

A. I. Nº - 946.848-041
AUTUADO - COMERCIAL DE ALIMENTOS 13 DE MAIO LTDA.
AUTUANTE - ELIZABETH SANTOS CABRAL DE SOUZA
ORIGEM - IFMT-DAT/NORTE
INTERNET - 27.11.08

4º. JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0352-04/08

EMENTA: ICMS. ESTOCAGEM DE MERCADORIAS ACOBERTADA POR NOTA FISCAL INIDÔNEA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovado nos autos a existência de mercadorias em estoque acobertada por nota fiscal inidônea. Não acatada a argüição de redução de base de cálculo suscitada. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 23/04/2008, exige imposto no valor de R\$ 14.876,08, pela estocagem de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, tendo em vista o documento fiscal apresentado para acobertar o estoque do autuado ser considerado inidôneo e regularmente inscrito o seu estabelecimento.

O autuado, às fls. 20 a 23 dos autos, apresentou defesa descrevendo antes os termos do auto de infração e que a ação ocorreu ao ser feita pelos agentes fiscais contagem do estoque de farinha de trigo. Foram apresentadas as notas fiscais 021 e 022, ambas de COMERCIAL CARVALHO, empresa estabelecida em Salgueiro, Estado de Pernambuco. Sob alegação de serem inidôneas as notas fiscais, foram desclassificadas.

Diz que a alegação é absurda, pois as notas foram impressas em gráfica com endereço conhecido e uso devidamente autorizado pela repartição fiscal da cidade de origem e com validade até 23.01.2010. Para concluir pela falsidade dos documentos fiscais, ter-se-ia que provar que foram eles roubados ou clonados, através de queixa policial ou perícia. Em contrário, as notas são idôneas e acobertam a farinha de trigo encontrada no estoque da impugnante.

Afirma que não existe justificativa plausível para a exigência do fisco baiano e que não pode pedir que o vendedor exiba comprovação de sua idoneidade nem da origem de seu estoque. Sabe apenas que a remetente é empresa inscrita e em funcionamento regular em seu Estado. Diz ainda que registrou em sua escrita fiscal as notas citadas e fez recolhimento do imposto antecipado, DAE de R\$ 5.867,04.

Sendo assim, pede que o auto de infração seja julgado improcedente.

A autuante em sua informação fiscal às fls. 38 e 39 esclareceu que a empresa promovia a estocagem de farinha de trigo, originada de Estados não signatários do Protocolo 46/00 (Paraná e São Paulo) desacompanhada de documentação fiscal idônea e sem comprovação de sua origem. Diz que o fato gerador da obrigação principal ficou comprovado a partir das seguintes ações:

- a) Realização de auditoria de estoque em aberto em 01.04.08 (fl. 02);
- b) A empresa autuada apresenta notas fiscais (fls. 05 e 06);
- c) Solicitação de diligência junto a Secretaria da Fazenda de Pernambuco acerca da idoneidade dos documentos fiscais apresentados;
- d) Informação prestada pela repartição pernambucana, fls. 09 a 13.

Afirma de ficou constatada a fraude na emissão das notas fiscais que foram apresentadas para acobertar os estoques de farinha de trigo encontrados uma vez que as segundas vias dos

documentos referem-se a outras mercadorias, tais como: biscoito, massas, creme de arroz, arroz. Reproduz a informação de preposto da Fazenda do Estado de Pernambuco definindo que a empresa não tem porte para comercializar tal quantidade de farinha de trigo, jamais adquiriu o produto e que vem com freqüência emitindo notas fiscais calçadas para acobertar mercadorias de outros contribuintes, naquele Estado e em outros.

Assevera ainda que tipificada a infração, foram verificados os dispositivos que tratam das operações com farinha de trigo, art. 506, RICMS BA e a base de cálculo foi apurada de acordo com a Instrução Normativa 23/2005.

Pede que seja julgado procedente o presente auto de infração.

VOTO

Está sendo exigido o valor do imposto relativo às mercadorias que foram identificadas em poder do autuado, com documentação fiscal inidônea, este passa a condição de responsável solidário pelo pagamento do imposto devido, como determina o art. 39, do RICMS/97.

Art. 39. São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito:

V - qualquer pessoa física ou jurídica, em relação às mercadorias que detiver para comercialização, industrialização ou simples entrega desacompanhadas da documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea;

O autuado em sua defesa alega que apresentou as notas fiscais 021 e 022, comprovantes da origem regular das mercadorias (farinha de trigo). No entanto, os fiscais não aceitaram sob a alegação absurda de inidoneidade dos documentos. Discorre que não existe justificativa plausível para a exigência do fisco baiano, uma vez que não pode obrigar o vendedor lhe exibir comprovação de idoneidade nem da origem de seu estoque. Sabe apenas que o remetente funciona regularmente no Estado de Pernambuco e recolheu o imposto antecipado no valor de R\$ 5.867,04.

Examinando os autos do processo, verifico que a lavratura do presente auto de infração precedeu uma série de procedimentos tendentes a comprovar a conformação do fato gerador da obrigação tributária e o consequente lançamento de ofício, conforme inclusive descreve a Auditora Fiscal em sua Informação de fl. 38.

No caso concreto, não existe qualquer presunção de ilícito tributário conforme alega o autuado, tendo em vista o trabalho investigativo empreendido pelas Secretarias de Fazenda dos dois Estados vizinhos, a partir da descoberta de farinha de trigo desacompanhada de documentação fiscal idônea, em estabelecimento de contribuinte inscrito neste Estado.

Solicitada a diligência no estabelecimento do remetente, através do fisco do Estado Pernambuco (fl. 07), foram detectadas várias irregularidades, sobretudo, que o mesmo não tem porte físico apto a comercializar farinha de trigo, muito menos na quantidade encontrada e pretensamente acobertada pelas notas fiscais 21 e 22 (fls. 05 e 06), não tendo sido encontrado qualquer documento comprovante da aquisição da mercadoria, revendida para o autuado, no Estado da Bahia, conforme defende em suas razões.

Observa a diligência (fls. 10/11), que no endereço do remetente funcionou, antes, CEREALISTA FLORESTANA, com o mesmo ramo de atividade. Ainda mais grave é o fato de que estavam “calçadas” as notas fiscais apresentadas pelo autuado, conforme cópias também trazidas aos autos (fls. 12 e 13). Tal prática consiste em consignar indicações diferentes nas vias do documento fiscal. Na via da nota fiscal que servirá de base para a sua escrituração fiscal, um valor de ICMS, devido na operação, menor do que aquele indicado na via que acompanha as mercadorias em trânsito, provocando redução ilícita do tributo devido, caracterizando infração tributária de natureza material qualificada.

Vale lembrar que a emissão de nota fiscal "calçada" é conduta tipificada também como crime

contra a ordem tributária, pela inserção de elementos inexatos em documento fiscal, sujeitando o infrator à pena de dois a cinco anos de reclusão (Lei nº 8.137/90).

Portanto, sendo constatado na fiscalização, quer seja no estabelecimento emitente da nota fiscal ou no adquirente, a existência de divergência entre as diversas vias do documento fiscal, máxime quando a divergência se opera quanto à 1º via e 2º via da nota fiscal, tal fato enseja repercussão tributária direta no recolhimento do ICMS, tanto no estabelecimento emitente como no adquirente.

Na hipótese, a repercussão no emitente em Salgueiro se opera por falta de recolhimento do ICMS ao Estado de Pernambuco, já quanto ao adquirente, uma vez que o imposto no caso de farinha de trigo é exigido por antecipação, não repercute em crédito indevido, mas sobre a regularidade da própria operação, de tal ordem, que os documentos tornam-se imprestáveis para os fins a que se destine, a teor do parágrafo único, art. 209, RICMS BA.

A apreensão das mercadorias está corretamente fundada no Termo de Apreensão 147285 (fl. 14) e que deu suporte à lavratura do respectivo auto de infração. A base de cálculo foi apurada de acordo com a pauta fiscal, dada pela Instrução Normativa 23/2005 (fl. 15).

O valor pago efetivamente pelo contribuinte, conforme DAE (24 e 25), cujo demonstrativo no SIGAT (Sistema Interado de Gestão da Administração Tributária) apenso à fl. 41, deve ser considerado como parcela de pagamento do presente Auto de Infração.

Do exposto, considerando que as notas fiscais apresentadas pelo autuado não comprovam a regularidade da mercadoria estocadas, sendo consideradas inidôneas, o lançamento de ofício se fez imperioso, determinando a matéria tributável e o montante do imposto devido, nos termos da legislação vigente.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **946.848-041**, lavrado contra **COMERCIAL DE ALIMENTOS 13 DE MAIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 14.876,08**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo der homologado os pagamentos já efetuados.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de novembro de 2008.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA