

A. I. N° - 272041.0002/03-8
AUTUADO - POUSADA E RESTAURANTE LIRA LTDA.
AUTUANTE - PAULO NOGUEIRA DA GAMA
ORIGEM - INFAC EUNAPOLIS
INTERNET - 18. 06. 2003

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0220-04/03

EMENTA: ICMS. 1. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DE CONSUMO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração caracterizada. Não acolhida a argüição de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/03/2003, exige ICMS, no valor de R\$11.366,70, decorrente de:

1. omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, no valor de R\$8.690,62;
2. deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento, no valor de R\$2.676,08.

O autuado apresentou defesa, fls. 166 a 176, inicialmente requerendo a nulidade do Auto por falta da lavratura do “Termo de Início da ação Fiscal”.

Em relação à Infração 1, diz que o levantamento procedido padece de nulidade absoluta, eis que lastreado em notas fiscais de compras requisitadas no CFAMT.

Aduz que é totalmente impossível ao autuado apresentar provas de que as notas fiscais objeto da autuação não se referem a mercadorias adquiridas por ele. Daí a imperiosa necessidade de que o auditor trouxesse a aludida prova do seu alegado. Se assim não agiu, em seu entendimento, é improcedente a sua acusação.

Alega ser princípio secular de direito que o ônus da prova é de quem acusa e o autuante não apresentou nenhuma prova de que tais mercadorias foram adquiridas pelo autuado, citando doutrinador e Constituição Federal para embasar seus argumentos.

Prosseguindo, em relação à Infração 2, diz que não procede a acusação, pois as mercadorias foram adquiridas para o ativo fixo, voltando a citar doutrinador e a Constituição Federal para embasar seu argumento.

Ao finalizar, requer a improcedência do Auto de Infração, além da nulidade aventada como preliminar.

Na informação fiscal, fl. 184, o auditor autuante ressalta, inicialmente, que discorda da preliminar de nulidade, pois a intimação deflagra o início da ação fiscal.

No mérito, em relação à Infração 1, discorda do autuado, visto que não há arbitrariedade e caberia ao contribuinte comprovar a insubsistência da autuação.

Quanto à Infração 2, não acato o argumento da defesa por contrariar o disposto no artigo 5º, inciso I, do RICMS/97.

Ao finalizar, diz que o Auto de Infração é totalmente procedente.

VOTO

Inicialmente afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, tendo em vista que a intimação, fl. 07, comprova o início da ação fiscal em conformidade como o art. 26, do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99. Também não se observa qualquer erro ou vício elencados no art.18, do RPAF/99, que possibilite sua decretação.

No mérito, em relação a Infração 1, o autuado impugnou o valor reclamado, simplesmente negando que não adquiriu as mercadorias, não apresentando qualquer documento para contrapor as provas constantes às folhas 12 a 162, apresentadas pelo auditor.

Analizando os elementos que instruem o PAF, constata-se que o auditor, com base nas vias das notas fiscais do CFAMT, realizou um confronto com os registros constantes no livro de Entradas do autuado, tendo apurado a falta de registros de diversas notas.

Desta situação, determina o art. 2º, § 3º, IV, do RICMS/97, ao tratar do momento da ocorrência do fato gerador, que se presume a ocorrências de operações tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção, sempre que a escrituração indicar entradas de mercadorias ou bens não registrados.

Logo, entendo que o procedimento do auditor autuante ocorreu em conformidade com a legislação vigente, pois ficou comprovado que no período da autuação diversas notas não foram registradas. Sendo procedente à Infração 1.

Quanto à Infração 2, o RICMS/97, seu artigo 1º, § 2º, inciso IV, estabelece que o ICMS incide sobre a entrada efetuada por contribuinte do imposto, de mercadoria, bem ou serviço, em decorrência de operação interestadual ou de serviço cuja prestação tenha sido iniciada em outra unidade da Federação, quando a mercadoria ou bem forem destinados ao seu uso, consumo ou ativo permanente ou quando o serviço não estiver vinculado a operação ou prestação subsequentes. Assim, entendo que à infração restou caracterizada.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 272041.0002/03-8, lavrado contra **POUSADA E RESTAURANTE LIRA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$11.366,70**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$2.676,08 e 70% sobre R\$8.690,62, previstas no art. 42, II, “f”, e III, respectivamente, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de junho de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR