

A. I. N° - 019195.0004/13-8
AUTUADO - AFC COMERCIAL DE ESTIVAS LTDA
AUTUANTE - JOSE DOMINGUES MAIA NETO
ORIGEM - INFAZ JEQUIE
INTERNET - 20/05/2014

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0052-06/14

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS FISCAIS. ENTRADAS NÃO REGISTRADAS. EXIGENCIA DO IMPOSTO. Não ficou comprovado que o autuado adquiriu o produto aguardente, referente as notas fiscais constantes do demonstrativo que embasam a presente autuação, originarias do pedido de verificação fiscal solicitado pela Delegacia Regional Tributaria de Araraquara do Estado de São Paulo, por conta de acordo de cooperação técnica, já que, apesar de solicitado, o autuante não conseguiu juntar aos autos, provas dos fatos e circunstâncias constantes no processo, quanto as alegações e argumentações da acusação. Infração insubsistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 25/06/2013, objetiva constituir crédito tributário no valor de R\$68.739,06, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento da seguinte irregularidade concernentes à legislação do ICMS:

INFRAÇÃO 1. Deixou de recolher, nos prazos regulamentares, o ICMS no valor de R\$68.739,06, referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, conforme Planilha I, anexa às fls. 13/14, com multa lançada de 70% , tipificada no artigo 42, inciso III da Lei 7.014/96

O autuado apresenta suas razões de defesa às fls. 38 a 39, onde argüi a nulidade da notificação sob a perspectiva de que não há a infração cometida, tampouco constam as supostas notas fiscais que embasaram a infração, embora, conforme destacado em sua defesa, a autoridade fiscal afirme que se encontram anexas a notificação, diz que não constitui a verdade.

Diz também, que não há como identificar se, trata-se a de infração por falta de lançamento e recolhimento de ICMS devido por antecipação ou infração de outra natureza.

Isto posto, para evitar maiores prejuízos, requer a renovação da notificação, com cópia das notas fiscais que a integram, bem assim acompanhada da descrição pormenorizada da infração imputada.

O autuante presta Informação Fiscal às fl. 42 a 43, dizendo que a defesa apresentada só tem por objetivo postergar o pagamento do imposto devido na forma regulamentar. Destaca que a autuada se limitou a argüir a nulidade da autuação sem fundamentar, informando de maneira equivocada que não constam as notas fiscais que embasaram ação fiscal, em que teria citado que se encontravam anexas ao Auto de Infração em tela.

Na realidade diz que informou no campo da descrição dos fatos do presente auto, que o contribuinte deixou de recolher, nos prazos regulamentares, o ICMS do exercício de 2008 no valor de R\$68.739,06, referente às operações não escrituras nos livro fiscais próprio, conforme Planilha I anexa e Pedido de Verificação Fiscal constante do Ofício DRT-15.PVF1 044/2011 da Secretaria de Fazenda (SEFAZ) de Araraquara do Estado de São Paulo, conforme Processo SIPRO – BA 042457/2012-2.

Aduz que o titular da SEFAZ de Araraquara, São Paulo, invocando a mútua colaboração em assuntos de natureza fiscal, solicitou informar a autenticidade e regularidade das operações acobertadas pelos documentos fiscais constantes do Pedido de Verificação Fiscal, onde, com fundamento no levantamento fiscal efetuado constatou que falta registro das notas fiscais relacionadas na Planilha I (fls. 5/6) no livro de entrada do sujeito passivo (fls. 15/31).

Assim, considerando que a autuada não contestou os cálculos e os demonstrativos apresentados na Planilha I (fls. 5/6), que serviram de base de cálculo para lavratura do presente Auto de Infração, bem como pelo histórico irregular da autuada com dois parcelamentos em atraso ou interrompidos, bem assim dois Autos de Infração inscritos na Dívida Ativa e seis PAFs com ciclo de vida ativos, sustenta a ação fiscal na sua totalidade, solicitando a procedência total do Auto de Infração em tela.

Objetivando a busca da verdade material, em pauta suplementar do dia 28/11/2013, a 2ª JJF decidiu converter o presente processo em diligência ao Fiscal Autuante, para que juntasse aos autos cópias das Notas Fiscais relacionadas no demonstrativo de fls. 05/06, que embasaram a presente autuação, bem como a cópia do resultado do processo que deu origem a presente autuação, onde se possa afirmar, com segurança, que, efetivamente, as mercadorias objeto da presente autuação ingressaram no estabelecimento do autuado.

Em seguida, após juntado aos autos as notas fiscais solicitadas e/ou a cópia do resultado do processo que resultou a presente autuação, pelo Fiscal Autuante, foi solicitado, também, ao órgão competente da INFAZ, cientificasse ao autuado, mediante intimação, do resultado da nova informação fiscal, com entrega dos documentos acostados aos autos, conforme depreende os termos do § 7º do art. 127 do RPAF/BA, c/c § 1º, do art. 18, do mesmo diploma legal, com a indicação de 30 dias para se manifestar, querendo

Por fim, após as providências solicitadas, os autos deveriam ser devolvidos ao CONSEF para instrução, visando o devido julgamento.

Em nova Informação Fiscal as fls. 76/78, o Fiscal Autuante diz que encaminhou ofício a Delegacia Fiscal de Araraquara, São Paulo, solicitando cópia das notas fiscais relacionadas no demonstrativo de página 5/6 do presente Auto de Infração, bem assim o resultado do processo que deu origem a presente autuação.

Continuando, aduz que, sobre o resultado do processo que deu origem a presente autuação, acosta aos autos cópia do Ofício CONIF/DPF 0442013 (fl.57) e do Ofício SAT/DPF/GERSU/CONFIT 01/2014 (fl. 64), solicitando providências da SEFAZ de Araraquara no atendimento da diligência da 2ª JJF acima destacada. Diz, então, que o resultado do processo DRT-15-PVFI 044/2011 da SEFAZ de Araraquara do Estado de São Paulo, está exarado no parecer à fl. 74 dos autos.

Por outro lado, quanto às notas fiscais solicitadas, diz que, à luz do parecer da SEFAZ de Araraquara, acostada à fl. 74, não é possível juntar aos autos, já que foram destruídos por decadência todos os documentos fiscais relacionados ao intervalo de 01/01/2008 a 13/11/2008, período da ação fiscal, pela empresa *Missiato Indústria e Comércio Ltda.*, relacionada no Auto de Infração em tela.

Não obstante essas considerações, diz que as informações de falta de registro das notas fiscais, constantes do demonstrativo às fls. 5/6, todas de emissão da *Missiato Indústria e Comércio Ltda.*, decorreu de verificação in loco no estabelecimento da *AFC Comercial de Estivas Ltda*, empresa autuada, o que motivou a lavratura do Auto de Infração em tela, ao tempo que pede a sua procedência.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o valor de R\$68.739,06 de ICMS, não recolhido no prazo regulamentar, referente a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, correspondentes a operações de vendas de aguardente do fornecedor *Missiato Indústria e*

Comércio Ltda., estabelecida no Estado de São Paulo, com destino a empresa *AFC Comercial de Estivas Ltda.*, estabelecida neste Estado, no Município de Ubirataia, contribuinte autuado na presente ação fiscal.

Consta da descrição dos fatos a ocorrência de falta de registro nos livros fiscais próprios do sujeito passivo, objeto da presente autuação, as notas fiscais de emissão da *Missiato Indústria e Comércio Ltda.* relacionadas na Planilha I (fls. 5/6), originária do processo de Verificação Fiscal da Secretaria de Fazenda do Estado de São Paulo, através de sua unidade situada no município de Araraquara, em que, através de convênio de cooperação técnica entre os dois Estados, solicitou da unidade Fazendária do município de Ilhéus, a certificação de que os produtos – aguardente - constantes das citadas notas fiscais ingressaram no estabelecimento do Contribuinte Autuado *AFC Comercial de Estivas Ltda.*

Sob o manto da falta de registros das citadas notas fiscais no livro registro próprio do defendente, o Fiscal Autuante efetua o lançamento da infração 1, amparada no demonstrativo acostado às fls. 5 a 6 dos autos, onde, diferentemente da acusação, levanta valores de ICMS a recolher decorrente do regime de substituição tributária em que o produto – aguardente - estaria acobertado. Dado a falta de clareza entre a acusação e o valor do débito levantado, o defendente argúi a nulidade do lançamento, onde, da análise das peças que compõe o presente processo, entendo que a autuação seria passível de julgamento pela nulidade, entretanto, com base no parágrafo único do art. 155 do RPAF/BA, ultrapasso a questão de nulidade, porque no mérito a exigência fiscal não subsiste, podendo ser decidido ao seu favor.

Independente de não se poder determinar a natureza da infração, dado o demonstrativo de débito da infração (fl. 5/6) não relacionar com a descrição dos fatos relatados, a acusação é de que o sujeito passivo deixou de recolher ICMS, referente operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, entretanto não são juntados aos autos provas dos fatos e circunstâncias constantes no processo, quanto as alegações e argumentações da acusação, apenas fundamenta a ação fiscal embasada em um demonstrativo originário de outra unidade da Federação, que, aliás, quando instigada a apresentar as documentações que gerou o demonstrativo de débito (Notas Fiscais), objeto da presente autuação, manifesta, através documento acostado à fl. 74, de que não é possível apresentar as documentações solicitadas, uma vez que tais documentações não mais se encontra em poder do contribuinte *Missiato Indústria e Comércio Ltda.* – fornecedor dos produtos aguardentes que deu causa a presente autuação – emissor das Notas Fiscais contra *AFC Comercial de Estivas Ltda.*, sujeito passivo da presente autuação, por conta de ter sido destruídas dado a ocorrência da decadência na forma da declaração expressa pelo Contribuinte. Desta forma, em respeito ao princípio da verdade material intrínseco do processo administrativo fiscal, declaro insubsistente a autuação.

Por todo o exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração em tela.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **019195.0004/13-8** lavrado contra **ACF COMERCIAL DE ESTIVAS LTDA.**

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de maio de 2014.

ALVARO BARRETO VIEIRA – PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO – RELATOR