

A. I. Nº - 206954.0001/08-0  
AUTUADO - JOSUÉ MARTINS DA SILVA BARRA DO FURADO  
AUTUANTE - IONE ALVES MOITINHO  
ORIGEM - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA  
INTERNET - 16. 03. 2009

## 1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0029-01/09

**EMENTA: ICMS. 1. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE REGISTRO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de registro de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Infração subsistente. 2. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Exigência de acordo com o instituído pela Lei nº 8.967/03. Infração reconhecida pelo sujeito passivo. 3. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS (DME). OMISSÕES DE INFORMAÇÕES RELATIVAS A OPERAÇÕES DE ENTRADAS DE MERCADORIAS. Descumprimento de obrigação acessória. Multa percentual calculada sobre o valor das operações não informadas. Infração reconhecida pelo sujeito passivo. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.**

### RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/06/2008, exige o pagamento no valor histórico de R\$ 38.152,86, em razão das seguintes irregularidades:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, nos meses de 01/2003 a 11/2004, 02 a 03/2005, 07/2005 a 05/2006 e 07 a 11/2006, sendo exigido o valor de R\$30.616,96 e aplicada a multa de 70%;
2. Falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do estado, nos meses de 03 a 09/2004, 11/2004, 08 e 09/2005, 01 e 02/2006 e 08/2006, sendo exigido o valor de R\$744,34 e aplicada a multa de 50%;
3. Omissão de entradas de mercadorias no estabelecimento nas Informações Econômico-Fiscais apresentadas através de DME (Declaração do Movimento Econômico de Microempresa e Empresas de Pequeno Porte), nos exercícios de 2003 a 2006, sendo cobrado a multa no valor de R\$6.791,56, resultante do percentual de 5% sobre o valor das entradas omitidas.

Constam dos autos: planilha “Relação das notas fiscais entregues para fiscalização da SEFAZ Bahia”, fls. 11 a 20, cópias das DMES dos exercícios de 2003 a 2006, fls. 21 a 24, planilha “Demonstrativo da Antecipação Parcial e cálculo da omissão de receita anterior, de acordo com as notas fiscais de compras identificadas através do arquivo da empresa, CFAMT, e SINTEGRA (não arquivadas nas pastas da empresa e não declaradas na DME)”, fls. 25 a 35, cópias de notas fiscais (2ª via), fls. 36 a 213, planilha “Demonstrativo de notas fiscais de compras de mercadorias do arquivo da empresa, SINTEGRA, não declaradas nas DMES de 2003, 2004 e 2006”, fls. 214 a 219, e cópias de notas fiscais (1ª e 2ª via), fls. 220 a 555. Saliento que em todos os demonstrativos constam declaração

do recebimento de cópias pelo autuado, inclusive com a aposição da assinatura de seu responsável legal.

O autuado, através de representante legal, fl. 563, ingressa com defesa às fls. 559 a 562, depois de discorrer acerca da infração 01 apresentando as seguintes alegações:

Diz que fora indevidamente autuado, pois não comprou as mercadorias elencadas nessa infração, por isso, não poderia ter arquivado e nem lançar nas DMES as referidas notas fiscais. Enfatiza ainda que jamais comprou nas empresas MIX Distribuidor Ltda e nem na Paralela Distribuidora de Alimentos, bem como, não autorizou ninguém a comprar por ele, asseverando que nunca entrou nestes estabelecimentos e não sabe, sequer, onde ficam localizados.

Ressalta que nunca compraria as mercadorias constantes das notas fiscais apresentadas nos autos, pois se tratam de mercadorias de primeira linha, com preços elevados e nunca consumidos por ele e nem por seus clientes, que são pessoas simples e pobres da zona rural do município de Cândido Sales. Destaca ainda que esse aspecto pode ser constatado se examinadas as mercadorias constantes nas outras notas fiscais, com exceção das emitidas pela empresas supra aludidas, pois, as notas fiscais por ele consideradas verdadeiras, nunca ultrapassam o valor de quinhentos reais.

Afirma que fora vítima de estelionato e que tão logo tomou conhecimento do ocorrido, prestou queixa na delegacia municipal, conforme cópia que diz anexar, observando que posteriormente ingressará com uma Ação Civil e Criminal contra os proprietários das referidas empresas, as quais, acrescenta que, possivelmente para se eximirem de suas responsabilidades, propositadamente, informaram a receita estadual as vendas de mercadorias para sua empresa, sem terem sido por ele compradas.

Conclui o autuado requerendo a nulidade da infração 01.

Quanto às infrações 02 e 03, esclarece que o seu setor contábil, equivocadamente, deixou de declarar as notas fiscais arquivadas em seu estabelecimento referente aos exercícios de 2003 a 2005, bem como, afirma que deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa, relativo às aquisições de mercadorias provenientes de outros Estados. Declara também o autuado que, em relação a essas duas infrações, solicitou o parcelamento de R\$7.535,90, no valor do débito total exigido.

A autuante presta informação fiscal às fls. 566 a 568, onde inicialmente, transcreve as infrações que compõem o Auto de Infração, em seguida, discorre sobre as alegações e razões da defesa carreada aos autos pelo sujeito passivo.

Informa que o autuado protocolou uma comunicação na Repartição Fazendária – Processo Administrativo Fiscal nº 215094/2008-8, alegando que sua Inscrição Estadual fora utilizada por terceiros para efetuar movimentação de mercadorias em seu nome, sem sua autorização, ocasião em que fora emitido pela repartição um Relatório de Denúncia Fiscal de nº 127048/2008-8 para apuração dos fatos apontados e responsabilizados seus autores.

No que concerne à infração 01, apesar da alegação defensiva de que não adquirira as mercadorias arroladas no Auto de Infração, esclarece que a presunção legal caracterizada nos autos admite prova em contrário. Assim, pondera que caberia ao autuado exibir as provas do não cometimento da infração que lhe fora imputada. Acrescenta ainda que a simples negativa da não aquisição das mercadorias não macula a exigência fiscal do imposto. Finaliza ressaltando que, as notas fiscais apensadas aos autos servem de prova material da aquisição das mercadorias nelas constantes, e por isso, afirma descaber a simples alegação de que não comprou as referidas mercadorias, eis que, nas notas fiscais estão indicados seus dados cadastrais na condição de adquirente.

Quanto às infrações 02 e 03 observa que foram reconhecidas pelo autuado, e que, o orientou a seu pedido, na solicitação do parcelamento até o dia 26/07/2008. Diz ter verificado que o autuado, efetivamente, ingressou com pedido de parcelamento no valor de R\$7.535,92, afora os acréscimos legais, que recebeu o nº 513408-0, tendo sido deferido e pago a parcela inicial.

Conclui requerendo a procedência do Auto de Infração.

Consta à fl. 570, Relatório “Débito do PAF” do Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária - SIGAT, onde figura a discriminação do parcelamento de parte do débito efetuado pelo autuado.

#### **VOTO**

Inicialmente, depois de analisar as peças que compõem o presente processo, constato que o autuado expressamente reconheceu o cometimento da infração 02 - falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do estado e da infração 03 - omissão de entradas de mercadorias no estabelecimento nas Informações Econômico-Fiscais apresentadas através de DME, as quais, inclusive, foram objeto de parcelamento. Portanto, por não integrarem a presente lide, mantenho os lançamentos de ofício atinentes a essas duas infrações.

Quanto à infração 01 que trata da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas verifico, ao compulsar os autos, que os demonstrativos de apuração, bem como as cópias das notas fiscais não lançadas pelo autuado nas DMEs encontram-se devidamente colacionados aos autos, fls. 25 a 213, além de constar a declaração expressa do autuado de que recebera as cópias dos aludidos demonstrativos e notas fiscais.

As notas fiscais que fundamentam a infração foram coletadas e identificadas através do CFAMT e do SINTEGRA, mediante circularização junto aos fornecedores. Além de constarem todos os dados cadastrais do autuado as mercadorias nelas discriminadas mantêm integral identidade com o ramo de atividade que o sujeito passivo atua.

Em sua defesa o autuado, sem apresentar prova alguma para consubstanciar sua versão acerca da acusação fiscal, asseverou que não comprou e nem autorizou a ninguém a comprar por ele as mercadorias elencadas no demonstrativo de apuração da infração 01. Ressaltou que nunca compraria as mercadorias discriminadas nas notas fiscais por se tratarem de mercadorias de primeira linha que não são consumidos nem por ele, e nem por seus clientes, que são pessoas simples e pobres da zona rural do município de Cândido Sales. Por fim, aduziu que fora vítima de estelionato de empresas interessadas em se eximir de suas responsabilidades fiscais, propositadamente informou a receita estadual essas operações com sua empresa. E que, ao tomar conhecimento do ocorrido prestou uma queixa crime na Delegacia Municipal e, ulteriormente, ingressaria com uma Ação Cível e Criminal. Concluiu solicitando a nulidade.

A autuante informou que a Inspetoria Fiscal emitiu o Relatório de Denúncia Fiscal nº 127048/2008-8, a partir de comunicação protocolada pelo autuado informando que sua inscrição estadual fora utilizada por terceiros para movimentação de mercadorias em seu nome sem autorização, para apurar os fatos e responsabilizar seus autores. No tocante ao mérito disse que a presunção legal que embasa a infração admite prova em contrário. Por isso, observou que caberia ao autuado apresentar provas do não cometimento da infração, tendo em vista que a simples negativa da não aquisição das mercadorias não macula a exigência fiscal. Ao final, ressaltou que as notas fiscais anexadas aos autos, nas quais constam os dados do autuado na condição de adquirente, servem de prova material da aquisição das mercadorias nelas constantes, descabendo a simples alegação do sujeito passivo de que não as adquiriu.

Do argumento defensivo depreende-se que o autuado tenta mostrar que não adquiriu as mercadorias constantes nas notas fiscais relacionadas, e que houve utilização de seus dados cadastrais por terceiros.

Não demonstrou o autuado, preocupação alguma com as empresas emitentes das notas fiscais, cujos dados identificadores nelas constam, eis que, não esboçara reação de procedimento algum que tivesse adotado diretamente em relação a essas empresas que, segundo ele, utilizaram indevidamente seus dados cadastrais mercantis e fiscais, ou seja, não manteve contato algum com essas empresas no sentido de questioná-las acerca do aduzido estelionato contra sua empresa. Ademais, a autuada não carrearou aos autos comprovação alguma de suas alegações.

Por isso, ante o precário e inconsistente argumento apresentado pela defesa, convém ressaltar que as cópias das notas fiscais, em questão, foram capturadas pelo sistema CFAMT, portanto, em trânsito no Estado da Bahia, sendo emitidas por empresas regularmente inscritas tendo como destinatário o sujeito passivo, e por serem contratos de fornecimento de mercadorias, são válidas como prova de circulação das mesmas e do seu respectivo ingresso no estabelecimento destinatário, até que se prove o contrário.

Portanto, é perfeitamente cabível a aplicação da presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, sempre que a escrituração indicar entradas de mercadorias ou bens não registrados, comprovado pelas vias de notas fiscais capturadas pelo CFAMT.

No que diz respeito às notas fiscais obtidas através do SINTEGRA e circularizadas junto aos fornecedores, apesar do sujeito passivo alegar que não adquirira as mercadorias constantes das notas fiscais emitidas pelas empresas MIX Distribuidor Ltda. e Paralela Distribuidora de Alimentos com seus dados cadastrais, ao compulsar os autos, constato que as demais notas fiscais arroladas na infração 01 foram emitidas por empresas que já tinham lhe vendido mercadorias. Portanto, tratam de fornecedores habituais do autuado, tendo em vistas que várias notas fiscais 1<sup>as</sup> vias dessas empresas foram apresentadas pelo autuado à fiscalização. A exemplo da empresa Tecidos e Armarinho Miguel Bartolomeu S/A, CNPJ 17.359.233/0004-20, com a 1<sup>a</sup> via da nota fiscal nº 95.601, fls. 216 e 421, e as notas 34.287 e 34.288, fl. 32, cujas 2<sup>as</sup> vias foram colhidas através do Sintegra, encontram-se colacionadas às fls. 159 e 160. Do mesmo modo a empresa Martins Com. E Serviços e Dist. S/A, CNPJ 43.214.055/0033-94 cuja 1<sup>a</sup> via da nota fiscal nº 92.977 fora apresentada a fiscalização, fls. 216 e 445, e a 2<sup>a</sup> via da nota fiscal nº 748.226, obtida no Sintegra consta dos autos às fls. 32 e 157.

Além do que, sendo a presunção legal uma das raras hipóteses em que há inversão do ônus da prova, cabendo ao autuado apresentar provas que a afastem. Dispõe o § 3º, do art. 3º, do RICMS-BA/97, o qual transcrevo abaixo para uma melhor compreensão:

*§ 3º Presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção, sempre que a escrituração indicar:*

- I - saldo credor de caixa;*
- II - suprimento a caixa de origem não comprovada;*
- III - manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes;*
- IV - entradas de mercadorias ou bens não registradas;*
- V - pagamentos não registrados.*
- VI - valores de vendas inferiores aos informados por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito;*

Ressalto ainda que este Conselho de Fazenda, através de diversos Acórdãos publicados, a exemplo dos Acórdãos CJF nº 0013-12/06, CJF nº 0015-12/06 e CJF nº 0051-11/06, 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.

Ao simplesmente contestar a acusação, sem carrear aos autos comprovação alguma, o autuado não atendeu ao disposto no § 5º do art. 123, do RPAF-BA/99, para o qual a defesa é o momento apropriado para apresentação das razões defensivas, sob pena de, em não assim agindo, serem consideradas verídicas as acusações feitas.

Em suma, tendo em vista que o autuado não juntou aos autos a prova cabal da improcedência da presunção, consoante o dispositivo regulamentar supra aludido que decorre regramento legal insculpido no § 4º do art. 4º, da Lei nº 7.014/94, cujo mandamento impõe que a ocorrência de entradas de mercadorias não registradas, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, sem pagamento do imposto.

Ademais o art. 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento.

Portanto, considero que esta infração está devidamente caracterizada, pois as notas fiscais de entradas relacionadas no Auto de Infração não foram declaradas nas DMES do autuado nos exercícios de 2003 a 2006.

Verifico à fl. 570, que a Coordenação Administrativa do CONSEF colacionou aos autos o Relatório “Débito do PAF” do Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária - SIGAT, onde figura a discriminação do parcelamento de parte do débito efetuado pelo autuado.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores recolhidos.

#### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206954.0001/08-0**, lavrado contra **JOSUÉ MARTINS DA SILVA BARRA DO FURADO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$31.361,30**, acrescido das multas de 70% sobre R\$ 30.616,96, e de 50% sobre R\$744,34, previstas no art. 42, incisos III e I, “b”, item 1 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa no percentual de **R\$6.791,56**, prevista no inciso XII-A do mencionado dispositivo legal, e dos acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de março de 2009

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR