

A. I. Nº - 206920.1222/14-9
AUTUADO - EURO MOMBELLI
AUTUANTE - MARCO ANTÔNIO MACHADO BRANDÃO
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 29.03.2017

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0052-05/17

EMENTA: ICMS. OPERAÇÃO DE VENDA DE MERCADORIAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Operações de compra e venda de soja em grãos. Ação fiscal respaldada em documentos obtidos por determinação judicial, na operação GRÃOS DO OESTE, realizada pela força tarefa: INFIP – Inspetoria Fazendária de Investigação e Pesquisa, (DECECAP) – Delegacia de Crimes Econômicos e Contra a Administração Pública – Ministério Público Estadual, complementados por provas obtidas no curso do procedimento fiscalizatório. Os argumentos e elementos probatórios apresentados pelo contribuinte na fase de defesa não elidem o imposto lançado de ofício. Não acolhido também pedido de decretação de nulidade do procedimento fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 13/05/2014 para exigir ICMS no valor principal de R\$71.261,96, mais acréscimos de multa e juros, contendo a seguinte imputação:

Infração 01 – 02.01.23: Operação realizada sem emissão de documento fiscal ou com 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 ou substituí-lo – em flagrante desrespeito às disposições da Legislação Tributária.

Constou do campo Descrição dos Fatos: “(...) *O contribuinte realizou operação de venda de mercadorias tributadas sem emissão de nota fiscal e sem pagamento do ICMS devido, conforme documentação apreendida (contratos de compra e venda e comprovantes de pagamento em anexo), em decorrência de ordem judicial, na operação GRÃOS DO OESTE, realizada pela força tarefa: INFIP – Inspetoria Fazendária de Investigação e Pesquisa (DECECAP) – delegacia de Crimes Econômicos e Contra a Administração Pública – Ministério Público Estadual*”. No exercício de 2009 vendeu 4.500 sacas de soja a R\$190.350,00, tendo gerado o ICMS (17%) no valor de R\$32.359,50, e direito a um crédito (12%) de R\$3.883,14 e um ICMS devido de R\$28.476,36. No exercício de 2010 vendeu 8.500 sacos de soja a R\$286.000,00, tendo gerado ICMS (17%), no valor de R\$48.620,00 e direito a um crédito (12%) de R\$5.834,40 e um ICMS devido de R\$42.785,60.

Fatos geradores verificados nos meses de dezembro de 2009 e 2010. Valor exigido: R\$71.261,96, acrescido de multa de 100%, prevista no art. 42, inc. IV, letra “h”, da Lei nº 7.014/96.

O contribuinte foi notificado do lançamento em 04/09/14, via intimação posta, por A.R. (aviso de recebimento) e ingressou com defesa administrativa em 29/09/14, em petição subscrita por advogado habilitado nos autos através do instrumento juntado às fls. 36/38.

Após ressaltar a tempestividade da medida impugnatória e fazer uma síntese dos fatos que conduziram à lavratura do A.I., a defendente suscitou a nulidade do lançamento de ofício ao argumento de que houve violação do direito ao exercício da ampla defesa, previstos no art. 5º, inc. LV da CF, arts 2º e 39 do RPAF/99. Que ao analisar o Demonstrativo de Débito da peça de

lançamento teria o agente do fisco considerado a base de cálculo de R\$419.188,00, e confrontando esse quantia com aquelas apresentadas no campo “descrição dos fatos” do A.I. (R\$190.350,00 + R\$286.000,00 = R\$476.350,00), teria identificado uma divergência insanável que não se coadunaria com as provas apresentadas, implicando em falta de clareza e precisão da peça acusatória e a decorrente invalidade de todo o procedimento fiscal.

Em seguida afirmou que no caso concreto sequer houve a ocorrência de fato gerador do ICMS, pois o agente fiscal utilizou como prova do nascimento da obrigação tributária contratos de compra e venda e comprovantes de pagamentos, totalmente dissociados dos valores consignados nos contratos. Reiterou que o fato impositivo do ICMS só se completa com a transferência da titularidade das mercadorias, seguindo a lição de tributaristas pátrios, entre eles, Mizabel Derzi, Sacha Calmon Navarro Coelho, Hugo de Brito Machado, Geraldo Ataliba e Roque Antonio Carrazza. **Destacou ainda que a circulação de mercadorias sem o instrumento de compra e venda pode ser fato gerador do ICMS**, mas o instrumento de compra e venda sem a respectiva circulação da mercadoria não é fato gerador do ICMS. Que a tradição é o ato, em virtude do qual o direito pessoal, resultante do ato jurídico entre vivos, se transforma em direito real, e consiste na entrega da coisa a que se adquiriu. Citou o art. 1.267 do Código Civil Brasileiro (CCB) para se referir à tradição de coisas móveis e o art. 1.245 para se referir à entrega dos bens imóveis.

Afirmou mais à frente que a autoridade fiscalizadora autuou a impugnante por ter supostamente realizado operações mercantis sem a emissão dos correspondentes documentos fiscais, fazendo em seguida os seguintes questionamentos: a qual operação o agente fiscal se refere? À elaboração dos contratos de compra e venda que não foram executados? Contratos que sequer (um deles) estão assinados pelo suposto vendedor das mercadorias? Sustenta, diante desse quadro, que o agente fiscal não provou a efetiva circulação das mercadorias que fizesse incidir a obrigação tributária, inclusive a existência de tradição das mercadorias entre vendedor e comprador, ou seja, circulação jurídica para fins de incidência do ICMS. Disse também não caber à impugnante fazer prova negativa, ou seja, provar o que não fez.

Finalizou a peça defensiva formulando os seguintes pedidos:

- a) Declaração de nulidade de procedimento fiscal visto que os fatos e valores apontados pela autoridade fiscal e os documentos comprobatórios carreados aos autos impossibilitaram o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa por falta de clareza e precisão na elaboração do auto de infração;
- b) Quanto ao mérito, requereu o cancelamento da autuação visto que a impugnante não praticou qualquer de circulação de mercadorias que ensejasse o pagamento de ICMS e a respectiva emissão de nota fiscal (obrigação acessória).

Foi prestada informação fiscal, anexada às fls. 43 a 47 do PAF e datada de 29 de julho de 2015. Após fazer uma síntese das alegações apresentadas na peça defensiva, o autuante declarou não prosperar os argumentos da impugnante relacionados à nulidade do procedimento fiscal, visto que além da descrição dos fatos estar clara e detalhada, foram citados os exercícios fiscais, as mercadorias com o respectivo quantitativo e a base de cálculo, que é a mesma dos contratos que se encontram anexados às fls. 4, 5 e 6 deste PAF, com a discriminação também das alíquotas, créditos fiscais deduzidos e valor do ICMS apurado, com a correspondente juntada dos documentos comprobatórios (contratos e comprovantes de pagamentos).

Quanto ao argumento que os valores da base de cálculo são diferentes na descrição dos fatos e no demonstrativo de débito, afirmou o autuante que a descrição da base de cálculo está clara e detalhada não deixando dúvidas e no demonstrativo de débito todo cálculo é realizado pelo SEAI - Sistema de Emissão de Auto de Infração, da Secretaria de Fazenda onde se pode observar na folha 03 do PAF que os valores do débito (ICMS devido) são idênticos: R\$28.476,36 no exercício de 2009 e R\$42.785,60, no exercício de 2010. A diferença que o autuado faz referência é o crédito que no sistema do SEAI não tem como contemplar de forma detalhada, mas que não altera nada, bastando o autuado usar uma calculadora e executar operações básicas de matemática para

entender o que foi feito. Sustenta, portanto, o autuante, que foi possível ao contribuinte exercer a plena defesa, e assim o fez.

Dando sequência à impugnação, o autuado argumenta, de forma exaustiva, que não houve fato gerador do ICMS, que não houve saída das mercadorias, que não houve transferência de titularidade da mercadoria, que contrato de compra e venda sem a respectiva circulação da mercadoria não é fato gerador do ICMS, que o agente fiscal não provou a efetiva circulação da mercadoria, que não há prova da circulação da mercadoria e do recebimento da mercadoria, seja prova contábil ou outro documento, que a operação não ocorreu vez que os contratos de compra e venda não foram executados. Além dos contratos de compra e venda e comprovantes de pagamento já anexados ao PAF, nas folhas 04 a 08, fez o autuante juntada de mais 5 (cinco) comprovantes de transferências bancárias da Agrovitta para o autuado, no valor total de R\$269.000,00, folhas 47 a 51, e também diversas Carta Frete (anexadas), da Agrovitta referentes à retirada da mercadoria da fazenda do autuado com os dados do remetente, destinatário e inclusive os dados dos motoristas e carretas que fizeram o transporte das mercadorias, folhas 52 a 186 do já citado PAF, sustentado estar devidamente comprovado que o estabelecimento autuado vendeu e entregou sacos de soja sem documentação fiscal e sem o pagamento do ICMS devido.

Citou em seguida, na peça informativa, disposições do RICMS/97 relacionadas ao instituto do diferimento do imposto para o produto soja (art. 343, inc. IX e arts. 347 e 348), argumentando ser inaplicável este benefício às operações autuadas visto que as saídas das mercadorias foram processadas sem emissão das notas fiscais e o pagamento do ICMS deveria ter sido realizado por ocasião da circulação dos produtos, conforme disposto no art. 348, § 10, inc. I, do RICMS/97, vigente à época da verificação dos fatos.

Esclareceu ainda o autuante que os documentos anexados a este PAF, na fase de informação fiscal, foram encontrados posteriormente à lavratura deste auto de infração por outro auditor fiscal que realizava auditoria no caixa da Agrovitta.

Finalizou a peça informativa pedindo que o Auto de Infração seja julgado totalmente procedente.

Distribuído o PAF para a 5ª JJF do CONSEF, foi o mesmo convertido em diligência para a Inspetoria de origem do procedimento fiscal (INFAZ BARREIRAS), em 29/10/2015, oportunidade em que foi destacado que o autuante, na fase de informação fiscal, ressaltou que além dos contratos de compra e venda e comprovantes de pagamentos já anexados ao PAF, às fls. 04 a 08, estava anexando nessa etapa mais 5 (cinco) comprovantes de transferências bancárias da empresa Agrovita para a autuada (fls. 47 a 51), e diversas cartas de frete da Agrovita referentes à retirada de mercadorias da fazenda do autuado, com os dados do remetente, destinatário, motoristas e carretas que fizeram o transporte das mercadorias (docs. fls. 52 a 186).

Diante desse cenário e visando estabelecer o devido equilíbrio processual entre a acusação e a defesa, e considerando também a prevalência dos princípios do contraditório e da ampla defesa, determinou-se que o órgão de preparo da Infaz origem do PAF (INFAZ Barreiras), desse ciência do inteiro teor da informação fiscal prestada pelo autuante e dos documentos que foram a esta peça juntados (fls. 47 a 186), reabrindo a prazo de defesa de 60 (sessenta) dias, na forma estabelecida no art. 123 do RPAF/99, com a redação dada pelo Dec. nº 15.807/14. Em seguida foi ainda decidido que o processo deveria retornar ao autuante para que este demonstrasse, de forma detalhada, a composição da base de cálculo do ICMS lançado no A.I. e prestasse nova informação fiscal a partir dos argumentos que viessem a ser aduzidos na novel peça de defesa apresentada pelo contribuinte.

O contribuinte, através da manifestação juntada às fls. 195 a 198 dos autos, após ser devidamente intimado via correios, em 26/02/2016, apresentou nova peça defesa, postada em 28/04/2016. Nessa peça a impugnante ratificou os termos da primeira defesa e quanto aos documentos anexados na fase de informação fiscal declarou que a autoridade fiscalizadora trouxe tão somente elementos relacionados ao ano de 2010, desconsiderando o ano de 2009. Que nos documentos juntados contam como remetente a impugnante e como destinatária a empresa Produtos Alimentícios Orlândia S/A (Arroz Brejeiro), da cidade de Orlândia – São Paulo, pessoa jurídica totalmente

estranha aos fatos narrados pela autoridade fiscalizadora na peça acusatória que inicia o procedimento fiscal. Acrescentou ainda que os referidos documentos foram encontrados na sede da empresa Agrovitta Agroindustrial Ltda e que não consta qualquer assinatura do destinatário ou da impugnante, inexistindo, no seu entender, provas que imputem à autuada fatos geradores de ICMS. Reiterou, ao final, pedido de nulidade ou de total improcedência da autuação fiscal.

O autuante, em nova informação fiscal, subscrita em 10/06/2016 e apensada às fls. 202 a 206 do presente PAF, confirmou, inicialmente, os termos da informação prestada anteriormente (fls. 43 a 186). Disse ser abundante a documentação dos fatos descritos na autuação, relacionados aos contratos de compra e venda (fls. 04, 05 e 06); as transferências bancárias (fls. 07, 08, 48, 49, 50, 51 e 52); diversas Cartas de Frete da Agrovitta referentes à retirada das mercadorias da fazenda do autuado com dados do remetente e do destinatário, inclusive dados dos motoristas e carretas que fizeram os transportes dos produtos (fls. 53 a 186). A partir dessa documentação, o autuante entende que o estabelecimento autuado vendeu e entregou soja sem documentação fiscal e sem pagamento do ICMS devido.

Quanto ao argumento defensivo de que os documentos de 2010 constam como destinatários a empresa Produtos Alimentícios Orlândia S/A, pessoa jurídica estranha aos narrados na peça acusatória, disse pouco importar se o destino final da soja foi o “norte, sul, leste ou oeste”, visto que o ICMS que está sendo cobrado é o referente à venda de soja pelo autuado para a Agrovitta, sem nota fiscal e sem o decorrente pagamento do ICMS devido nas operações. Ressaltou também, o autuante, que os documentos encontrados na sede da Agrovitta são suficientes (fatos) e que as alegações de falta de assinatura dos mesmos pelo destinatário ou remetente (impugnante), não constituem justificações capazes de elidir a cobrança, tentando o autuado confundir os julgadores com argumentações estapafúrdias (absurdas).

Reiterou os argumentos relacionados a inaplicabilidade do diferimento nas operações objeto da autuação, previsto no art. 343, inc. IX do RICMS/97, visto que as saídas (vendas) da fazenda de propriedade da autuada foram realizadas sem emissão de documento fiscal, cabendo a esta a responsabilidade pelo pagamento do imposto (arts. 344, 347 e 348 do RICMS/97), todos transcritos na peça informativa.

Destacou ainda que fora concedido ao autuado ao autuado crédito fiscal de 12%, a partir da aplicação da regra prevista no art. 93, inc. XI, do RICMS, sendo anexado ao PAF, Demonstrativo da Base de Cálculo do imposto lançado no A.I. (fl. 207) e Boletim da Inteligência Fiscal nº 0600/2012 da INFIP, fls. 208 a 217 dos autos, reafirmando que a documentação juntada a este processo foi obtida após operação de busca e apreensão realizada pela DECECAP, INFIP e Ministério Público. Pediu, novamente, que o A.I. seja mantido integralmente, com a decorrente declaração de sua total procedência.

A empresa autuada, através de seu advogado, em nova intervenção no processo, protocolada em 20/10/16, reiterou os argumentos já expostos anteriormente, relacionados à falta de assinatura dos contratos, adiantamentos e cartas de frete emitidos pela Agrovitta (outro contribuinte); às remessas para empresa distinta da informada no A.I. (Produtos Alimentícios Orlândia S/A, de São Paulo); às divergências de datas entre os documentos e as indicadas na peça de lançamento; e à imprecisão dos fatos narrados prejudicando o exercício do direito de defesa.

A defesa, em acréscimo, fez referência ao Auto de Infração nº 278906.0345/15-0, de idêntico objeto ao tratado neste PAF, mas lavrado contra contribuinte distinto, em que a 6ª JJF do CONSEF, através do Acórdão nº 0050-06/16, julgou nulo o lançamento de ofício, em vista da ausência de prova inequívoca das imputações fiscais.

O contribuinte, ao final, reiterou o pedido de nulidade do Auto de Infração.

VOTO

No Auto de Infração em lide é exigido ICMS, no valor principal de R\$71.261,97, acrescido de multa de 100%, em razão de o contribuinte ter realizado operações de venda de soja em sacas sem

emissão dos correspondentes documentos fiscais, nos exercícios de 2009 e 2010. Consta que a ação fiscal foi respaldada em documentos obtidos por determinação judicial, na operação GRÃOS DO OESTE, realizada pela força tarefa: INFIP – Inspetoria Fazendária de Investigação e Pesquisa (DECECAP) – delegacia de Crimes Econômicos e Contra a Administração Pública – Ministério Público Estadual.

Serviu de lastro documental das citadas ocorrências os contratos de Conta e Venda de Soja em Grãos de nº 405/2009, nº 520/2010 e nº 553/2010 (docs. fls. 04, 05 e 06), firmados com a empresa Agrovitta Agroindustrial Ltda, localizada no município de Luís Eduardo Magalhães – BA, com os respectivos comprovantes de depósito bancário, via Banco de Brasil, anexados às fls. 07 e 08 e 49 a 52 deste PAF. Juntados também documentos relacionados a “Adiantamentos de Frete”, para demonstrar que os produtos foram retirados da Fazenda Pompéia de propriedade da empresa autuada, localizada no município de Jaborandi-BA pela empresa Agrovitta, para entrega à empresa a Produtos Alimentícios Orlândia S/A Ind. E Comércio, localizada no município de Orlândia, Estado de São Paulo.

Verifico que a primeira avença (2009) indica a venda pela Euro Mombelli, ora autuada, de 4.500 sacas de soja, totalizando o valor de R\$190.350,00. Os negócios jurídicos realizados em 2010 (520/2010 e nº 553/2010) revelam que houve a comercialização de 8.500 sacas de soja, totalizando a cifra de R\$286.000,00. Em todos os contratos, conforme já ressaltado linhas acima, consta na condição de destinatário das mercadorias a empresa AGROVITTA AGROINDUSTRIAL LTDA, estabelecida no município de Luis Eduardo Magalhães - Bahia.

O autuado afirmou, em sua defesa, que o lançamento é nulo por incidir em violação ao exercício da ampla defesa, previsto no art. 5º, inc. LV da C.F., arts. 2º e 39 do RPAF/99, pois ao analisar o Demonstrativo de Débito da peça de lançamento teria o agente do fisco considerado a base de cálculo de R\$419.188,00, e confrontando esse quantia com aquelas apresentadas no campo “descrição dos fatos” do A.I. ($R\$190.350,00 + R\$286.000,00 = R\$476.350,00$), teria identificado uma divergência insanável que não se coadunaria com as provas apresentadas, implicando em falta de clareza e precisão da peça acusatória e a decorrente invalidade de todo o procedimento fiscal.

No mérito afirmou que no caso concreto sequer houve a ocorrência de fato gerador do ICMS, pois, o agente fiscal utilizou como prova do nascimento da obrigação tributária contratos de compra e venda e comprovantes de pagamentos, totalmente dissociados dos valores consignados nos contratos. Que não houve tradição (entrega) das mercadorias, além do fato de não constar nas avenças assinatura de representantes do estabelecimento autuado. Afirmou também que adiantamentos de frete e cartas de frete emitidas pela Agrovitta tinham por destino outro contribuinte – a empresa Produtos Alimentícios Orlândia S/A, de São Paulo, fato que seria totalmente estranho aos narrados na peça acusatória. Constatou ainda divergências de datas entre os documentos juntados e as indicadas na peça de lançamento. Acrescentou, por fim, que não há documentos anexados na fase de informação fiscal que confirmem respaldo à cobrança lançada no exercício de 2009.

No tocante à nulidade suscitada na peça de defesa verifico que no demonstrativo de débito que compõe o Auto de Infração está refletido o crédito de 12%, previsto no art. 93, inc. XI, do RICMS/97, aplicável às operações com produtos enquadrados no regime de diferimento, adquiridos junto a produtores rurais, de forma que a soma dos valores constantes dos contratos após aplicação da alíquota de 17%, foi objeto da dedução do referido crédito. Ademais o SEAI - Sistema de Emissão de Auto de Infração, da Secretaria de Fazenda, leva em consideração para o cálculo o valor do imposto efetivamente devido, conforme demonstrativo juntado à fl. 207, a dedução dos créditos fiscais de R\$3.883,14, para os fatos ocorridos em 2009, e de R\$5.834,40, para as ocorrências verificadas em 2010. Portanto, a diferença que o autuado faz referência é o crédito fiscal que o sistema do SEAI não tem como contemplar de forma detalhada, mas que não altera nada o valor do imposto efetivamente devido.

Ademais os fatos que motivaram a lavratura do Auto de infração se encontram explicitados na peça acusatória (fl. 01 do PAF) e nos documentos que serviram de base probante, além da forma

como foi quantificada a base de cálculo do imposto. A acusação fiscal é explícita e tem previsão no ordenamento tributário estadual: *exigência de ICMS em razão da realização de operações com mercadorias tributáveis sem emissão de documentos fiscais*.

Em sede defesa o autuado demonstrou ter compreendido os termos da acusação fiscal, contestando os valores apurados. Portanto, nulidade não há neste processo, por inexistir vícios que tenham impedido o contribuinte de exercer, na plenitude, o seu direito de defesa e contraditar as alegações e provas apresentadas pela fiscalização.

No que se refere à alegação de que os contratos não provam a ocorrência de fato gerador do imposto, sendo necessária a demonstração de que houve a real ou efetiva circulação das mercadorias, com a entrega ou tradição dos produtos, há que se ponderar que o processo em exame não está pautada somente nas avenças, mas num conjunto probatório, composto de transferências bancárias e documentos de frete que revelam que houve retiradas de mercadorias do estabelecimento da empresa autuada, estando sempre nos polos das transações comerciais, a empresa Agrovitta Agroindustrial Ltda. e a Euro Mombelli. Por sua vez, a empresa Agrovitta se encontra na condição de uma habitual adquirente da soja produzida pela autuada, de forma que a defesa poderia vincular as transferências bancárias e adiantamentos de fretes pagos aos transportadores aos documentos fiscais correspondentes, se estes tivessem sido emitidos, demonstrando assim a lisura e legalidade de todas essas operações, sob a ótica da legislação do ICMS. A licitude da operação se revela quando acompanhada da documentação fiscal exigível. Porém, todas as transferências bancárias e adiantamentos de fretes envolvendo as empresas Agrovitta e Euro Mombelli não estão respaldados ou acobertados em documentos fiscais, que se trazidos ao PAF, afastariam a nossa convicção de houve uma efetiva omissão relevante, para fins de incidência do ICMS, por parte da autuada.

Não se trata aqui impor à parte a produção de prova negativa. Ao contrário. As operações mercantis retratadas no presente processo administrativo, não poderiam ser realizadas sem suporte em documentação fiscal, que a parte não trouxe ao processo. Até mesmo os adiantamentos de frete anexados revelam que a soja foi retirada da fazenda da autuada, localizada no município de Jaborandi-BA, promovidas pela Agrovitta para entrega posterior à empresa Produtos Alimentícios Horlândia, situada em São Paulo. Quanto a essas operações, não há qualquer documento fiscal, nos autos, que as acoberte.

Por fim a não total coincidência entre os valores dos contratos, as transferências bancárias e adiantamentos de frete não constituem elementos suficientes e autônomos a afastar as imputações fiscais. Na condição de fornecedor habitual da empresa Agrovitta, o que foi possível à fiscalização trazer ao processo, em relação às operações realizadas pela Euro Mombelli, foram apenas algumas amostras dos documentos coletados na operação GRÃOS DO OESTE, realizada pela força tarefa: INFIP – Inspetoria Fazendária de Investigação e Pesquisa (DECECAP) – delegacia de Crimes Econômicos e Contra a Administração Pública – Ministério Público Estadual, com base em determinação judicial. Os contratos anexados, ainda que sem a assinatura do fornecedor, ora autuado, revelam que foram executados, pois houve entrega ou retirada de sacas de soja do estabelecimento da Euro Mombelli (Fazenda Pompéia), sem que o mesmo tivesse apresentado nos autos documentos fiscais que acobertassem as citadas operações. Portanto os contratos somados aos demais elementos probantes se revelam idôneos a fazer prova da ocorrência das operações autuadas. Inclusive a impugnante não nega ter relações comerciais com os destinatários da soja que produz, fornecendo a este com certa habitualidade sacas dessa mercadoria.

Nessa diretiva, inclusive, foi determinada a realização de diligência por esta 5ª JF, visando primeiro estabelecer o equilíbrio processual com a reabertura do prazo de defesa em face da juntada na informação fiscal de farta documentação a respaldar a acusação fiscal e, por outro lado, possibilitar ao contribuinte apresentar as provas que elidissem ou afastassem a exigência fiscal, o que não foi realizado pelo sujeito passivo, ora impugnante do lançamento de ofício.

Assim, frente aos elementos de prova existentes no PAF, acima alinhados, é de se concluir que as mercadorias vendidas através dos contratos de compra e venda de nº 405/2009, nº 520/2010 e nº 553/2010 foram efetivamente destinados pela EURO MOMBELLI (ora autuada) para a AGROVITTA AGROINDUSTRIAL LTDA, sem respaldo em documento fiscal e sem pagamento do ICMS devido, visto que a operação não poderia ser realizada ao amparo do diferimento do imposto.

Quanto ao processo A.I. nº 278906.0345/15-0, de idêntico objeto ao tratado neste PAF, mas lavrado contra contribuinte distinto, em que a 6ª JJF do CONSEF, através do Acórdão nº 0050-06/16, julgou nulo o lançamento de ofício, em vista da ausência de prova inequívoca das imputações fiscais, não há como estabelecer relação de afinidade entre os feitos, visto que neste processo estou convencido que o conjunto probatório anexado pela fiscalização e a ausência de elementos probatórios da parte do autuado revelam, a partir da verdade trazida aos autos, a realização de operações de venda de soja sem suporte em documentação fiscal. Nessa situação, inclusive, aplica-se a regra da responsabilidade solidária prevista no art. 6º, inc. IV, da Lei nº 7.014/96, com a seguinte redação:

Art. 6º - São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito:

(...)

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

Ante o acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206920.1222/14-9**, lavrado contra **EURO MOMBELLI**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$71.261,96**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inc. IV, letra "h" da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala de sessões do CONSEF, 21 de março de 2017.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE

TOLSTOI SEARA NOLASCO – RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA