

A. I. N° - 0008968870/04
AUTUADO - JOSÉ ALBERTO LAUCK
AUTUANTE - JOSÉ OLIVEIRA SOUSA e MARCO ANTONIO MACHADO BRANDÃO
ORIGEM - IFMT/SUL
INTERNET - 11. 10. 2005

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0362-04/05

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS. Infração comprovada. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 18/12/2004, exige ICMS no valor de R\$ 11.217,90 e multa de 100%, em razão de operação ou prestação sem documento fiscal ou com documentação fiscal inidônea. Retirou 3.065 sacas de soja do Estado da Bahia com documentação falsa, conforme notas fiscais números 152, 155, 158, 169, 188, 190, cópias em anexo.

O autuado, através de seu representante legal, ingressa com defesa às fls. 11 a 17, na qual tece os seguintes argumentos:

O defendente foi autuado por “ter retirado do Estado da Bahia” produto soja com documentação falsa, ou seja, as comumente denominadas notas fiscais clonadas em apreensão de trânsito.

Afirma que é médio produtor rural e que necessita de serviços de intermediários, realizados por corretores de cereais que atuam na região. Estes efetivam os contatos para venda, emitem as notas fiscais, preenchem os DAES, e os pagamentos nas redes bancárias.

Argumenta que a autuação o surpreendeu, uma vez que para a realização das entregas do produto (soja), objeto do contrato de compra e venda, firmado com a empresa Rio Foort Comércio Ind. Imp. E Exp Ltda, foram entregues seus talonários fiscais ao corretor Marcos Veloso, a fim de que este procedesse à emissão das notas fiscais, frisando que os referidos talonários foram, ao final, devolvidos em presença dos Srs. Josué de Campos Firmino e Jaime Colpo.

Ressalta se viu perplexo por dois motivos: primeiro porque nunca efetivou qualquer venda de soja para empresa Brito Silva e Aguiar Cereais Ltda, e segundo porque das cargas apreendidas, realmente, algumas notas fiscais tinham sido emitidas dos seus talonários e outras foram clonadas, sendo que todos os DAES estavam com autenticações bancárias falsificadas.

Aduz que tomando conhecimento dos fatos, imediatamente, procurou localizar o corretor Marcos Veloso, para os devidos esclarecimentos, e, não o encontrando, procedeu registro de ocorrência policial, tendo inclusive enviado cópia para a Secretaria de Fazenda Estadual.

Diante dos fatos supra narrados, aduz que, considerando que o Sr. Marcos Veloso tinha a posse dos talonários fiscais, este deve ser responsabilizado ou, ao menos, deve saber quem foi o autor de tais fraudes.

Requer, outrossim, a anulação do presente Auto de Infração, sob a justificativa de que o autuado não pode figurar no pólo passivo da relação jurídica em exame, pois não emitiu as notas fiscais,

nem, tampouco, realizou as operações descritas pelo autuante, pois tais notas fiscais são falsificadas ou comumente denominadas “clonadas” das verdadeiras, ainda sem emissão pelo autuado.

Chama a atenção de que as notas fiscais apreendidas não são inidôneas, mas falsas, pois clonadas das verdadeiras notas fiscais, em operação fraudulenta. As notas fiscais verdadeiras ainda se encontram nos talonários do autuado, os quais se encontram em posse da Fazenda Estadual.

Por derradeiro, argumenta que, por conta de ter sido instalado um procedimento policial e administrativo, para verificar a autoria das aludidas falsificações, teria que ser suspensa qualquer iniciativa do Fisco de exigir o imposto, relativo a estas operações, posto que está em questão a legitimidade passiva tributária.

Requer seja a presente autuação fiscal julgada nula, e, se ultrapassadas as alegações de nulidade, pugna pela sua improcedência.

Encontram-se anexos ao PAF: Certidão da Delegacia Circunscricional de Luís Eduardo Magalhães, fl. 20, termo de Declarações, fls. 21/22, Contrato de Compra e Venda, fls. 23 a 26 e Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos, nº 010096. fl. 34.

Os autuantes prestam informação fiscal às fls. 36, nos seguintes termos:

Asseveram que, na condição de sujeito passivo da obrigação tributária, o autuado, em que pese ter confiado a terceiros a emissão das notas fiscais, bem como a efetivação do pagamento do ICMS devido, não pode, perante a lei, eximir-se da responsabilidade do pagamento do tributo e que os fatos e argumentos, apresentados na peça impugnatória, não são suficientes para caracterizar a nulidade ou improcedência do Auto de Infração em tela. Anexam cópias, em branco, das notas fiscais nº 152, 155, 158, 169, 188, 190, às fls. 37 a 42.

Opinam pela manutenção integral do presente Auto de Infração.

O autuado, cientificado da informação fiscal e da juntada de documentos fiscais, não se pronunciou.

VOTO

Verifica-se da análise dos elementos constantes nos autos que, em momento algum, o sujeito passivo ficou impedido de exercer a ampla defesa e o contraditório, pois na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto no artigo 39, do RPAF/99, além de conter elementos suficientes para se determinar com segurança, a infração e o infrator, não se revestindo dos caracteres de nulidade expressos no art. 18 do RPAF/99.

No mérito, trata-se de Auto de Infração no qual está sendo exigido imposto em razão da circulação de 3.065 sacas de soja, no Estado da Bahia, com documentação fiscal falsa, notas fiscais clonadas, conforme documentos fiscais nºs. 152, 155, 158, 169, 188, 190 às fls. 03 a 08 do PAF, de emissão da Fazenda Palotina I e II, José Alberto Lauck, com destino à Brito Silva e Aguiar Cereais Ltda, CNPJ 061.476.636/0001-47, sito à Av. Padre Bernardes, 749, Uberaba, Minas Gerais..

O autuado, tenta eximir-se da responsabilidade pelo pagamento do tributo, não obstante, em sua peça de defesa reconheça que entregou os seus talonários fiscais a terceiro, Sr. Marcos Veloso, que agia como intermediário de suas vendas de soja, emitia as notas fiscais e estava encarregado de recolher o ICMS ao erário. Assevera ainda o contribuinte, que também foi tomado de surpresa,

quando soube, por prepostos fiscais, que várias cargas de soja, provenientes de sua fazenda estavam apreendidas no Posto Rosário, Bahia, em razão de estarem acobertadas com notas fiscais falsas e DAEs com autenticações bancárias também falsificadas, com destino para a empresa Brito e Silva Aguiar e Cereais Ltda, pois nunca teria transacionado com aquela empresa.

Assim, na presente lide, importante é delimitar a sujeição passiva, com vistas a responsabilizar quem de direito, pela obrigação de efetuar o recolhimento do imposto.

Segundo o art. 121 do CTN, Lei nº 5.172/66, sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador e responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Verifica-se que o autuado, efetivamente, é o sujeito passivo da obrigação tributária principal, pois a lei o elegeu como contribuinte do ICMS, pois tem relação pessoal e direta com o fato gerador do imposto, e, nos termos do art. 5º da Lei nº 7.014/96, que instituiu o ICMS no Estado da Bahia, “contribuinte do ICMS é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadoria ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.”

Assim, sendo o autuado, contribuinte responsável pelo cumprimento da obrigação tributária, no caso, emitir documento fiscal e pagar o ICMS, havendo descumprimento, cabe a sanção.

Ressalte-se que esta responsabilidade do contribuinte, eleito por lei, é inafastável por meio de acordos ou convenções particulares. Esta declaração é explícita no art. 123 do CTN: “Salvo disposição de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostos à fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.”

Assim, nenhuma convenção, entre, particulares pode ser oposta ao Fisco para modificar a definição do sujeito passivo. As cláusulas valem apenas entre as parte. Neste caso, o autuado pode agir regressivamente contra as pessoas que causaram-lhe o prejuízo.

Outrossim, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, segundo o art. 136 do CTN.

Quanto à apuração que está sendo feita na Delegacia Especial de Combate a Crimes Fiscais, em parceria com a Secretaria da Fazenda Estadual, trata-se de investigação para apuração de crimes contra a ordem tributária, que estarão configurados com a existência da conduta comissiva ou omissiva, que fraude a fiscalização, inserindo falsidades em declarações, operações, livros ou documentos, ou de apropriação indébita. Aquela apuração não afasta a possibilidade de a Fazenda Estadual exigir o imposto do sujeito passivo da obrigação principal e constituir, de imediato, o crédito tributário, resguardando-se dos efeitos da decadência.

Por último, as alegações do autuado, de que nunca efetivou qualquer venda de soja para a empresa Brito e Silva e Aguiar Cereais Ltda, e que terceiro, o Sr. Marcos Veloso, tinha a posse dos talonários fiscais, e é quem deveria ser responsabilizado, não merece acolhida por parte deste Conselho de Fazenda Estadual, em vista das razões já expostas.

Ademais, os documentos fiscais, de fls. 03 a 08, comprovam as vendas de soja em grãos, e são de emissão do contribuinte autuado.

Aplica-se ainda o disposto no art. 209 do RICMS/97: “Será considerado inidôneo, fazendo prova apenas em favor do fisco, o documento fiscal que contiver declaração inexata, estiver preenchido de forma ilegível ou contiver rasura ou emenda que lhe prejudique a clareza.”

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 **0008968870/04**, lavrado contra **JOSÉ ALBERTO LAUCK**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$11.217,90**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “g” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de outubro de 2005

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA