a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributadas, anteriormente efetuadas, apuradas através de saldo credor na Conta Caixa, no exercício de 1998, conforme fls. 9 a 119 dos autos.

O autuado, em sua impugnação, às fls. 146 a 148, apresenta as seguintes alegações de defesa:

1. que todas as mercadorias constantes nas notas fiscais que embasaram as duas primeiras infrações não foram adquiridas pelo contribuinte, sendo indevidas tais exigências. Aduz ser imperioso se apurar, junto aos emitentes, os verdadeiros adquirentes das mercadorias, do que requer diligência neste sentido;
2. que a autuante, na auditoria das disponibilidades, não considerou as devoluções de mercadorias adquiridas, no montante de R\$ 33.216,00, inerentes às Notas Fiscais n^{os} 2698, 2706 e 2720, anexas às fls. 150 a 152 do PAF, as quais devem ser excluídas juntamente com os valores correspondentes às notas fiscais relacionadas no item precedente, haja vista que se tratam de aquisições não realizadas pelo autuado.

A autuante, em sua informação fiscal, aduz que o defensor pretende ilidir as duas primeiras infrações apenas negando o cometimento das mesmas, o que não o desonera da presunção de legitimidade da ação fiscal, conforme art. 143 do RPAF. Ressalta não haver no PAF comprovação

das alegações de defesa, sendo no mínimo estranho que diversas empresas tenham emitido documentos fraudulentos contra o autuado, inclusive constando transportador e endereço de entrega.

Quanto à auditoria de caixa, enfatiza que nas notas fiscais de devolução não consta qualquer informação referente ao documento originário, assim como os dados do transportador, informação obrigatória no transporte interestadual de grande quantidade de mercadorias, além de estarem fora do prazo normal de devolução (de até dez meses). Registra que nas fichas de fornecedores não constavam as citadas devoluções. Por fim, enfatiza que as inclusões de pagamentos omitidos na auditoria de caixa se referem a DAES, efetivamente pagos e não constantes do Livro Caixa, e a aquisições de mercadorias comprovadamente efetuadas através de notas fiscais colhidas junto ao CFAMT, além das notas fiscais registradas na escrita fiscal e não constantes no referido livro, conforme cópias anexadas ao PAF.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o valor de R\$ 9.075,89, em razão de diversas infrações, do que passo a tecer as seguintes considerações:

Infração 01 – relativa a exigência do ICMS por antecipação, no valor de R\$ 1.023,55, referente às aquisições interestaduais de guloseimas nos exercícios de 1997 e 1998.

O defensor limita-se a alegar que não adquiriu tais mercadorias, contudo, os documentos fiscais, às fls. 120 a 132 do PAF, recolhidos pelo fisco no percurso das mesmas, provam, de forma inequívoca, que o autuado é o adquirente. Cabe ao contribuinte, em caso de fraude do emitente dos documentos fiscais, ajuizar contra o mesmo ou contra os transportadores das mercadorias, até mesmo como meio de prova. Assim, descabe a diligência requerida, sendo devido o imposto por antecipação a partir do décimo dia do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento do adquirente, nos termos do art. 125, inciso I, alínea “a”, do RICMS/97.

Infração 02 – relativa a exigência da multa de 10% do valor comercial das mercadorias tributadas, entradas no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal, no exercício de 1997, no montante de R\$ 1.597,33.

O contribuinte também alega não ter adquirido tais mercadorias, porém, conforme já abordado, os documentos, às fls. 134 a 142 dos autos, são provas suficientes da infração. Há de se ressaltar que se tratam de diversos fornecedores de diferentes unidades da Federação. Exigência subsistente.

Infração 03 – relativa a exigência do imposto, no valor de R\$ 6.455,01, apurado através de saldo credor na Conta Caixa, exercício de 1998.

O contribuinte anexa aos autos, as Notas Fiscais de nºs: 2698, 2706 e 2720, de sua emissão, relativas a devolução, do que alega tratar-se do desfazimento das operações de compras relativas as Notas Fiscais de nºs 37728, 6291 e 5005, pleiteando que o montante de R\$ 33.216,00 seja excluído do levantamento da autuante, juntamente com os valores correspondentes às notas fiscais relacionadas no item precedente, por se tratar de aquisições não realizadas pelo autuado.

Observa-se que as notas fiscais de devolução, emitidas pelo próprio contribuinte, não tem o condão de elidir a acusação fiscal, pelas seguintes razões:

- por não consignar qualquer referência ao documento fiscal de origem, conforme determina o art. 219, §15, do RICMS/BA;

- serem emitidas, respectivamente, nove meses, quatro meses e um mês após a emissão das operações de vendas, sem qualquer comprovação da efetiva operação, a exemplo de ressarcimento do valor anteriormente pago ao fornecedor; cópia da 1ª via dos aludidos documentos fiscais com os carimbos dos postos fiscais do percurso das mercadorias devolvidas e dados de propriedade do veículo transportador, de forma a corroborar a efetiva operação de devolução e o efetivo ingresso dos numerários na conta Caixa;

Quanto a alegação de inclusão indevida de valores, por se tratar de aquisições não realizadas pelo autuado, correspondentes às notas fiscais relacionadas na primeira infração, já foi objeto de análise, sendo pertinente tais inclusões de pagamentos na aludida auditoria das disponibilidades, uma vez que foram omitidos do Livro Caixa e se referem a aquisições de mercadorias, cujas notas fiscais foram colhidas junto ao CFAMT. Assim subsiste integralmente a exigência fiscal.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 298947.0004/02-9**, lavrado contra **CEREALISTA CENTENÁRIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 7.478,56**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 1.023,55 e de 70% sobre R\$ 6.455,01, previstas, respectivamente, no art. 42, II, “d”, e III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, além da multa no valor de **R\$ 1.597,33**, atualizada monetariamente, prevista no art. 42, IX, da citada lei.

Sala de Sessões do CONSEF, 20 de agosto de 2002.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR – JULGADOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – JULGADOR