

PROCESSO - A. I. Nº 2691300017/15-7
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - ROBERTA KELIN BORGES MUNERATO
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0248-04/16
ORIGEM - INFAS BARREIRAS
PUBLICAÇÃO - INTERNET 06/11/2017

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0266-11/17

EMENTA: ICMS. VENDA DE MERCADORIA SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL. Ação fiscal oriunda de ordem judicial na Operação Grãos do Oeste realizada pela Força Tarefa: IFIP - Inspetoria Fazendária de Investigação e Pesquisa, DECECAP - Delegacia de Crimes Econômicos e contra a Administração Pública e Ministério Público Estadual. Não existem provas efetivas nos autos da realização do negócio. Infração insubstancial. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVÍDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal, nos termos do art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF/99, que, por unanimidade, julgou Improcedente o Auto de Infração em referência o qual fora lavrado para reclamar crédito tributário no valor de R\$46.376,00, acrescido da multa de 100%, com a seguinte descrição: Operação realizada sem emissão de documento fiscal ou com a emissão de outro documento não fiscal (pedido, comanda, orçamento e similares) com denominação, apresentação ou qualquer grau de semelhança com documento fiscal - que com este possa confundir-se e substituí-lo - em fragrante desrespeito às disposições da Legislação tributária.

O ilustre relator da Decisão recorrida assim fundamentou o seu voto:

O lançamento constitui-se em uma única infração arrolada pela fiscalização, qual seja operação realizada sem emissão de documento fiscal ou com a emissão de outro documento não fiscal (pedido, comanda, orçamento e similares) com denominação, apresentação ou qualquer grau de semelhança ao documento fiscal – que com este possa confundir-se e substituí-lo.

Inicialmente, analiso as questões preliminares postas na defesa, não sem antes esclarecer que trata o lançamento de exigência de cumprimento de obrigação principal (pagamento de imposto), e não como entende o autuado, descumprimento de obrigação acessória..

O Auto de Infração foi lavrado em atenção aos ditames contidos no artigo 39 do RPAF/99, estando devidamente caracterizados o autuado, a base de cálculo e sua demonstração de apuração, descrição dos fatos, enfim, todos os requisitos ali previstos, além do que foi garantido o exercício pleno da defesa e do contencioso, não podendo se falar em nulidade quanto a tais aspectos, até pelo fato do autuado ter comparecido em dois momentos distintos do feito, para expor suas colocações defensivas.

Quanto ao mérito, consta como base da autuação um “contrato” de compra de soja (fl. 11), bem como documentos denominados “saldo de frete” (fls. 36 a 41), além de documentos denominados “adiantamento de frete” (fls. 42 a 44), nos quais contam como remetente Roberta Kelin Borges, com endereço no Armazém Kooba, município de Jaborandi.

Ressalto que em todos os documentos acima listados, não consta qualquer assinatura do autuado.

Como informado na própria autuação, tal contrato foi apreendido na empresa Agrovitta por meio de determinação judicial de busca e apreensão em seu estabelecimento. Todavia, e isso é reconhecido pela própria autuante, o contrato não tem a assinatura do vendedor.

Nos termos dos artigos 481 e seguintes do Código Civil, os quais regulam a modalidade de “contrato de compra e venda”, o documento apresentado pela fiscalização serviria, quando muito, como elemento indiciário da realização do negócio envolvendo a empresa Agrovitta, e o autuado, o qual consta no mesmo como produtor da soja a ser comercializada. Todavia, a falta de assinatura deste, não confere ao mesmo qualquer validade

jurídica.

Outros elementos, entretanto, poderiam comprovar a realização do negócio jurídico, o que, entretanto, não aconteceu devido a ausência de elementos outros neste sentido. Da mesma forma, a realização de diligência se mostra inútil, à vista da fragilidade documental de prova carreada aos autos.

A comprovação da realização da operação seria possível através de documentos outros, inclusive bancários, o que, entretanto, não consta nos autos, e até mesmo reconhecida pela autuante ao afirmar que “a fiscalização não dispõe nem de notas, nem de comprovantes de pagamento do negócio, vez que nenhum destes documentos foi encontrado durante a busca e apreensão realizada na empresa Agrovitta”.

O liame que o liga ao autuado é apenas a menção de seu nome como produtora nos aludidos documentos.

Tais indícios, como bem indicou a autuante, não fazem, por si só a devida e necessária prova da eventual conduta irregular do autuado, sequer prova a acusação de ter realizado operações sem a emissão de nota fiscal, ou a emissão de outro documento em seu lugar.

Esta 4ª Junta de julgamento Fiscal, ao apreciar Auto de Infração de teor semelhante ao presente, decidiu, por unanimidade, através do Acórdão 0137-04/16 pela sua improcedência, o que foi confirmada pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, através do Acórdão CJF 0239-11/16, do qual destaco trecho do voto do ilustre Relator:

“A autuação foi baseada em um contrato de Compra e Venda nº 612/2010 não assinado pelo Recorrido, bem como um e-mail do Recorrido para a empresa Agrovitta visando o fechamento do negócio supostamente celebrado.

Em sua defesa, o Recorrido alegou que não houve o cometimento da infração, já que o contrato não fora celebrado com a Agrovitta, e afirmou que a venda da soja foi efetivada com a Bunge Alimentos S/A, juntando aos autos documentos que comprovavam o alegado, como Contrato de Compra e Venda com a mesma quantidade de soja que seria vendida para a Agrovitta, assim como NF-e e extratos bancários.

Em informação fiscal, a autoridade fiscal manteve seu posicionamento, sob a alegação de que: “o contexto em que foi localizado o contrato autuado” justificaria o Auto de Infração. Ora, as circunstâncias em que o referido contrato foi encontrado não prova, por si só, o cometimento da infração imputada ao Recorrido. E como bem disse a relatora de 1ª Instância: “não é base legal tributária para sustentar o presente Auto de Infração”. (grifos originais)

A JJF entendeu que o Contrato de Compra e Venda nº 612/2010, apesar de não assinado pelo Recorrido, não afastaria a cobrança do ICMS em questão, desde que possuísse documentos que comprovassem a efetivação do negócio, como comprovantes de pagamento, notas de frete, notas fiscais, por exemplo.

Ressalto a esterilidade de uma realização de diligência, já que o referido contrato e o e-mail foram os únicos documentos encontrados na Operação que ensejou o Auto de Infração, bem como a indisponibilidade da juntada de outros documentos por parte do Recorrido, que alega a não efetivação do referido negócio. Deste modo, o art. 21 do RPAF/99, bem como o art. 173, inciso I do CTN, o qual recomenda uma nova fiscalização, a salvo de falhas, para que se determine se há algum imposto a ser exigido do contribuinte, não teriam eficácia e utilidade para o deslinde da questão.

Assim, comungo do entendimento da Junta quando entende ser o Auto de Infração Improcedente, já que a infração não restou caracterizada por falta de provas que pudessem comprovar o oposto.

Assim, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, mantendo inalterada a Decisão de piso que julgou Improcedente o Auto de Infração”.

Da mesma forma, posso também citar a Ementa do Acórdão 0246-11/16, também da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, no mesmo sentido, ao analisar Recurso Voluntário impetrado pelo autuado, relativamente ao mesmo tema: “Operação Grãos do Oeste”:

“ACÓRDÃO CJF Nº 0246-11/16

EMENTA: ICMS. OPERAÇÃO REALIZADA SEM EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL OU ACOMPANHADA DE DOCUMENTO NÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A autuação consta a falta de comprovação da circulação da mercadoria. Modificada a Decisão recorrida. Recurso PROVIDO. Auto de Infração Improcedente. Decisão unânime”.

Pelas razões acima expostas, especialmente pelo fato de que não existe nos autos qualquer prova da realização efetiva do negócio, voto no sentido de que o lançamento deva ser julgado improcedente.

A Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “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.

A JJF recorre de ofício da presente Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do

CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20 de dezembro de 2011.

VOTO

O Auto de Infração acusa falta de recolhimento de ICMS, em decorrência da constatação da realização de operação sem emissão de documento fiscal. Na descrição dos fatos foi informado que foram apreendidos contratos de compra e venda referente à venda de 600.000 kg. de soja, sem emissão de documento fiscal e pagamento do imposto.

Foi acostado à fl. 11, um de “contrato de compra”, tal documento foi apreendido na operação Grão do Oeste realizada pela Força Tarefa INFIP – Inspetoria Fazendária de Investigação e Pesquisa, DECECAP- Delegacia de Crimes Econômicos e Contra a Administração Pública Estadual, em decorrência de ordem judicial.

Na defesa apresentada, o recorrido diz que a autuação deve ser cancelada, uma vez que a impugnante não praticou qualquer operação de circulação de mercadoria que ensejasse o pagamento do ICMS.

No exame dos elementos constantes do PAF, constato que o contrato de compra à fl. 11 não comprova com segurança que a operação de circulação de mercadoria tenha se concretizado, uma vez que o contrato não tem a assinatura do vendedor.

O fato de o referido contrato ter sido obtido pelo Fisco em uma ação de busca e apreensão legalmente autorizada pelo Poder Judiciário, não é base legal tributária para sustentar o presente Auto de Infração.

Em face ao exposto, vislumbro apenas a existência de indício da ocorrência da acusação imputada ao autuado, motivo pelo qual concordo com o julgamento de piso.

Pelo exposto voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269130.0017/15-7**, lavrado contra **ROBERTA KELIN BORGES MUNERATO**.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de setembro de 2017.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS