

A. I. Nº - 129442.0015/01-5
AUTUADO - SOM MÓVEIS COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.
AUTUANTE - OSVALDO COSTA MENEZES
ORIGEM - INFAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 16. 10. 2002

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0366-04/02

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE SAÍDAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Os documentos não escriturados correspondem a operações de circulação de mercadorias realizadas. Infração caracterizada. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 23/10/01, exige ICMS no valor de R\$16.191,15, pela falta de recolhimento nos prazos regulamentares, referentes a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, fatos ocorridos nos meses de novembro/97 e abril/98. Em complemento a acusação, o autuante consignou que as notas fiscais emitidas e não lançadas e juntadas em xerocópias às fls. 10 a 218, estão relacionadas no demonstrativo à fl. 9, onde estão indicados a base de cálculo e o valor do imposto devido, as quais não foram escrituradas no Livro Registro de Saídas, já que o contribuinte somente escriturou o referido livro até o mês de outubro/97 (ver fls. 219 a 221 dos autos).

O autuado ao impugnar o lançamento fiscal em sua defesa de fls. 227 a 235 dos autos descreveu, inicialmente, os termos da acusação fiscal e o seu enquadramento legal feito pelo autuante.

Em seguida, argüiu preliminar de nulidade do Auto de Infração, sob a alegação de ser absolutamente impossível exercer o seu direito de defesa, uma vez que não dispõe do levantamento realizado pelos auditores fiscais e respectivos documentos que instruem o PAF. Salienta que competia aos autuantes fornecer cópias dos livros e documentos, bem como dos levantamentos das entradas, das saídas e a metodologia utilizada para apuração da base de cálculo. Por tal motivo, é imperiosa a declaração *in limine* de todas as infrações impostas, as quais ficam de logo impugnadas e, caso assim não entender o CONSEF, que seja concedida perícia documental e revisão fiscal. Sustenta que o autuante não considerou os créditos fiscais das aquisições das mercadorias, os quais não foram deduzidos, o que dificulta a defesa, uma vez que os documentos encontram-se apreendidos e em poder dos prepostos fiscais.

Prosseguindo em sua defesa, fez um relato dos fatos que antecederam a presente autuação e diz que após a ciência dos autos, os Inspectores Fiscais entregaram apenas o Auto de Infração, sem, contudo, entregar os originais e muito menos cópias dos documentos que instruíram o PAF. Aduz que para proceder a uma análise das acusações fiscais para o seu reconhecimento ou impugnação, necessita dos referidos documentos, o que motivou a sua solicitação ao Inspetor Fazendário, cuja petição foi devidamente protocolada em 09/11/2001, a qual foi recusada, condicionado-a a sua liberação ao pagamento do tributo exigido no Auto de Infração. Diz que, com tal procedimento, teve o seu direito de defesa cerceado. Frisa que é um direito dos requerentes solicitarem cópias xerográficas de documentos de seu interesse, estando o órgão ou entidade no dever de fornecê-las, fato já

reconhecido pelos tribunais, oportunidade em que citou um Acórdão do TRF sobre o assunto, os incisos XXXIV, “a” e LV, do art. 5º, da Constituição Federal, além de discorrer às fls. 233 a 235 sobre o *habeas data*, o qual é uma das garantias constitucionais, voltada à proteção da intimidade de dados pessoais, do direito às informações a respeito do interessado e da oportunidade de sua eventual retificação.

Requer, ao final, que o Auto de Infração seja julgado nulo ou se assim não entender o CONSEF, a sua improcedência.

Às fls. 242, 246 e 247 foram juntadas aos autos, uma petição do autuado, em que solicita cópia dos documentos que instruem o PAF, um ofício do autuante, onde sugere ao Inspetor Fazendário, o seu fornecimento e para que seja reaberto o prazo de defesa, bem como do Edital de Intimação n.º 01/2002, expedido a empresa pela INFAZ-Bonocô.

Também foi anexada aos autos às fls. 251 a 264 uma manifestação do autuado, a qual após a devida análise por este Relator, foi constatada que a mesma foi produzida pela empresa para se defender da acusação relativa a outro Auto de Infração, o de n.º 206855.0015/01-9, em que foram imputadas quatro infrações, enquanto que no presente lançamento foi apurada apenas uma infração. De igual modo, também foi juntado aos autos às fls. 271 e 274, uma petição do autuado ao Inspetor da INFAZ-Bonocô, sobre a Intimação através do Edital de n.º 01/2002, através da qual esclarece que não se nega a receber cópias dos documentos que instruíram o presente PAF, desde que sejam relacionados e identificados nos Autos de Busca e Apreensão, bem como do seu indeferimento pelo referido inspetor, cuja ciência foi dada ao patrono da empresa.

O autuante ao prestar a sua informação fiscal de fls. 466 a 472 dos autos descreveu, inicialmente, os motivos que ensejaram a lavratura do Auto de Infração, bem como fez um resumo dos argumentos defensivos.

Em seguida, apresentou os seguintes argumentos para refutar a defesa formulada pelo autuado:

- 1) Que o autuado faz parte do GRUPO SOM MÓVEIS, composto por dezenas de estabelecimentos espalhados neste Estado, os quais vinham sonegando o ICMS, sistematicamente, através de vários mecanismos, como a clonagem de notas fiscais (utilização freqüente de notas fiscais com numerações paralelas, clandestinamente impressas), “calçamento” de notas fiscais, além de outras diversas falsificações, o que motivou o Ministério Público do Estado da Bahia a requerer e obter ordens judiciais, para proceder buscas e apreensões nos diversos estabelecimentos da empresa. Diz que entre os elementos apreendidos, grande parte era constituída de documentos fiscais falsificados, os quais, por constituírem provas dos crimes, foram anexados pelo Ministério Público na Ação Penal de n.º 140018261929;
- 2) Que dos documentos acima, foram extraídas cópias reprográficas para instruírem vinte e oito Autos de Infração lavrados em 23 e 31/10/2001, além de outros três lavrados posteriormente e já julgados procedentes, os quais foram dados ciências aos estabelecimentos autuados, através do seu bastante procurador, o Bel. Romeu Ramos Moreira. Esclarece que, pelo fato dos Autos de Infração serem pertinentes a diversas Inspetorias Fazendárias e objetivando facilitar a concessão de vistas, todos eles foram registrados na INFAZ-Brotas, atualmente INFAZ-Bonocô, sobre os quais o referido patrono teve acesso, examinando-os por diversas vezes;
- 3) Que não satisfeito o patrono dos estabelecimentos autuados, o mesmo requereu em 09/12/2001 ao Inspetor Fazendário cópias de todos os documentos que instruíram os Autos de Infração lavrados contra o grupo, o qual foi protocolado sob o n.º 197385/2001-3, tendo o servidor encarregado do setor competente, solicitado ao referido procurador que indicasse quais documentos desejaria cópia, quando o mesmo nada respondeu ao funcionário, razão pela qual não procede à alegação defensiva de que tenha ocorrido à negativa por parte da Inspetoria;

4) Que ante a impossibilidade de fazer a entrega dos documentos, foi expedida nova intimação, desta feita através do Edital de Intimação nº 01/2002 (ver fl. 247), devidamente publicado no D.O.E. de 23/05/2002, através do qual foram intimados os sócios, responsáveis ou representantes dos estabelecimentos autuados, para receberem cópias de todos os documentos, oportunidade em que foi reaberto o prazo de defesa;

5) Que o procurador do grupo ao tomar conhecimento do Edital, encaminhou, em 11/06/2002, expediente ao Inspetor da INFAZ-Bonocô, em que condiciona o recebimento dos documentos relativos aos Autos de Infração lavrados, se todos fossem relacionados e identificados com o Auto de Busca e Apreensão, o qual foi indeferido e dado ciência ao referido procurador (ver fls. 274); Frisa que a imposição do patrono não tem outro objetivo, senão o de tentar tumultuar, sob todas as formas, o andamento e julgamento dos Autos de Infração;

6) Que os documentos que instruem o presente PAF e outros 27 lavrados, não foram inventados ou “fabricados”, para exigir imposto, os quais foram originados dos estabelecimentos autuados, por força da Busca e Apreensão Judicial.

Ao concluir, diz que o autuado somente discutiu questões preliminares, onde tenta forçar a nulidade e, no mérito, manteve-se completamente silente, não discordando, em momento algum, sobre os valores lançados no Auto de Infração, pelo que pede a procedência da ação fiscal.

Por despacho deste Relator à fl. 288, o PAF foi encaminhado a Secretaria do CONSEF, para que fosse intimado o patrono do autuado, no sentido de anexar aos autos o instrumento de procuração, o que foi atendido conforme documentos às fls. 292 e 293.

VOTO

Após analisar os elementos que integram o presente PAF, observei que:

a) Para instruir a ação fiscal, foram anexados aos autos pelos autuantes, além de outros documentos, o Demonstrativo de Notas Fiscais não lançadas nos livros fiscais, as cópias das respectivas notas e do Livro Registro de Saídas (fls. 9 a 221);

b) O Autuado em sua peça defensiva apenas suscitou preliminar de nulidade, por cerceamento do seu direito de defesa, sob o argumento de que não recebeu cópias dos documentos que instruíram o PAF.

Prestadas as informações acima, o meu posicionamento a respeito da infração é o seguinte:

I - Ressalto, de início, que não considere a defesa anexada aos autos às fls. 251 a 264, pois a mesma foi produzida pela empresa para se defender do Auto de Infração nº 206855.0015/01-9, lavrado contra outro estabelecimento da empresa, em que foram imputadas quatro infrações, enquanto na presente autuação foi apurada apenas uma infração;

II - Sobre a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, por cerceamento do direito de defesa, deixo de acatá-la. Como justificativa, esclareço que ante a recusa do patrono da autuado em receber cópias dos documentos que instruem o presente PAF, conforme asseverou o autuante em sua informação fiscal, não restou outra alternativa a INFAZ-Bonocô, senão a de intimar o autuado através do Edital de nº 01/2002 (ver fl. 247) para receber cópias dos referidos documentos, quando também foi reaberto o prazo de defesa. Em atendimento a referida intimação, o patrono do autuado protocolou a petição de fl 271, em que condiciona o recebimento das cópias dos documentos desde que relacionados e identificados nos Autos de Busca e Apreensão lavrado pelo Oficial de Justiça, a qual foi indeferida pelo Inspetor, com as devidas justificativas, sendo que do referido indeferimento, foi dado ciência ao procurador da empresa (ver fl. 274). Assim, em meu entendimento, considero sem fundamento a preliminar de nulidade suscitada pelo patrono da empresa, por cerceamento do

direito de defesa, uma vez que houve por parte da SEFAZ todo o interesse em fornecer cópias dos documentos, para que a empresa, caso fosse do seu desejo, exercesse em sua plenitude, o contraditório e a ampla defesa;

III - Quanto ao pedido de REVISÃO requerido pelo autuado, indefiro o mesmo, com fulcro no art. 147, I, “a”, do RPAF/99, tendo em vista que os elementos acostados aos autos pelo autuante são suficientes para a formação de minha convicção, para decidir acerca da presente lide;

IV - Com referência ao mérito, o autuado não se manifestou a respeito e com base nos documentos que instruem o PAF, entendo caracterizada a infração, por falta de lançamento das notas fiscais no Livro Registro de Saídas, com o conseqüente não recolhimento do imposto correspondente.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 129442.0015/01-5, lavrado contra **SOM MÓVEIS COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$16.191,15**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de outubro de 2002

ANTONIO AGUIAR DE ARAUJO – PRESIDENTE/RELATOR

ANSELMO LEITE BRUM – JULGADOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR