

PROCESSO - A. I. Nº 156494.0051/04-8
RECORRENTE - VANDERLIM NASCIMENTO JÚNIOR
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0422-03/04
ORIGEM - INFRAZ VALENÇA
INTERNET - 24/02/2005

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0023-12/05

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. DIVERGÊNCIA ENTRE AS VIAS DA MESMA NOTA FISCAL. Os documentos anexados aos autos comprovam a irregularidade apurada. Refeitos os cálculos em decorrência da condição do autuado inscrito no SIMBAHIA, o débito apurado ficou reduzido. Mantida a Decisão. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão proferida pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para exigir ICMS, no valor de R\$ 8.644,50, em decorrência de divergências de informações entre as vias da mesma Nota Fiscal nº 0101, emitida em 20/12/2002, sendo destinatária das mercadorias a Prefeitura Municipal de Valença.

O autuado apresentou defesa tempestiva, fls. 10 e 11, alegando que desconhecia a emissão da nota fiscal objeto do Auto de Infração. Explica que foi procurado pelo Sr. Ricardo Palma do Rosário, que lhe solicitou dados da empresa para fins de cadastramento junto à Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Valença. Diz que entregou ao Sr. Ricardo um talonário novo de nota fiscal para que fossem copiados os dados da empresa. Afirma que só com a realização da presente ação fiscal tomou conhecimento de que o citado senhor havia subtraído a primeira via da Nota Fiscal nº 101, a qual que foi preenchida em favor da Prefeitura de Valença, permanecendo as demais vias da nota fiscal em branco e presas ao talão. Diz que nunca forneceu produto ou serviços à referida Prefeitura e que não participou de qualquer concorrência pública. Requer o cancelamento do Auto de Infração.

Na informação fiscal, fl. 25, o autuante diz que não pode acatar os argumentos defensivos, pois o contribuinte é responsável pela guarda e manuseio dos documentos fiscais e, se houve alguma interferência de estranho no estabelecimento, o assunto deve ser resolvido com a polícia. Afirma que o autuado deve adotar as providências judiciais cabíveis.

Conforme o Acórdão JJF Nº 0422-03/04, a 3ª JJF, por unanimidade, julgou o Auto de Infração procedente em parte, tendo o ilustre relator fundamentado a sua Decisão da seguinte forma:

[...]

Constato pelas fotocópias anexadas aos autos, fls. 05 e 06, que o mencionado documento fiscal foi emitido de forma irregular, encontrando-se dados em uma via, enquanto a outra via, sem qualquer preenchimento. Portanto, há divergência entre as suas vias.

Quanto às alegações defensivas, a legislação estabelece a responsabilidade do autuado pela emissão, guarda e conservação dos documentos fiscais, pelo prazo decadencial previsto no art. 965 do RICMS/97. Por isso, concordo com a opinião do autuante de que, se houve alguma interferência de estranhos ao estabelecimento no uso do talonário de notas fiscais, o autuado

deve adotar providências junto à polícia e à Justiça contra a pessoa que praticou a irregularidade, e não cabe à SEFAZ proceder a apuração do delito. Portanto, a infração está caracterizada.

Considerando que se trata de empresa inscrita no SimBahia, o relator deduziu, do débito apurado pelo autuante, a título de crédito fiscal, o equivalente a 8% sobre o valor que serviu de base de cálculo para a exigência fiscal, conforme previsto na Lei nº 8.534/02 e § 1º do art. 408-S, ficando o imposto exigido reduzido para R\$ 4.576,50.

Inconformado com a Decisão proferida pela 3ª JJF, o recorrente apresentou Recurso Voluntário, fls. 44 a 46, onde alega que não participou de nenhuma licitação e nem emitiu qualquer nota fiscal de venda para a Prefeitura Municipal de Valença.

Diz que a primeira via da Nota Fiscal nº 101 lhe foi devolvida e, como prova, anexou uma fotocópia à fl. 47. Aduz que essa via da nota fiscal, apesar de destacada e parcialmente preenchida, não foi utilizada para acobertar venda de fardamento à Prefeitura de Valença. Afirma que o documento fiscal deveria ter sido cancelado e que não houve divergência entre as vias da referida nota fiscal, o que descaracteriza a infração que lhe foi imputada.

Assevera que não tem conhecimento da emissão da nota fiscal acostada ao processo pelo autuante, pois as quatro vias da Nota Fiscal nº 101 estão no talonário que se encontra em seu poder. Diz que a fotocópia da nota fiscal anexada pelo autuante é uma falsificação, “clonagem” ou reprodução feita pelo senhor Ricardo Palma do Rosário.

Ressalta que não tem nenhuma participação na emissão do documento fiscal que faz parte da licitação e, portanto, não lhe cabe tomar medidas judiciais contra os autores da fraude. Diz que o ilícito não foi praticado contra a sua empresa, e sim, contra a Secretaria da Fazenda Estadual. Afirma que, como apura o imposto pelo Regime do SIMBAHIA, não haveria motivo para deixar de emitir nota fiscal. Ao finalizar, solicita a improcedência do Auto de Infração.

O representante da PGE/PROFIS, Dr. José Augusto Martins Pinto, emitiu Parecer, fls. 55 a 57, afirmando que, de acordo com o art. 118 do CTN, é irrelevante a validade do ato fomentador do fato gerador do imposto. Transcreve jurisprudência para embasar sua afirmação. Ao finalizar, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário e pela remessa do Processo Administrativo Fiscal ao Ministério Público para que seja promovida a ação penal pública.

VOTO

No presente lançamento, o recorrente está sendo acusado de ter omitido saídas de mercadorias tributáveis, em decorrência de divergência de informações entre as vias da Nota Fiscal nº 101, emitida em 20/12/02, tendo como destinatária a Prefeitura Municipal de Valença.

No Recurso Voluntário, o recorrente diz que a primeira via da referida nota fiscal lhe foi devolvida e, conforme fotocópia acostada à fl. 47, está parcialmente preenchida e não foi utilizada para acobertar venda de mercadoria.

Essa alegação recursal não pode ser acatada, pois, como bem salientou o relator da Decisão recorrida, os documentos acostados às fls. 5 e 6 comprovam o cometimento do ilícito fiscal. A fotocópia acostada à fl. 5 não apresenta sinais de que tenha sido falsificada, “clonada” ou reproduzida. Além disso, o carimbo e a assinatura do prefeito da cidade de Valença comprova o pagamento da venda efetuada.

Quanto à alegação recursal de que não participou de licitação e nem efetuou vendas para a Prefeitura de Valença, esse argumento não pode prosperar, pois a fotocópia da primeira via da Nota Fiscal nº 101, comprova a realização.

O fato de o recorrente apurar o imposto pelo Regime do SimBahia não descaracteriza a infração, pois o volume das vendas realizadas em um determinado período interfere na faixa de enquadramento no Regime (no caso de microempresa), bem como altera o valor do imposto a recolher (quando se trata de empresa de pequeno porte).

Em razão do pedido de remessa do processo ao Ministério Público, feita pelo Representante da PGE/PROFIS, solicito que a Secretaria do CONSEF encaminhe cópia dos autos ao Presidente deste CONSEF para os devidos fins.

Em face do acima comentado e em consonância com o Parecer da PGE/PROFIS, considero que a Decisão de Primeira Instância está correta e, portanto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, homologando a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 156494.0051/04-8, lavrado contra **VANDERLIM NASCIMENTO JÚNIOR**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$4.576,50, acrescido da multa de 150%, prevista no art. 42, V, “c”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser observada a recomendação contido no voto do relator.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de fevereiro de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIERO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS