

PROCESSO - A. I. Nº 279467.0015/04-4
RECORRENTE - EDVALDO SILVA DOS SANTOS (SUPERMERCADO SENHOR DO BONFIM)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JF nº 0017-05/06
ORIGEM - INFAZ JEQUIÉ
INTERNET - 08.05.06

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0152-12/06

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE INCLUSÃO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÕES NA DECLARAÇÃO DE MOVIMENTO ECONÔMICO (DME). PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O lançamento está baseado em cópias de notas fiscais coletadas nos postos fiscais pelo CFAMT. Adequação da exigência fiscal até o mês de novembro/00 às regras de apuração do imposto pelo regime SimBahia, não remanescendo débito para esse período. Apuração pelo regime normal em relação aos demais períodos. Infração parcialmente subsistente. Indeferido o pedido de diligência. Mantida a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário através do qual o contribuinte, por seu advogado, vem impugnar a Decisão de 1ª Instância que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração em lide, lavrado em 16/08/2004, que exigiu ICMS no valor de R\$6.704,97 e multa de 70%, em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas por meio de entradas de mercadorias não registradas.

No item descrição dos fatos o fisco indicou que o autuado deixou de declarar em sua DME diversas notas fiscais, capturadas pelo CFAMT nos exercícios de 2000, 2001 e 2002, que pressupõe terem sido pagas com vendas sem a emissão de nota fiscal e, sem pagamento do tributo.

Ao decidir a presente lide fiscal, a Junta de Julgamento, inicialmente ressaltou que este processo já havia sido submetido a julgamento pela 3ª JF, Decisão que foi anulada por esta 2ª CJF, através do Acórdão nº 0161-12/05, face à violação do direito de defesa do contribuinte, pois não foram entregues ao autuado cópias das notas fiscais coletadas nos postos de fronteira da Secretaria da Fazenda, capturadas através do sistema CFAMT. Em razão dessa falha ocorrida na fase de instrução do processo, o mesmo retornou à 1ª Instância para a correção da falha apontada. Os autos foram baixados em diligência com a determinação de se disponibilizar cópias das notas fiscais aludidas e reabrindo o prazo de defesa. Cumprido o solicitado, com a entrega de todas as cópias das notas fiscais arroladas no processo, bem com a juntada de manifestação do contribuinte e do autuante, a 5ª Junta de Julgamento decidiu o mérito da autuação, proferindo o voto a seguir reproduzido:

“A alegação do autuado de que ao formalizar processo de baixa cadastral em 18.05.2001, está com este procedimento afirmando não exercer mais atividades mercantis, e por consequência, a salvo de ser a ele imputada responsabilidade a partir desta data pela aquisição das mercadorias autadas, não merece prosperar. O deferimento ou não do pedido de baixa é uma atribuição da repartição fiscal. Até o deferimento desta, a empresa permanece na condição de suspensão nesta SEFAZ, segundo o art. 162 do RICMS. Embora tenha o sujeito passivo tributário solicitado sua baixa cadastral em 18/05/01, conforme alegado em defesa (fl.135), os procedimentos de fiscalização só se iniciaram em 2004, com a expedição da Ordem de Serviço nº 520591/04 (fl. 1). A empresa não se encontrava baixada, mas sim em processo de baixa. Feitas estas considerações, cabe explicar que mesmo se baixa houvesse

sido deferida, a responsabilidade pelo pagamento de imposto por aquisições posteriores a esta data não cessaria, conforme art 126 do CTN.

Ressalto que este Conselho de Fazenda, através de diversos Acórdãos publicados, já consolidou jurisprudência em relação à aceitação de vias de notas fiscais retidas através do CFAMT como meio hábil de prova do cometimento de infração. Esclareço também que não cabe a esse foro administrativo oficiar a contribuinte com o fim de obter informações requeridas por contribuinte. Esta é uma atividade própria à defesa – trazer aos autos os meios de prova disponíveis com o fim de elidir a acusação feita. Como bem frisado pelo Julgador da 3ª Junta de Julgamento Fiscal “tendo sido coletada notas fiscais pelo CFAMT no trânsito de mercadorias e destinadas ao autuado, com indicação de transportadores, tipo de cobrança (cheque ou banco), a exemplo das Notas Fiscais de nº 13064 (fl.117), 2809, 3235, 3015, 2899, 3380 (fls. 119 a 126) e não tendo o autuado trazido ao processo nenhuma prova de que os citados documentos coletados no trânsito de mercadorias não sejam verdadeiros”. Ao rebater completamente a acusação, sem trazer os meios de prova ao seu alcance, o contribuinte não atendeu ao disposto no art 123, §5 do RPAF, para o qual a defesa é o momento apropriado para apresentação das razões defensivas, sob pena de em não assim agindo, terem-se como verídicas as acusações feitas.

Quanto ao mérito, constato que o procedimento fiscal seguiu a legislação pertinente, com a tributação pelas regras do SIMBAHIA até novembro de 2000. Como se constatou que não foi ultrapassado o limite da faixa nesse período, excludo estes meses do presente lançamento de ofício. Quanto aos demais, seguiu-se ao determinado pela Lei 7.357/98, tendo sido concedido crédito presumido de 8%. Em sendo assim, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do auto em tela, conforme demonstrativo abaixo:

<i>Data Ocorrência</i>	<i>Data Vencimento</i>	<i>Base de Cálculo</i>	<i>Aliquota %</i>	<i>Multa %</i>	<i>Valor em Real</i>
30/11/00	09/12/00	2.238,58	17	70	380,56
31/01/01	09/02/01	119,11	17	70	20,25
28/02/01	09/03/01	620,94	17	70	105,56
31/03/01	09/04/01	3.017,64	17	70	513,00
30/04/01	09/05/01	3.086,88	17	70	524,77
31/05/01	09/06/01	2.647,17	17	70	450,02
31/01/02	09/02/02	171,52	17	70	29,16
28/02/02	09/03/02	2.625,35	17	70	446,31
31/03/02	09/04/02	7.570,58	17	70	1.287,00
30/04/02	09/05/02	3.679,41	17	70	625,50
Total					4.382,13

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração”.

Inconformado com a Decisão acima, o contribuinte ingressou com Recurso Voluntário, sustentando que os impostos exigidos no Auto de Infração foram gerados por pessoas que usaram seu CNPJ, posto que desde 18/05/2001, foi dada baixa na inscrição da empresa. Afirmou, também, que jamais comprou grandes quantidades de mercadorias de uma só vez, como as arroladas nas notas fiscais apresentadas pela fiscalização, a exemplo de 1000 sacos de arroz, 330 sacos de açúcar, de forma que, no seu entender, resulta gritante a constatação de que outras empresas realizaram as referidas compras. Declara que foi requerido na contestação que fossem remetidos ofícios às empresas Diferencial Agrícola Ltda. e Agrovale para que informassem os responsáveis pelos pagamentos, de maneira a se determinar os reais infratores. Ressaltou que esta prova deve ser produzida pelo órgão de julgamento, alegando que o indeferimento deste procedimento instrutório implicaria em cerceamento de defesa e violação ao princípio da ampla defesa expresso na Carta Magna. Ao final, requereu o Provimento do Recurso Voluntário, para se anular o Auto de Infração.

A Procuradoria Estadual (PGE/PROFIS), através da Dra. Maria Dulce Baleeiro Costa, ao se pronunciar nos autos, destacou que da análise das razões recursais, entendeu que o contribuinte não trouxe provas no sentido de demonstrar que não adquiriu as mercadorias constantes das notas fiscais coletadas junto ao CFAMT que indicam com precisão seus dados cadastrais e mercadorias compatíveis com a sua atividade comercial, ressaltando, ainda, que o recorrente não

logrou demonstrar que tomou qualquer atitude contra os supostos fraudadores, o que enfraquece o seu argumento de fraude. Concluiu, opinando pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Assente neste Conselho de Contribuintes o entendimento de que a apresentação pelo fisco das notas fiscais de aquisição de mercadorias, coletadas nos postos fiscais localizados no território do Estado, através do sistema CFAMT, constitui prova de que o efetivo adquirente dos produtos é o contribuinte indicado como destinatário nos documentos fiscais, pois resta demonstrado que houve a efetiva circulação dos bens. Diante disso, o ônus da prova de que a operação não tenha ocorrido é da parte recorrente, que deveria demonstrar que os vendedores dos produtos, muitos deles habituais fornecedores do autuado, não promoveram a entrega das mercadorias, deixando inclusive de executar as duplicatas e demais títulos de crédito vinculados à operação. Indeferido, em consequência, o pedido de diligência formulado pelo autuado.

Ressalto ainda que, embora o recorrente tenha alegado que solicitou baixa de sua inscrição em 18/05/01, visando demonstrar a impossibilidade de figurar na condição de adquirente das mercadorias, a sua situação cadastral permaneceu ativa, inscrito como microempresa, conforme consta no documento acostado a fl. 167 dos autos. Ademais, não resultou provado, que o contribuinte tenha tomado qualquer medida judicial ou extrajudicial, em especial junto a seus fornecedores, visando anular as operações de venda que compõem o presente lançamento de ofício, de forma que fica sem sustentação as alegações de uso indevido da sua inscrição estadual.

Logo, torna-se legítima a inclusão dos documentos fiscais contestados pelo recorrente no levantamento de caixa, de forma que prevalece a presunção legal prevista no § 4º, do art. 4º, da Lei nº 7.014/96, pois restou provada a falta de registro das compras de mercadorias, e, em consequência, dos respectivos pagamentos, se estabelecendo a presunção de que esses dispêndios foram efetuados com receitas de omissões de saídas de mercadorias tributadas pelo ICMS.

Isto posto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para manter inalterada a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 **279467.0015/04-4**, lavrado contra **EDVALDO SILVA DOS SANTOS (SUPERMERCADO SENHOR DO BONFIM)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.382,13**, sendo R\$380,56, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e R\$4.001,57, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.01/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de abril de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA – REPRES. DA PGE/PROFIS