

A. I. N° - 272041.0002/03-8
AUTUADO - POUSADA E RESTAURANTE LIRA LTDA.
AUTUANTE - PAULO NOGUEIRA DA GAMA
ORIGEM - INFAZ EUNAPOLIS
INTERNET - 18.06.2003

4ª 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 arguição 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.

Analisando os elementos que instruem o PAF, contata-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 subseqüentes. Assim, entendo que à infração restou caracterizada.

Pelo acima 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 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