

A. I. Nº - 206905.0004/13-0
AUTUADO - AGROUS ALL BUSINESS COMMODITIES LTDA.
AUTUANTE - MARIA IRACI BARROS DE SÁ TELLES
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INTERNET - 25/04/2014

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0081-03/14

EMENTA: ICMS. 1. DIFERIMENTO. MILHO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO PELO RESPONSÁVEL. Não consta nos controles da SEFAZ o registro do pagamento do imposto no valor correspondente às Notas Fiscais objeto da autuação, e não foi apresentada pelo defendente qualquer comprovação do recolhimento do tributo. Infração caracterizada. **2. LIVROS FISCAIS. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. MULTA.** Ficou caracterizado que não houve atendimento às intimações realizadas. Infração subsistente. Rejeitada a preliminar de nulidade e indeferido o pedido de diligência fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 01/04/2013, refere-se à exigência de R\$8.173,66 de ICMS, acrescido da multa de 60%, além de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, no valor de R\$460,00, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Falta de recolhimento do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido, nos meses de agosto, setembro e dezembro de 2012. Valor do débito: R\$8.173,66. Multa de 60%.

De acordo com a descrição dos fatos, o autuado efetuou operação de saída de mercadorias sujeitas ao regime de diferimento para outros estados da Federação, conforme NF-e anexada ao presente PAF, e não foram localizados os pagamentos do ICMS devido, referentes às notas fiscais de milho e soja destinados aos Estados de São Paulo, Minas Gerais e Goiás.

Infração 02: Falta de apresentação de documentos fiscais quando regularmente intimado, sendo aplicada multa no valor de R\$460,00.

O autuado apresentou impugnação às fls. 28 a 33 do PAF. Comenta sobre a tempestividade da defesa e faz uma síntese da autuação. Suscita preliminar de nulidade, alegando que o presente Auto de Infração encontra-se eivado de vício que lhe acarreta invalidade. Diz que numa simples análise comparativa entre a descrição da infração e o seu demonstrativo de débito, constata-se que não foram preenchidos requisitos formais previstos no RPAF/BA, regras procedimentais que obrigatoriamente deveriam ser cumpridas pelos agentes administrativos, em virtude de suas atividades serem plenamente vinculadas, especificamente no tocante ao inciso V, do art. 39, que transcreveu.

Alega que lhe foi imputado infração de ter deixado de proceder ao recolhimento do ICMS substituído por diferimento na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido, entretanto, a autuante descreve a infração de forma generalizada, bem como indica dispositivos infracionais também de forma generalizada, quando sabido que os artigos 347 e 348 do RICMS-BA abrigam diversas situações fáticas jurídicas não se identificando com precisão, a infração cometida.

Diz que é forçoso concluir que a autuante não respeitou os preceitos procedimentais inerentes à sua atividade, não preenchendo as formalidades necessárias à validade da autuação, o que autoriza a decretação de sua nulidade, nos termos do art. 39, V do RPAF/BA. Afirmar que acarretou cerceamento ao amplo direito de defesa do autuado, em virtude de que, não se identificou, com precisão, a infração cometida. Também ressalta que a autuante omite situação fático jurídica que tem grande e decisiva repercussão na apuração do montante do débito tributário, o qual acaba por se configurar totalmente indeterminado.

Alega que a autuante partiu da presunção de que o autuado adquiriu as mercadorias dentro do Estado, desconsiderando o fato de que o mesmo procedeu a regular e devida aquisição em outros Estados da Federação, ou seja, apenas e tão somente com base em informações do Sistema Sefaz (como aliás confessa), a autuante efetiva lançamento de ICMS diferido pertinente às operações de venda sem considerar as suas origens comprovadamente fora do Estado, sem ter diligenciado na busca das demais informações.

Entende que é impossível a determinação do montante do débito tributário nestas condições de total desconsideração do fato incontroverso de aquisições efetivadas pelo autuado fora do Estado da Bahia. Ou seja, necessário considerar a origem das operações e forma de sua finalização, tendo a autuante considerado a mera presunção de que o Autuado efetivou a comercialização de soja remetendo para outros Estados da Federação e por isto deveria recolher o ICMS diferido. Afirmar que incorre em equívoco a autuante, e o fato de não ter considerado as operações de aquisições fora do Estado da Bahia, já torna nulo o auto de infração, o que requer.

No mérito, o defendente alega que não merece prosperar a presente autuação, afirmando que efetivou suas operações de aquisições de soja de outras unidades da federação respaldado no RICMS vigente e os procedimentos contábeis fiscais foram corretamente efetivados através dos lançamentos das entradas/saídas e apuração e, equivocadamente, a autuante ignorou as compras e tributo de forma generalizada todas as vendas indistintamente.

Com sede no Estado da Bahia, o autuado informa que procedeu a aquisição originária de produtos soja especialmente no Tocantins, Goiás e Distrito Federal, tendo vendido tais produtos para adquirentes estabelecidos fora do Estado da Bahia. Se valendo do permitido nos artigos 411 e seguintes do RICMS que trata das vendas por conta e ordem do adquirente, o autuado informa que adquiriu tais produtos fora do Estado da Bahia, no estabelecimento do vendedor e emitiu nota fiscal de remessa direta por conta e ordem do adquirente originário (o autuado) para os destinatários estabelecidos em outros Estados da Federação, até porque totalmente desnecessário que se procedesse ao envio primeiro para a autuada e posteriormente o envio para o adquirente em outro Estado, aplicando-se, então, as alíquotas de ICMS previstas nos regulamentos, não havendo proibição no Regulamento do ICMS, pelo contrário. Transcreve os arts. 411 e seu parágrafo único; 413, incisos I e II e 414, incisos I a IV do RICMS/BA.

O defendente assegura que cumpriu com todos dispositivos regulamentares, especificamente o previsto nos artigos 411, 413 e 414 do RICMS-BA, tendo procedido lançamentos e recolhimentos do ICMS gerado pelas operações, conforme documentos comprobatórios (Notas Fiscais de compras efetivadas fora do Estado não consideradas pela autuante, cópia do livro Registro de Saídas (onde são escrituradas as notas de vendas), cópia do livro Apuração do ICMS (onde consta a entrada/saída do imposto a pagar/e/ou creditar, cópias das DMAs referentes ao período fiscalizado (que confere com o livro Registro de Apuração do ICMS).

Frisa que não adquiriu seus produtos no Estado da Bahia, mas sim em outros Estados da Federação, tendo se valido do disposto e autorizado pelos artigos 411 e seguintes do RICMS-BA, conforme comprovam documentos acima especificados. Ressalta que basta verificar nas Notas fiscais de aquisições (desconsideradas pela autuação), nas quais consta no campo *natureza da operação a inscrição* “remessa por conta e ordem do adquirente e no campo *informações complementares* está consignado “mercadoria remetida por conta e ordem do adquirente originário All Business Ltda situada a Rua Princesa Isabel, Sandra Regina, Barreiras Bahia, CNPJ

nº 14.552.855/0001-10 e Inscrição Estadual 67.254.695 conforme nota fiscal de venda nº....data de

Entende que está demonstrado que as operações efetivadas pela autuante se encontram no estrito cumprimento do RICMS-BA, tendo sido recolhido o ICMS pertinente ao Estado da Bahia. Requer seja julgado improcedente o auto de infração. Também requer a realização de diligência por fiscal estranho ao feito.

Por fim, assegura que não houve qualquer embaraço à fiscalização; todos os documentos disponíveis foram entregues ao agente autuante. Requer seja acolhida a preliminar arguida e no mérito, julgado improcedente/insubsistente o auto de infração.

A autuante prestou informação fiscal às fls. 49 a 52 dos autos, dizendo que a primeira informação que se presta é de que não foram anexadas na defesa, pelo contribuinte, os livros fiscais citados e as notas fiscais de compra de mercadoria citadas em sua defesa. Esclarece que fez a auditoria que deu origem ao presente Auto de Infração, com base em Notas Fiscais Eletrônicas emitidas pelo contribuinte para outro Estado e deixou isto claro no Corpo do Auto de Infração. As notas fiscais são oriundas do Sistema SEFAZ – BAHIA.

Informa que se o contribuinte tivesse direito ao crédito de ICMS de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação, pois não comprovou tais aquisições, portanto não possui este crédito fiscal, e mesmo assim presta esclarecimentos quanto ao crédito de ICMS de produtos sujeitos ao diferimento oriundos de outros Estados da Federação, bem como ao lançamento do ICMS de produtos sujeitos ao diferimento, Transcrevendo os arts. 91 e 92, incisos I a III do RICMS/BA.

Quanto ao inciso III do artigo 92, informa que não se poderá verificar e autenticidade de dados cadastrais das empresas que emitiram as notas fiscais destinadas ao defendente, pois não há nenhuma cópia de documento fiscal de remetentes nos documentos de defesa do autuado e não se sabe quem são os contribuintes emitentes das notas fiscais de entrada de mercadoria. Conclui as questões sobre o crédito de ICMS do contribuinte dizendo o seguinte: “o contribuinte não comprova o crédito de ICMS que ele diz que existe e compensa o seu débito, conforme livros fiscais e documentos fiscais de entrada que o mesmo não apresentou”.

Quanto ao argumento do autuado de que fez vendas a ordem, em relação ao texto do RICMS à folha 31 do presente processo, quanto aos procedimentos que são adotados para se efetuar a venda a ordem, diz que as notas fiscais emitidas confirmam a venda a ordem. Entretanto, nas saídas dadas pelo adquirente originário, no caso o autuado, deve constar o débito de ICMS correspondente às saídas de mercadoria. Lembra que se trata de venda de produto, cuja saída é tributada e o produto é sujeito ao diferimento. O contribuinte deu saída em milho e soja, produtos sujeitos ao diferimento conforme artigo 343, inciso IX e XIV do RICMS, Decreto 6284/97, que transcreveu.

Arremata dizendo que na presente situação, encerrou-se o diferimento na saída da mercadoria para outras unidades da Federação como se pode ver pela emissão das notas fiscais eletrônicas do contribuinte. O pagamento do ICMS deveria ter ocorrido no momento da saída da mercadoria para outra unidade da Federação, tal como estabelece o inciso IX do artigo 347, em sua alínea “a”.

Quanto ao recolhimento do ICMS diferido, informa que na defesa do autuado não foram apresentados documentos de arrecadação do ICMS, conforme prevê o artigo 348, inciso I, alínea “a”, do RICMS-BA/97. Ou seja, um documento fiscal para cada nota fiscal emitida, para transportar a carga com a mercadoria, cujo imposto é diferido. Acrescenta, ainda, que o defendente já foi autuado em outro AI, número 206905.0001/13-0 que se encontra também com defesa e para julgamento. E que o AI citado se refere à mesma infração do AI 206905.0004/13-0. Pede a procedência do presente lançamento.

VOTO

O autuado suscitou a nulidade do presente Auto de Infração, alegando que não foram preenchidas as formalidades necessárias à validade da autuação, o que autoriza a decretação de sua nulidade da infração nos termos do art. 39, V do RPAF/BA. Diz que a autuante descreve a infração de forma generalizada, bem como indica dispositivos infracionais também de forma generalizada, acarretando cerceamento ao amplo direito de defesa do autuado, em virtude de que não se identificou, com precisão, a infração cometida

Não acato a alegação defensiva, tendo em vista que a descrição da infração foi efetuada de forma compreensível, constando na descrição dos fatos que o autuado deu saída de mercadorias sujeitas ao regime de diferimento para outros estados da Federação, conforme NF-e anexada ao presente PAF, e não foram localizados os pagamentos do ICMS devido, referentes às notas fiscais de milho e soja destinados aos Estados de São Paulo, Minas Gerais e Goiás.

A defesa foi apresentada a contento, percebendo-se que autuado tomou conhecimento das imputações tratadas na autuação fiscal e das matérias em questão; o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais, não ensejando em qualquer violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos.

Quanto à possibilidade de equívoco na indicação dos dispositivos infringidos e da multa aplicada, observo que não implica nulidade da autuação provável erro de indicação de dispositivo regulamentar, tendo em vista que, pela descrição dos fatos ficou evidente o enquadramento legal, de acordo com o art. 19 do RPAF/99.

Assim, constato que o PAF está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

Não foi constatada a necessidade da realização de diligência fiscal, ficando indeferido o pedido com base no art. 147, inciso I, do RPAF/99, tendo em vista que os elementos contidos nos autos são suficientes para análise do mérito da autuação e conclusões acerca da lide. Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados aos autos, cujas cópias foram fornecidas ao autuado, mediante recibo, não foi apresentada pelo defendente qualquer prova que suscitasse dúvida quanto à correção dos demonstrativos elaborados pelo autuante.

No mérito, o primeiro item do presente Auto de Infração trata da falta de recolhimento do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido, nos meses de agosto, setembro e dezembro de 2012.

Consta, ainda, que o autuado efetuou operação de saída de mercadorias sujeitas ao regime de diferimento para outros estados da Federação, conforme NF-e anexada ao presente PAF, e não foram localizados os pagamentos do ICMS devido, referentes às notas fiscais de milho e soja destinados aos Estados de São Paulo, Minas Gerais e Goiás.

O autuado alegou que efetivou suas operações de aquisições de soja de outras unidades da Federação respaldado no RICMS vigente e os procedimentos contábeis fiscais foram corretamente efetivados através dos lançamentos das entradas/saídas e apuração e, equivocadamente, a autuante ignorou as compras e tributou de forma generalizada todas as vendas indistintamente.

Com sede no Estado da Bahia, o autuado informa que procedeu a aquisição originária de produtos soja especialmente no Tocantins, Goiás e Distrito Federal, tendo vendido tais produtos para adquirentes estabelecidos fora do Estado da Bahia. Se valendo do permitido nos artigos 411 e seguintes do RICMS que trata das vendas por conta e ordem do adquirente, o autuado informa que adquiriu tais produtos fora do Estado da Bahia, no estabelecimento do vendedor e emitiu nota fiscal de remessa direta por conta e ordem do adquirente originário (a autuada) para os destinatários estabelecidos em outros Estados da Federação.

Entendo que o defendente poderia anexar aos autos a comprovação da alegação defensiva, inclusive do alegado recolhimento do imposto. Trata-se de documentos que devem estar na posse do autuado, cuja prova poderia ter sido acostada aos autos. Neste caso, cabia ao contribuinte apresentar as provas de suas alegações para elidir a exigência fiscal, e não cabe a este órgão julgador promover diligência para efetuar busca de elementos, haja vista que essa comprovação deveria ter sido juntada aos autos junto com a impugnação, consoante o disposto no art. 123 do RPAF/BA.

Conforme esclarecimentos da autuante, foi constatado encerramento da fase de diferimento na saída da mercadoria para outras unidades da Federação como se pode ver pela emissão das Notas Fiscais Eletrônicas do próprio autuado, e o pagamento do ICMS deveria ter ocorrido no momento da saída da mercadoria para outra unidade da Federação, tal como estabelece o inciso IX do artigo 347, em sua alínea “a”.

Considerando que, efetivamente, não consta nos controles da SEFAZ o registro do pagamento do imposto exigido, e que não foi apresentada pelo defendente qualquer comprovação do recolhimento do tributo referente às NF-e, objeto da autuação, concluo pela procedência deste item do presente Auto de Infração.

Infração 02: Falta de apresentação de documentos fiscais quando regularmente intimado, sendo aplicada multa no valor de R\$460,00.

O inciso XX do art. 42 da Lei 7.014/96, prevê aplicação de penalidade àquele que, dentro do prazo de 48 horas, deixar de prestar esclarecimento ou informação, de exibir livro ou documento, arquivo eletrônico ou similar, quando regularmente solicitado, devendo ser exigida a seguintes multas: a) R\$ 460,00 pelo não atendimento do primeiro pedido; b) R\$ 920,00 pelo não atendimento da intimação que lhe for feita posteriormente; c) R\$ 1.380,00 pelo não atendimento de cada uma das intimações subseqüentes.

Vale salientar que é obrigação acessória do contribuinte a guarda e conservação de livros e documentos fiscais, devendo fazer sua exibição ao Fisco, quando solicitado, sendo devida a penalidade quando não forem prestados os esclarecimentos ou não forem exibidos os livros, documentos, arquivo eletrônico ou similar.

Como o autuado não apresentou qualquer contestação quanto à irregularidade apontada e respectiva multa exigida, considero procedente este item da autuação; inexistindo controvérsia E ficando caracterizado que não houve atendimento às intimações realizadas. Infração subsistente..

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206905.0004/13-0**, lavrado contra **AGROUS ALL BUSINESS COMMODITIES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$8.173,66**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “F”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$460,00**, prevista no art. 42, inciso XX, alínea “a”, da mesma Lei, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de abril de 2014

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA