

A. I. Nº - 206920.1117/14-0
AUTUADO - SANTA COLOMBA AGROPECUÁRIA LTDA.
AUTUANTES - MARIA IRACI BARROS DE SÁ TELLES, MARCO ANTONIO MACHADO
BRANDÃO, MIRIAM BARROSO BARTHOLO e GILMAR SANTANA MENEZES
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 27/11/2019

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0155-01/19

EMENTA: ICMS. OPERAÇÃO REALIZADA SEM EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. FLAGRANTE DESRESPEITO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. A existência do contrato de compra não é a certeza que o negócio tenha se concretizado. Contudo, a existência de transferência bancária feita pelo comprador/destinatário em favor do vendedor/remetente, no período da realização do negócio, evidencia a sua concretização, pelo menos em parte do que estava programado. Reduzida a exigência fiscal para recair exclusivamente sobre a parcela em que houve comprovação do pagamento por parte do comprador/destinatário. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 25/11/2015, exige ICMS no valor histórico total de R\$544.000,00, acrescido da multa de 100%, em decorrência do cometimento da seguinte infração à legislação do ICMS imputada ao autuado: *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 - em flagrante desrespeito às disposições da Legislação Tributária.*

Consta no campo “Descrição dos Fatos” do Auto de Infração: *O contribuinte realizou operação de venda de mercadorias tributadas sem emissão de nota fiscal e sem o 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 – Inspeção Fazendária de Investigação e Pesquisa, DECECAP – Delegacia de Crimes Econômicos e contra a Administração Pública e Ministério Público Estadual.*

No exercício de 2011 vendeu 80.000 sacos de soja a R\$3.200.000,00 tendo gerado o ICMS (17%) devido de R\$544.000,00, conforme contratos de compra e venda e comprovantes de pagamento em anexo.

Período de ocorrência: 30/05/2011.

O autuado apresentou defesa (fls. 23 a 26). Consigna que o crédito tributário exigido teria origem na suposta venda de grãos para a empresa AGROVITA AGROINDUSTRIAL LTDA., inscrita no CNPJ/MF sob o nº 07.654.032/0001-50, conforme consta no Auto de Infração em questão.

Sustenta que o lançamento deverá ser declarado insubsistente, haja vista a inexistência de relação jurídica entre a empresa AGROVITA AGROINDUSTRIAL LTDA. e a SANTA COLOMBA AGROPECUÁRIA LTDA. Alega que é produtora de grãos localizada no oeste baiano, e mantinha relação de compra e venda com a empresa DU GRÃOS CEREAIS LTDA., inscrita no CNPJ/MF sob o nº 10.435.986/0001-42.

Assinala que a empresa DU GRÃOS CEREAIS LTDA. é detentora de benefício legal de ICMS, conforme artigo 343, inciso IX do RICMS/BA, sendo que não efetuava a retenção do ICMS na fonte, consoante se comprova das anexas notas fiscais, onde se evidencia as diversas vendas efetuadas. Afirma que desse modo, não há que se falar em operação de vendas de mercadorias tributadas sem emissão de nota fiscal e sem pagamento do ICMS devido.

Destaca que a única fonte de informação para a autuação é uma minuta de contrato que se mostra imprestável como meio de prova da referida infração.

Assevera que nunca vendeu grãos à empresa AGROVITA AGROINDUSTRIAL LTDA., não mantinha qualquer relação jurídica com a referida empresa, sendo que o contrato anexado aos autos é na verdade documento apócrifo, sem assinatura de qualquer representante do autuado, e subscrito apenas por um suposto representante da AGROVITA.

No tocante aos depósitos realizados na sua conta bancária, alega que sempre teve ciência de que os pagamentos foram efetuados pela DU GRÃOS CEREAIS LTDA., pois com esta empresa mantinha relação de compra e venda de grãos e não com a empresa AGROVITA. Acrescenta que mesmo que assim não fosse, a quantidade de grãos informada no contrato não pode ser suportada pelos comprovantes de depósito apresentados, haja vista que o total depositado soma R\$1.610.000,00. Ou seja, a metade do valor mencionado na inautêntica minuta de contrato juntado pela fiscalização.

Afirma que, assim sendo, não se pode considerar como prova os documentos anexados pela Fiscalização. Diz que qualquer terceiro pode minutar um contrato de compra e venda e lançar os dados de qualquer pessoa.

Salienta que, conforme amplamente divulgado na imprensa local e no sítio do Ministério Público Estadual da Bahia, os gestores/dirigentes/administradores da AGROVITA formaram uma quadrilha para lesar o erário público, especificamente no tocante ao recolhimento de ICMS.

Assevera que foi tão vítima desta quadrilha quanto à sociedade baiana.

Consiga que, por deferência ao debate, se os documentos anexados pela Autoridade Fiscalizadora forem levados em consideração, a base de cálculo do ICMS deve ser reduzida em 50%, pois os comprovantes bancários somam a metade do valor lançado no referido contrato.

Ressalta que, no documento apócrifo, em sua margem, consta que mercadoria será faturada para DU GRÃO CEREAIS LTDA., o que indica que possa existir alguma relação jurídica entre esta empresa e a AGROVITA, contudo, reitera que não tem relação comercial com a AGROVITA, mas sim com a empresa DU GRÃOS CEREAIS LTDA., com quem mantinha relação de venda e compra de grãos.

Ressalta que, tendo em vista as disposições dos artigos 304 e 305 do Código Civil, não tem controle acerca de quem efetua os pagamentos, haja vista que as notas foram emitidas em nome da DU GRÃOS CEREAIS LTDA., e se esta mantém relação de fato e/ou de direito, comercial ou societária com a AGROVITA e autorizou a efetuar os pagamentos, não pode ser responsabilizado por tal fato.

Alega que, se houve intenção da DU GRÃOS CEREAIS LTDA. ou da AGROVITA em lesar os cofres públicos, é tão vítima quanto o Estado, pois se assegurou que a venda foi realizada para a DU GRÃOS, não tendo responsabilidade se o pagamento foi efetuado por interposta pessoa.

Assevera que efetuou um negócio jurídico perfeito com a DU GRÃOS LTDA., e não tem responsabilidade tributária acerca da relação havida pelas empresas DU GRÃOS CEREAIS LTDA. e AGROVITA AGROINDUSTRIAL. Neste sentido, invoca e reproduz excerto do julgado TRF-3 - AG: 59802 SP 2005.03.00.059802-8, Relator: JUIZ CONVOCADO MARCO FALAVINHA, Data de Julgamento: 12/03/2007, QUINTA TURMA

Finaliza a peça defensiva, requerendo a insubsistência do Auto de Infração. Protesta, ainda,

provar o alegado por todos os meios de prova em direitos admitidas, especialmente por perícia fiscal, a ser determinada por este órgão julgador, onde será comprovado que nos livros fiscais não há registros de venda para a empresa AGROVITA.

A Informação Fiscal foi prestada por um dos autuantes, (fls. 151/155), que inicialmente discorre sobre a autuação e sobre as razões apresentadas pelo impugnante.

Contesta a alegação defensiva de que não existe relação jurídica entre AGROVITA e Santa Colomba. Indaga como se dizer que não existe relação jurídica se a Santa Colomba vendeu para a AGROVITA 4.800.000 kg de soja e recebeu da AGROVITA, conforme contrato de compra e comprovantes de depósitos bancários realizados pela AGROVITA, acostados às fls. 6 a 10 dos autos. Questiona como mantinha relação com a Du Grão e não com a AGROVITA se quem fez o pagamento foi a AGROVITA e não a Du Grão.

Ressalta que, na peça defensiva, o autuado praticamente confessa que a emissão da Nota Fiscal para a Du Grão foi para fugir do pagamento do ICMS devido, fl. 24, ao dizer:

A empresa DU Grão Cereais Ltda é detentora de benefício legal de ICMS, conforme artigo 343, inciso IX do RICMS/Ba, de sorte que a arazoante não efetuava a retenção na fonte, consoante se comprova

Alega que se pode concluir que, “de fato e de direito”, a mercadoria foi vendida para a AGROVITA Agroindustrial Ltda., mas a nota foi emitida para outra empresa, no caso a Du Grão Cereais Ltda., que possuía a habilitação para operar no regime de diferimento, tendo o autuado entregue a mercadoria para destinatário diverso do indicado na nota fiscal. Afirma que a emissão da nota fiscal para a Du Grão foi apenas uma simulação, como o autuado confessa acima, sendo um manto para encobrir a verdadeira operação que foi a venda sem nota fiscal para a AGROVITA conforme os documentos comprobatórios colacionados já mencionados acima, a fim de não recolher o ICMS devido na operação de venda para a AGROVITA Agroindustrial Ltda.

Observa que o autuado insiste em dizer que não mantinha relação jurídica com a AGROVITA, que o contrato é apócrifo, que sempre teve ciência que os pagamentos foram efetuados pela Du Grão e não AGROVITA. Assevera que, mesmo faltando a assinatura do vendedor, o contrato não pode ser desconsiderado, haja vista que é uma forte evidência da relação entre ambas as empresas AGROVITA / Santa Colomba.

Salienta que o autuado informa que sempre teve ciência que os pagamentos eram feitos pela Du Grão e não a AGROVITA, porém não informa quem deu essa ciência, quem passou a informação que era a Du Grão a fonte pagadora. Indaga se será que autuado não se deu nem ao trabalho de conferir os extratos bancários a fim de verificar se as mercadorias vendidas estavam sendo devidamente pagas e quem fazia o pagamento. Diz acreditar que não, haja vista que jamais alguém venderia algo tão expressivo sem conferir o pagamento.

Manifesta o entendimento de que, intencionalmente ou não, direta ou indiretamente, o autuante [autuado] colaborou com o não pagamento do ICMS devido.

Contesta a alegação defensiva de que a quantidade de grãos informada no contrato não pode ser suportada pelos comprovantes de depósito apresentado e desta forma não se pode considerar como prova os documentos anexados pela fiscalização. Diz que o autuado tenta desqualificar a documentação apreendida, em busca e apreensão, e anexada aos autos. Acrescenta que o autuado alega ser vítima de uma quadrilha, contudo, em sua peça defensiva, diz ou prova com materialidade que os depósitos não foram efetuados na sua conta corrente e que a soja objeto da sua produção não foi vendida.

No tocante à alegação defensiva de que, se os documentos anexados pela Autoridade Fiscalizadora forem considerados, a base de cálculo do ICMS deve ser reduzida em 50%, pois os comprovantes bancários somam metade do valor lançado no contrato, diz que não entrará neste mérito, por achar que cabe aos Julgadores tal decisão.

Observa que o sujeito passivo é definido no artigo 5º da Lei do ICMS nº 7.014 de 04 de dezembro

de 1996, cuja redação reproduz, e não por contrato de compra e venda. Acrescenta que o artigo 4º do mesmo diploma legal, acima referido, define que o fato gerador do ICMS ocorre no momento da saída de mercadoria. Reproduz o referido dispositivo legal.

Afirma que o artigo 343 do RICMS/BA/97, aprovado pelo Decreto nº 6.284/1997, vigente na época, não deixa dúvidas que a soja em grãos é tributada pelo ICMS e está enquadrada no regime de diferimento.

Sustenta que resta cristalino que o autuado recebeu o pagamento e vendeu sem documentação fiscal para a AGROVITA a soja em grãos, produzida na propriedade rural da Santa Colomba Agropecuária Ltda., mercadoria tributada enquadrada no regime de diferimento e quando da sua comercialização deveria obedecer à legislação do ICMS como: a responsabilidade pelo lançamento do ICMS, art. 347; o momento do pagamento do ICMS quando não pode ser aplicado o diferimento, art. 348; a condição para operar no regime de diferimento, dependente de habilitação prévia na repartição fiscal do domicílio tributário art. 344, conforme já citado acima. Reproduz os referidos artigos 344, 347 e 348.

Lembra que operação com mercadorias, realizada com documentação fiscal inidônea ou sem emissão da nota fiscal, não faz jus a qualquer tipo de benefício devido à impossibilidade de se afirmar, sem medo de errar, qual o seu efetivo destino.

Esclarece que a documentação que materializou a autuação foi obtida mediante exitosa operação de busca e apreensão, realizada pela DECECAP, INFIP e Ministério Público, sem a qual, tal operação de venda, jamais seria do conhecimento da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia e ficaria eternamente no mundo submerso da sonegação.

Finaliza a peça informativa, mantendo, na totalidade, o Auto de Infração.

O autuado, cientificado da Informação Fiscal, apresentou Manifestação (fls. 162/164). Registra que se trata de uma empresa agropecuária, cuja finalidade primeira do seu objeto social é a produção de grãos. Acrescenta que é empresa idônea, constituída há mais de 16 anos e sempre pautou sua atuação dentro dos rigores da legislação.

Alega que, produzindo e comercializando sua produção de grãos, deparou-se com toda a sorte de compradores que se apresentam no mercado do agronegócio. Diz que não é possível, como deseja a autoridade fiscalizadora, nivelar ao mais baixo nível social ou imputar à empresa que sua atuação se dá a margem da Lei, quando na verdade foi tão vítima do crime perpetrado pelos agentes criminosos que agiam em nome da AGROVITA quanto o restante da sociedade baiana.

Salienta que a empresa AGROVITA atuava em parceria com outros criminosos com o desígnio de obtenção de vantagem própria, para si e seus comparsas, sendo que sugerir que a empresa Santa Colomba Agropecuária Ltda. participava do esquema criminoso, que visou lesar o erário público estadual, é no mínimo outro crime.

Diz que a afirmativa da autoridade fiscalizadora, de que a mercadoria foi vendida de “fato e de direito” para a AGROVITA, não se sustenta, haja vista que, de fato e de direito, a venda foi realizada para a empresa Du Grãos.

Observa que, conforme reconhecido pela própria Autoridade Fiscalizadora, o documento que poderia sustentar a alegação da participação na condução delituosa da Santa Colomba seria o contrato de compra e venda, contudo, conforme dito pelo próprio autuante, o contrato de compra e venda, supostamente entabulado pela AGROVITA e a Santa Colomba Agropecuária Ltda., vem assinado somente pela AGROVITA.

Indaga se os agentes criminosos agiam em malefício de toda a sociedade baiana, o que dizer de suas ações criminosas contra as empresas idôneas elegidas para vítimas da fantástica alquimia delituosa perpetrada.

Assevera que, assim sendo, não há que se falar em forte evidência da relação entre a Agrovita e a

Santa Colomba, haja vista que este contrato é imprestável para fazer qualquer tipo de prova.

Ressalta que, diversamente da afirmativa equivocada do autuante, não tem, e jamais teria qualquer participação na fraude ocorrida em decorrência da Grãos do Oeste. Acrescenta que é inimaginável fazer crer que compactuaria com tamanho descalabro criminoso, haja vista que desenvolve suas atividades pautadas nos estritos rigores da lei. Ressalta que não existe histórico de autuações lançadas contra a empresa em infrações atentatórias a legislação tributária.

Destaca que em nada se beneficiaria de uma operação perpetrada com a AGROVITTA, em razão desta não gozar do benefício fiscal do diferimento, haja vista que, em havendo operação de compra e venda de grãos onde haja a incidência de ICMS, o valor correspondente a este imposto, estaria inserido no preço, pois, se assim não fosse, a vendedora realizaria venda abaixo do resultado desejado,

Afirma que não houve falta de zelo por parte da empresa em conferir o titular/depositante dos depósitos/transferências efetuados em sua conta, mas, sim, a conferência dos valores, o que era suficiente para demonstrar a quitação da operação mercantil, haja vista que a empresa Du Grãos, empresa compradora dos grãos, era sua a única cliente à época.

Reitera que nos termos da legislação civil, artigos 304 e 305 do Código Civil, o pagamento pode ser realizado por qualquer pessoa, interessado ou não.

Alega contradição do autuante quando afirma que a validade e eficácia do contrato apócrifo apenas quando lhe convém. Diz que esta afirmação pode ser constatada quando o autuante se abstém de opinar em relação à redução da base de cálculo do ICMS incidente, uma vez que os comprovantes de depósitos apreendidos, supostamente comprovariam a venda de metade quantidade de sacos de soja informada no contrato apócrifo.

Finaliza a Manifestação, requerendo a insubsistência do Auto de Infração.

O autuado colacionou, aos autos (fls. 177 a 181), a peça defensiva no formato requerido pelo Conselho de Fazenda.

O então Julgador/Relator do presente PAF, José Raimundo Conceição, propôs a conversão do feito em diligência, à Inspeção Fazendária de origem, a fim de que o diligenciador adotasse as seguintes providências:

- a) Intimasse o autuado para apresentar discriminadamente os documentos fiscais que deram origem às transferências eletrônicas de recursos creditados em sua conta corrente, conforme provam os documentos de fls. 07/10 do presente PAF. Os documentos fiscais acostados aos autos (fls. 49/140) não cumprem essa tarefa. Somam R\$2.077.179,98;
- b) Apresentasse o comprovante de habilitação para operar no regime de Diferimento, nos termos do art. 344, RICMS/97, para a DU GRÃOS CEREAIS LTDA., vigente no momento das operações, suportadas pelas notas fiscais eletrônicas, cujos DANFES estão acostados aos autos (fls. 49/140);
- c) Apresentados documentos e provas que possam alterar a base de cálculo do levantamento procedido, deveria o autuante elaborar novo demonstrativo de débito para a infração, se fosse o caso.

O autuado, intimado para atendimento da solicitação contida na diligência, manifestou-se (fls. 195 a 201). No intuito de demonstrar que se trata de uma empresa idônea, discorre sobre a sua história.

Salienta que, não obstante toda investigação objeto da “Operação Barreira”, percebeu o empenho de uma equipe robusta composta por 14 Delegados de Polícia, 03 Promotores de Justiça, 50 Policiais Civis, 30 membros da Secretaria da Fazenda, 10 Policiais Militares, da força tarefa da Secretaria da Fazenda, Ministério Público Estadual e Secretaria de Segurança Pública, coordenada pela Delegacia de Crimes Econômicos e Contra a Administração Pública – DECECAP, que durante 02 anos investigou e ao final, logrando êxito, desbancou e prendeu a quadrilha de empresários criminosos ligados ao agronegócio, entre eles os proprietários das empresas AGROVITTA e ALL

BUSINESS, consoante veiculado em matérias jornalísticas à época, algumas juntadas às fls. 142 a 146, a SANTA COLOMBA, nunca, em hipótese alguma, teve seu nome ventilado, ou sob qualquer suspeita seja, confirmando-se sua idoneidade e integridade da sua conduta empresarial.

Afirma que, dessa forma, não poderia, em hipótese alguma, pactuar, como não pactuou, com as constatadas fraudes e crimes, como vem ventilando, imputando e tentando fazer acreditar o atuante.

Registra que eventual mácula causada à empresa, bem como os prejuízos oportunizados, de qualquer ordem que seja, serão devidamente apurados pelas vias legais possíveis, ou seja, administrativas e/ou judiciais - cíveis, criminais e/ou indenizatórias e os causadores responsabilizados, respondendo reparação integral do dano.

Apresenta a indicação discriminada dos documentos fiscais que, segundo diz, deram origem às transferências eletrônicas de recursos, fls. 07 a 10 dos autos, em atendimento ao solicitado na diligência.

Observa que, como se pode verificar pelas Notas Fiscais acostadas aos autos, as vendas foram realizadas diretamente à empresa DU GRÃO CEREAIS LTDA.

Registra que, em conformidade com os referidos documentos fiscais, as mercadorias foram entregues/retiradas e transportadas pela própria compradora, ou seja, a empresa DU GRÃO, com quem a SANTA COLOMBA mantinha a relação comercial de compra e venda de soja.

Esclarece que a DU GRÃO CEREAIS LTDA., à época, era devidamente habilitada para operar no Regime de Diferimento, detentora de benefício legal de ICMS, conforme artigo 343, inciso IX do RICMS/BA, pelo período de 04 de novembro de 2009 até 18 de maio de 2016, quando fora baixada a sua Inscrição Estadual na Bahia, como comprovam os *prints* extraídos do sítio da SEFAZ/BA (DOC.-01 e DOC.-02, anexos), de sorte que não cumpria à SANTA COLOMBA efetuar qualquer retenção à título de ICMS na fonte.

Ressalta que, apesar das informações apresentadas e os *prints* colacionados, extraídos do sítio da SEFAZ/BA, o comprovante original da referida habilitação para operar em regime de Diferimento, baixa, bem como outros documentos relacionados ao processo, poderão ser confirmados com a documentação original, constante dos arquivos da própria SEFAZ/BA, comprovando-se a informação do seu site, ora apresentada.

Comenta que, com a tradição realizada, vendedor diretamente ao seu comprador/adquirente, consoante disposto no artigo 1.267, c/c artigo 1.128, ambos do Código Civil Brasileiro, transmite-se a propriedade e responsabilidade sobre os produtos adquiridos, sendo garantido, ao proprietário, a faculdade de usar, gozar e dispor como bem entender.

Alega que, desse modo, além de não dispor de qualquer meio legal que a permita ou obrigue, ainda que quisesse, torna-se absolutamente impossível para empresa a vendedora, no caso a SANTA COLOMBA, após este momento, precisar e/ou fiscalizar a destinação que o adquirente/novo proprietário, DU GRÃO, dá ao produto, sob qualquer meio ou forma seja.

Reafirma que nunca vendeu grãos à empresa AGROVITA AGROINDUSTRIAL LTDA., não mantinha qualquer relação jurídica com a referida empresa, sendo que o pseudo contrato anexado aos autos é na verdade documento apócrifo e sem qualquer valor, constando apenas sua razão social lançada, sem assinatura de qualquer dos seus representantes legais, e subscrito apenas por um suposto representante da AGROVITA, não possuído, assim, qualquer valor legal, devendo ser desconsiderado e desacostado dos autos.

Sustenta que restou exposto e fartamente comprovado, na relação comercial de compra e venda de soja que se estabeleceu entre a SANTA COLOMBA e a DU GRÃO, a única que verdadeira e legalmente se estabeleceu, não há que se falar em operação de vendas de mercadorias tributadas sem emissão de nota fiscal e sem pagamento do ICMS devido.

Observa que, de acordo com os artigos 304 e 305 do Código Civil, qualquer interessado pode pagar dívidas para exoneração do devedor, tendo direito a reembolsar-se do que pagar, não se sub-rogando nos direitos. Acrescenta que para que isto ocorra, inexistente qualquer obrigatoriedade de um negócio jurídico de fato ou de direito, bastando apenas ter interesse entre aquelas partes (DU GRÃO e AGROVITTA), o qual se desconhece.

Consigna que o único interesse sabido, que lhe vem à mente, é o de fraudar e cometer crimes, como apurado pela referida “Operação Barreira”, e prejudicar terceiros. Diz que este último bem conhecido pela SANTA COLOMBA, pois vem amargando prejuízos, financeiros e morais, com o Auto de Infração injustamente imputado, cobrança da indevida da monta e, ainda, sendo comparada a fraudadores criminosos, sendo sujeitada ao seu rótulo como se assim fosse, desmerecendo e maculando toda sua trajetória de vida, construída com muita dedicação e trabalho honesto.

Ressalta que não é possível admitir um Auto de Infração lavrado com base em achismos, que se persiste na sua manutenção pautado em inverdades, sendo um grande absurdo, injusto, desonesto, não merecendo de forma alguma prosperar.

Afirma que o negócio jurídico perfeito foi realizado entre SANTA COLOMBA e DU GRÃO, portanto, não pode vir, agora ou a qualquer tempo, ser responsabilizado por eventual carga tributária oriunda de supostos negócios realizados pela DU GRÃO, ainda mais, em hipótese alguma, em se tratando de negócios escusos e ilícitos.

Salienta que não é possível afirmar a destinação dos produtos, se houve ou não negócio jurídico entre a DU GRÃO e a AGROVITTA, tampouco se tais negócios, que poderiam supostamente existir, envolviam os grãos vendidos pela SANTA COLOMBA, o que se admite, inclusive, não envolver, pois a pretensão daquele grupo, frisa, criminoso, era praticar fraudes e crimes em prejuízo de terceiros. Neste sentido, invoca e reproduz julgado (TRF-3 - AG: 59802 SP 2005.03.00.059802-8, Relator: JUIZ CONVOCADO MARCO FALAVINHA, Data de Julgamento: 12/03/2007, QUINTA TURMA).

Finaliza a Manifestação, requerendo a insubsistência do Auto de Infração. Requer, ainda, que todos os contatos referentes ao presente processo sejam realizados diretamente com o Departamento Jurídico – SANTA COLOMBA, na pessoa do Dr. Leandro Zago ou Dr. Marcelo Marques de Queiroz Costa, no telefone (11) 3386-7906 e/ou por correspondência no endereço: Rua Doutor Fernandes Coelho, 64, conj. 21, CEP. 05423-040, Pinheiros, São Paulo/SP.

Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direitos admitidos, especialmente por perícia fiscal, a ser determinada, colocando à disposição, caso necessário seja, os livros fiscais da empresa onde se constatará a inexistência de qualquer venda para a empresa AGROVITTA.

O senhor Inspetor Fazendário encaminhou o PAF ao autuante (fl. 227), a fim de que, considerando a plausibilidade deste ter conhecimento sobre o teor da Manifestação do autuado prestasse Informação Fiscal.

O autuante se pronunciou (fl.228), consignando que, a fim de cumprir a diligência de fl. 186, *seguem as informações prestadas pelo autuado às fls. 195 a 224 conforme solicitado por esta Junta.*

VOTO

Versa o Auto de Infração em exame sobre o cometimento de infração à legislação do ICMS imputada ao autuado, decorrente de realização de operações de saídas (vendas) de mercadorias tributadas sem emissão de nota fiscal e sem o pagamento do ICMS devido.

Conforme consta no campo “Descrição dos Fatos” do Auto de Infração, a autuação está fundamentada na documentação apreendida, no caso contratos de compra e venda e comprovantes de pagamento anexado aos autos, em decorrência de ordem judicial, na denominada “Operação Grãos do Oeste”, realizada pela Força Tarefa composta pelos seguintes

órgãos: INFIP – Inspeção Fazendária de Investigação e Pesquisa, DECECAP – Delegacia de Crimes Econômicos e contra a Administração Pública e Ministério Público Estadual.

De acordo com a acusação fiscal, o autuado vendeu 80.000 sacas de soja no valor total de R\$3.200.000,00, tendo gerado o ICMS devido no valor de R\$544.000,00, calculado com aplicação da alíquota de 17% vigente à época dos fatos, conforme contrato de compra e venda e comprovantes de pagamento acostados aos autos.

Do exame dos elementos que compõem o presente processo, observo que o Contrato de Compra nº 859/2011, acostado à fl. 06, prevê a comercialização de 80.000 sacas de 60 kgs de soja em grãos CONVENCIONAL no valor total de R\$3.200.000,00.

Verifico que, no referido Contrato de Compra nº 859/2011, consta como vendedor a Santa Colomba Agropecuária Ltda. e como comprador a AGROVITA Agroindustrial Ltda., com os respectivos dados e informações das empresas, ou seja, CNPJ, inscrição Estadual, endereço. Consta, ainda, o produto, a indicação que o *comprador efetuará o pagamento via depósito bancário conforme especificado*, o número da conta bancária do favorecido Santa Colomba Agropecuária, no caso Banco Itaú; Agência 073; Conta nº. 64.808-1.

O impugnante alega que a única fonte de informação para a autuação é uma minuta de contrato que se mostra imprestável como meio de prova da referida infração.

Assevera que nunca vendeu grãos à empresa AGROVITA AGROINDUSTRIAL LTDA., não mantinha qualquer relação jurídica com a referida empresa, sendo que o contrato anexado aos autos é na verdade documento apócrifo, sem assinatura de qualquer representante do autuado, e subscrito apenas por um suposto representante da AGROVITA.

Alega, ainda, que, no documento apócrifo, em sua margem, consta que mercadoria será faturada para DU GRÃO CEREAIS LTDA., o que indica que possa existir alguma relação jurídica entre esta empresa e a AGROVITA, contudo, reitera que não tem relação comercial com a AGROVITA, mas sim com a empresa DU GRÃOS CEREAIS LTDA., com quem mantinha relação de venda e compra de grãos.

Apesar das alegações defensivas acima referidas, verifica-se que o Contrato de Compra, acostado à fl. 06 dos autos, claramente identifica o número 859/2011, número este consignado em TODAS as notas fiscais emitidas pelo autuado e trazidas aos autos juntamente com a peça defensiva sob o título “DOC 3”, “NOTAS FISCAIS DE VENDA PARA DU GRÃO CEREAIS LTDA.”, acostado às fls. 48 a 140.

Tomando como exemplo a Nota Fiscal nº. 000.208, acostada à fl. 49, verifica-se que, no campo “DADOS ADICIONAIS” do referido documento fiscal, consta como “INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES”: “**Contrato n. 859/2011**” (g.n.).

Vale reiterar que esse registro de “**Contrato n. 859/2011**” consta em todas as notas fiscais emitidas pelo autuado e anexadas aos autos.

Certamente que o emitente das referidas notas fiscais tinha pleno conhecimento do aduzido Contrato nº 859/2011, celebrado com a AGROVITA, salvo se, por total coincidência, existisse algum contrato de compra e venda celebrado entre o autuado e a empresa DU GRÃOS CEREAIS LTDA. com o mesmo número, o que não consta nos autos.

A indicação do Contrato nº. 859/2011, nas notas fiscais emitidas pela Santa Colomba, infirma a alegação defensiva de desconhecimento do referido contrato, o que, a meu ver, inclusive, prejudica a diligência anteriormente solicitada e os elementos trazidos pelo autuado, haja vista que as operações de saídas (vendas) foram realizadas pelo autuado com destino à empresa AGROVITA sem documento fiscal, confirmando a acusação fiscal.

Por certo que a existência do contrato de compra não é a certeza de que o negócio tenha se concretizado. Contudo, a existência do depósito feito pelo destinatário em favor do remetente no período da realização do negócio evidencia a sua concretização, pelo menos em parte do que

estava programado e foi pago.

O Contrato de Compra nº 859/2011 (fl. 06), previa um negócio no valor de R\$3.200.000,00. Entretanto, como só foi possível a comprovação das transferências nos termos pactuados no referido contrato do valor de R\$1.510.000,00, conforme TED – Transferência Eletrônica Disponível acostadas às fls. 07, 08, 09 e 10, o demonstrativo do débito fica com a seguinte conformação:

DATA DA OCORRÊNCIA	MERCADORIA	QUANTIDADE (SACAS DE 60 KGS)	PREÇO DA SACA EM R\$	VALOR (R\$)
30/05/2011	SOJA EM GRÃOS	37.750	40,00	1.510.000,00
			ICMS 17%	256.000,00

Diante disso, a infração é parcialmente subsistente no valor de R\$256.000,00.

Por derradeiro, no tocante ao pedido do impugnante no sentido de que todos os contatos referentes ao presente processo sejam realizados diretamente com o Departamento Jurídico – SANTA COLOMBA, na pessoa do Dr. Leandro Zago ou Dr. Marcelo Marques de Queiroz Costa, no endereço: Rua Doutor Fernandes Coelho, 64, conj. 21, CEP. 05423-040, Pinheiros, São Paulo/SP; consigno que inexistente óbice para que o órgão competente da repartição fazendária atenda a solicitação. Entretanto, observo que o não atendimento não implica em nulidade do ato, haja vista que as formas de intimação do sujeito passivo ou de pessoa interessada estão previstas no art. 108 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF) aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206920.1117/14-0**, lavrado contra **SANTA COLOMBA AGROPECUÁRIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$256.000,00**, acrescido da multa 100%, prevista no art. 42, IV, “h” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de setembro de 2019.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

LUIS ROBERTO SOUSA GOUVÊA - JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR