

A. I. Nº - 088313.0004/02-6
AUTUADO - O COMILÃO DISTRIBUIDORA DE CEREAIS LTDA.
AUTUANTE - NORMA LÚCIA AMARAL DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 16. 10. 2002

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0369-04/02

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. O roteiro de auditoria desenvolvido não era próprio para a situação e não permitia que se determinasse, com segurança, a infração e o valor do imposto. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/06/02, exige ICMS, no valor de R\$ 83.784,32, em razão de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada por meio da ocorrência de saldo credor na conta Caixa.

O autuado apresentou defesa tempestiva e alegou que a autuante contou duas vezes as aquisições, pois, às entradas constantes na relação do Controle Fiscal Automatizado de Mercadorias em Trânsito (CFAMT) foram adicionados os valores do Sistema de Informações da Administração Tributária (SIDAT). Frisa que os valores do SIDAT também integram o CFAMT.

Assevera que a multa de 70% sobre o valor do imposto exigido não procede. Explica que, no seu caso, a irregularidade está relacionada ao extravio de documentos, como comprova a certidão anexada à fl. 17 dos autos. Diz que a multa cabível para extravio de documentos fiscais corresponde a 10 vezes o valor da UPF-BA. Ao final, pede a improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal, a autuante nega que tenha adicionado os valores do CFAMT aos do SIDAT e, como exemplo, cita o mês de janeiro de 1999, onde foram consideradas apenas as aquisições constantes no CFAMT (R\$ 43.476,34), sem que tenha adicionado o valor do SIDAT (R\$ 18.471,08). Ressalta que o autuado não comprovou a ocorrência de duplicidade de lançamento de aquisições.

Após transcrever o § 1º do art. 146 do RICMS-BA/97, a autuante explica que apurou o imposto pelos meios disponíveis, ou seja, com base nas informações existentes no SIDAT e no CFAMT, já que não lhe foram apresentados os documentos e livros solicitados. Salienta que há divergências entre os valores consignados no SIDAT (fls. 18/22), na DME (fl. 69) e no CFAMT (fls. 23/68). Aduz que cumpriu o roteiro de fiscalização indicado na Ordem de Serviço nº 509213/02 (fl. 80/81).

Quanto à multa indicada, a autuante afirma que a mesma está correta e que as alegações defensivas não procedem.

Às fls. 82 a 232, a autuante anexou ao processo 151 notas fiscais relacionadas no CFAMT e que foram objeto da auditoria de Caixa. Ao final, solicitou a procedência da autuação.

Tendo em vista os documentos anexados na informação fiscal, o autuado foi instado a se pronunciar nos autos (fl. 233). Nessa oportunidade, depois de reiterar as alegações contidas na defesa inicial, o autuado afirmou que, na auditoria de Caixa, não foram considerados o saldo inicial e o capital da empresa. Diz que aquisições efetuadas a prazo foram consideradas como se fossem à vista. Repete que a multa indicada está equivocada, pois a correta é de 10 UPFs-BA.

O processo foi submetido a pauta suplementar, e a 4ª Junta de Julgamento Fiscal decidiu que o mesmo estava em condições de julgamento.

VOTO

Conforme a certidão de fl. 17, os livros e documentos fiscais do autuado foram extraviados. Em consequência, o fisco ficou impossibilitado de aferir a regularidade dos recolhimentos efetuados pelo contribuinte. Com fulcro no art. 146, II, do RICMS-BA/97, a autuante fiscalizou o exercício de 1999 com base em uma auditoria de “Caixa”, considerando os dados disponíveis: as aquisições constantes nos relatórios do CFAMT e os recebimentos representados pelas vendas consignados nos extratos do SIDAT.

Quando ocorre o extravio de livros e documentos fiscais, a legislação tributária estadual autoriza o fisco a arbitrar, pelos meios a seu alcance, o montante das operações escrituradas ou que deveriam ser registradas. Uma vez que restou comprovado o extravio dos livros e documentos fiscais do autuado, nos termos do art. 146, § 1º, do RICMS-BA/97, a autuante poderia arbitrar o montante da base de cálculo do imposto devido. Todavia, ao invés de proceder ao arbitramento, a auditora fiscal optou por realizar um levantamento de “Caixa”. Dessa forma, entendo que o lançamento em lide é nulo por inobservância do devido processo legal.

No caso em tela, em face da inexistência de documentação fiscal e contábil, o levantamento de “Caixa” não poderia ser realizado por falta de elementos para tal. A autuante dispunha do valor das saídas e das entradas, mas não poderia determinar o momento exato em que os recursos oriundos das saídas ingressaram na empresa e muito menos o momento em que os pagamentos foram efetuados. Assim, além da inobservância do devido processo legal, o levantamento também não pode ser legitimado por falta de segurança e liquidez.

Com fulcro no art. 156 do RPAF/99, represento à autoridade competente para que seja providenciada a renovação da ação fiscal, a fim de verificar a regularidade das declarações e dos recolhimentos feitos pelo autuado, face ao extravio ocorrido.

Pelo exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **088313.0004/02-6**, lavrado contra **O COMILÃO DISTRIBUIDORA DE CEREAIS LTDA.**

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de outubro de 2002.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

ANSELMO LEITE BRUM – JULGADOR