

A. I - 278999.0001/06-4
AUTUADO - DIS-NORTE DISTRIBUIDORA NORDESTE DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - CLEBER RAIMUNDO SANTOS MAFRA
ORIGEM - INFAZ BRUMADO
INTERNET - 15. 09. 2006

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0258-04/06

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. Levantamento realizado com base em cópia de notas fiscais obtidas diretamente junto aos emitentes localizados em outros Estados. Comprovada a efetiva aquisição e o ingresso das mercadorias no território baiano. Não acatada preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 21/03/2006, para exigir o pagamento do imposto no valor de R\$ 330.453,11 e multa de 70%, em razão da falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis sem a emissão de documentação fiscal, e consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado através de levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, em exercícios fechados, nos períodos de 2002, 2003 e 2004.

Na descrição dos fatos, o autuante informa que realizou a ação fiscal em função da nulidade do auto de infração nº 298576.0003/05-7, renovando o procedimento com o objetivo de suprimir as lacunas apontadas. Ressalta que as irregularidades encontradas estão abaixo elencadas:

O contribuinte realizou compras de mercadorias em diversas empresas localizadas em outras unidades da federação não tendo sido regularmente escrituradas em seus livros fiscais. As infrações foram detectadas através de circularizações realizadas em empresas fornecedoras, conforme cópias de ofícios apenas no presente PAF.

Salienta que a autuada é uma contumaz infratora à legislação do ICMS, conforme pode ser comprovado através de imensa listagem de autuações, em anexo. Diz que a mesma é sempre apanhada nos desvios dos postos fiscais de fronteira na tentativa de eximir-se do pagamento do ICMS razão pela qual as notas fiscais acostadas ao processo não foram detectadas pelo sistema CFAMT.

Apresenta na presente autuação diversos atos de comércio praticados pelo contribuinte com os respectivos documentos que comprovam a efetiva realização das operações de compras efetuadas pela autuada.

O sujeito passivo, tempestivamente, apresenta defesa, fls. 1.204 a 1217, com o intuito de tornar improcedente o auto de infração, ora em lide.

Preliminarmente, aduz a inépcia do auto de infração, pelo fato de terem sido encartadas várias notas fiscais de entrada, tendo como destinatário o autuado, sem, contudo constar nenhuma prova do recebimento destas mercadorias. Alega que não existe nenhum vínculo entre a autuada e o Sr. Juca e, se este no passado já foi autuado pelo estado ou esteve envolvido em processos administrativos fiscais deverá responder individualmente pelos seus atos.

Assevera que, em se tratando de bens móveis, aplica-se o instituto da tradição, ou seja, da entrega. Afirma, ainda, que não existem provas de que o autuado, efetivamente, recebeu tais mercadorias,

não se pode assegurar que não houve a transferências de bens, e, muito menos a existência de crédito tributário.

Sustenta que é pacífico o entendimento deste CONSEF de que o documento fiscal não detectado pelo sistema CFAMT, não pode ser utilizado para fins de autuação, inclusive o auto de infração nº 298576.003/05-7 foi anulado com base nesse entendimento.

Continua a sua defesa argumentando que o auto em tela é uma cópia fiel do auto anulado, não trazendo qualquer elemento novo, não existindo prova de que as mercadorias transitaram pelo território baiano e muito menos que ingressaram no estabelecimento da autuada. Diz ainda que o contribuinte não está isento da ação de terceiros de má fé que se utilizam indevidamente da sua inscrição estadual para a aquisição de bens em outras unidades da federação.

Quanto ao mérito, argumenta o autuado que é contribuinte do ICMS, inscrito no regime normal, e, portanto, a apuração do imposto devido decorre da aplicação da alíquota de 17% sobre as saídas (base de cálculo) deduzindo-se os créditos destacados nas notas fiscais entradas, em cada período de apuração. Entretanto, assevera que a apuração levada a efeito pelo autuante não considerou os créditos, que teria direito, segundo ele em flagrante descumprimento do RICMS-BA.

Aduz ainda, que o auto de infração não considerou os princípios da não cumulatividade, da legalidade, da razoabilidade e da verdade material, recorrendo para tanto citações dos mais renomados juristas pátrios. Todos enfocando os aspectos aplicáveis ao presente auto, na tentativa de consubstanciar de forma enfática, a argumentação de que não foram estes princípios considerados, pelo autuante, na lavratura do auto, quando não utilizou os valores dos créditos fiscais destacados nas notas fiscais. Frisou, também, em seu arrazoadado o poder discricionário do autuante que, no seu entendimento é regrado, e, portanto, enfatiza que os seus atos terão que estar rigorosamente dentro do que determina a lei, caso contrário, é ato nulo.

Pondera que embora não tenha sido alterado o valor do imposto calculado, os valores das bases de cálculo, apurados nos demonstrativos elaborados pelo autuante, foram uniformizados em uma única alíquota no demonstrativo de débito.

Por fim, requer que seja determinado o arquivamento do processo, ou em caso contrário, que no mérito, seja determinada a compensação do crédito tributário do período, devidamente corrigida, e, finalmente, requer seja decretada a improcedência do auto.

Em sua informação fiscal, pg. 1.226 a 1.228, o autuante explica que as notas fiscais constantes do processo foram obtidas através da circularização de fornecedores, sendo que o resultado não poderia ser diferente tendo em vista o histórico da empresa reincidente na passagem por desvios de seus caminhões pelas fronteiras na região de Guanambi, conforme pode ser verificado através dos autos lançados no sistema INC da SEFAZ.

Entende que a autuada se apega a um único argumento razoável para tentar escapar do pagamento do imposto, no entanto, as operações realizadas são freqüentes e de tal vulto que não teriam sido feitas sem a segurança do conhecimento do adquirente. Afirma que as notas fiscais são idôneas e os documentos comprobatórios das operações mercantis estão no processo dando suporte à cobrança em curso.

Aduz que os incisos IV e V do art. 34 da Lei 7.014, impõem aos contribuintes a obrigação de se reconhecerem numa operação mercantil, através do cartão de inscrição, sob pena de se tornarem responsáveis pelo imposto não recolhido.

Ressalta que corroborando com as afirmativas acima, pode-se verificar cópias de autorizações de carregamentos assinadas pelo proprietário da autuada Anízio Marques da Silva e farta documentação acostada ao presente PAF.

Quanto aos créditos fiscais reclamados, salienta que não foram considerados em função de que para sua utilização deve-se revestir-se das formalidades legais previstas no RICMS/BA.

Ao final, mantém integralmente a autuação fiscal.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em decorrência da falta de recolhimento do imposto pela constatação de omissões de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado através de levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, em exercícios fechados.

Em relação às alegações pertinentes à inconstitucionalidade da legislação tributária estadual, ressalto que tal matéria, de acordo com o artigo 167, I, do RPAF/99, não se inclui na competência deste órgão julgador.

Do exame dos elementos dos autos, verifico que a ação fiscal foi realizada para suprir as lacunas apontadas no acórdão nº 0308-02/05 proferido em 30/08/2005, pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal que decidiu pela nulidade do Auto de Infração nº 298576.0003/05-7, sendo a decisão ratificada pela 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, através do acórdão nº 0397-12/05, de 07/11/2005.

Em relação ao argumento defensivo de que terceiros de má fé podem ter se utilizado indevidamente da inscrição estadual do autuado para a aquisição de bens em outras unidades da federação, ressalto que as cópias das notas fiscais em questão, foram emitidas por empresa idôneas, fornecedoras do contribuinte e em todas elas constam como destinatária à empresa autuada, além de que a modalidade de pagamento das compras foi “a prazo”, circunstância que comprova a efetividade das transações comerciais entre o autuado e seus fornecedores.

Quanto às alegações do impugnante de que não existem provas de que, efetivamente, recebeu tais mercadorias, não se podendo assegurar que houve a transferências de bens, entendo que os documentos acostados ao PAF, tais como: declarações dos fornecedores, comprovantes de entregas, documentação contábil apresentada pelo fornecedor referente às operações realizadas com o autuado, entre outros, comprovam claramente as operações de aquisições de mercadorias entre o autuado e seus fornecedores e são válidos como prova de que houve o respectivo ingresso dos produtos no estabelecimento destinatário.

Sobre s créditos reclamados pelo autuado, esclareço que no momento não poderão ser utilizados, tendo em vista que não foram escriturados, sendo que o contribuinte poderá utilizar-se destes créditos em momento posterior, desde que respeitado o prazo de 05 anos e as regras estabelecidas no art. 101 do RICMS/BA.

Diante do 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 **278999.0001/06-4**, lavrado contra **DIS-NORTE DISTRIBUIDORA NORDESTE DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 330.453,21**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de julho de 2006.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA- PRESIDENTE

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA