

A. I. Nº - 279545.0002/00-6
AUTUADO - FRANCINILTON TORRES BATISTA
AUTUANTE - SILVANA PALMEIRA JUNQUEIRA AYRES
ORIGEM - INFAC VAREJO
INTERNET - 15/04/2008

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0088-03/08

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. Infração não elidida. 2. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime da substituição tributária. Comprovado nos autos que as aquisições foram realizadas por microempresa diretamente a indústria, situação em que há a redução de 50% no valor do imposto devido, nos termos do §4º do artigo 352-A do RICMS/BA, devidamente considerada no levantamento fiscal. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto Infração em epígrafe foi lavrado em 30/10/2007 e exige ICMS no valor total de R\$8.568,42, acrescido da multa de 50%, em razão de duas infrações.

Infração 01. Recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas no anexo 88 do RICMS/BA. Exercício de 2004- meses de janeiro, abril, maio, setembro, novembro e dezembro; exercício de 2005: meses de janeiro a março, maio a julho, setembro a dezembro. ICMS no valor de R\$8.434,06.

Infração 02. Recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação parcial, na condição de microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração de ICMS – SimBahia, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Exercício de 2004- mês de dezembro; exercício de 2005: meses de janeiro, agosto e outubro. ICMS no valor de R\$134,36.

O autuado apresenta impugnação ao lançamento de ofício às fls. 72 e 73, descrevendo o enunciado da infração 01, e aduzindo que ficou surpreso com a quantidade de notas fiscais apresentadas, porquanto as mesmas seriam de fornecedores desconhecidos, os valores das referidas notas fiscais estariam acima do padrão da empresa, e que “nunca teve posse dos produtos descritos nessas Notas.” Afirma que foi vítima de crime contra o patrimônio público – estelionato, ou outro, tendo alguém usado de forma fraudulenta os seus dados cadastrais para efetuar compras. Expõe que “Convém deixar claro que, a empresa não se declara omissa de todas as Notas Fiscais da relação apresentada, portanto a empresa se compromete pagar todas suas obrigações das notas que são de seu conhecimento.” Declara ter informado “o caso a DROEF – Delegacia de Repressão a Estelionato e Outras fraudes, através da Certidão numerada pela guia 0432007000699 em 19/10/2007” (fl. 80) – grifos no original - e que “está disposta a esclarecer e comprovar esse delito.” Conclui requerendo “que seja feita a restauração dos débitos cobrados contra si pela Secretaria da Fazenda Estadual, dissipando o imposto cobrado referente às Notas Fiscais Fraudulentas como é de direito e de justiça. (Notas fiscais em anexo)” Junta, às fls. 81 a 93, cópias de notas fiscais.

A autuante presta informação fiscal à fl. 96, dizendo que o contribuinte alega não ter posses suficientes para adquirir o volume de mercadorias referidas nas notas fiscais apresentadas, que os fornecedores são desconhecidos, e que seu cadastro foi utilizado de forma fraudulenta, pedindo a exclusão das notas fiscais que a auditora cita à fl. 96. Que, como justificativa, declara que informou o caso à DROEF, conforme Certidão apresentada à fl. 80.

A funcionária fiscal observa que inexiste, no dossiê do autuado na SEFAZ/BA, qualquer documento que impedissem a ação fiscal, e que tomou conhecimento da queixa dada pelo autuado junto à DROEF no momento do recebimento da defesa. Que o seu trabalho restringe-se à fiscalização do ICMS, ou seja, verificação dos documentos fiscais. Que, pelos documentos obtidos junto ao Controle Fiscal Automatizado de Mercadorias em Trânsito – CFAMT, as operações foram realizadas pelo autuado, sendo legítimos os documentos. Que a defesa fundamenta-se em alegações, sem apresentar provas, cabendo ao autuado comprovar que não realizou as compras. Conclui mantendo a autuação.

Considerando a necessidade de garantir o direito ao exercício de ampla defesa pelo sujeito passivo, e tendo em vista que não fôra juntado aos autos o recibo do contribuinte, comprovando que o mesmo recebera cópia dos demonstrativos elaborados pelo Fisco, nem das notas fiscais recolhidas no CFAMT, esta 3^a Junta de Julgamento Fiscal decidiu (fl. 99) converter o processo em diligência à INFRAZ de origem para que fosse fornecida ao contribuinte cópia das fls. 13 a 68 do PAF, reabrindo-lhe o prazo de trinta dias, para que, querendo, apresentasse nova impugnação ao lançamento fiscal.

A diligência foi cumprida, conforme documentos de fls. 102 e 103, tendo o contribuinte mantido-se silente.

VOTO

O Auto de Infração em lide trata das imputações descritas no Relatório.

O contribuinte defendeu-se argumentando, sem comprovar, que não adquirira a totalidade das mercadorias objeto das imputações 01 e 02. O fato de demonstrar, com o documento à fl. 80, que prestou queixa-crime quanto a que “alguém usou de forma fraudulenta o CNPJ 04.262.354.0001-65” “com vários fornecedores de calçados” não traz ao processo prova da alegação defensiva neste sentido. A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal configurando-se, na situação em lide, o previsto no artigo 143 do RPAF/99.

Uma vez que às fls. 15 a 68 dos autos encontram-se notas fiscais emitidas em operações descritas como vendas ao contribuinte, não resta ao Fisco outra alternativa senão, no desempenho de sua atividade vinculada, exigir o ICMS devido nas mencionadas transações.

Em relação à infração 01, recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas no anexo 88 do RICMS/BA, o levantamento fiscal, e respectivas notas fiscais, encontram-se às fls. 16 a 68, não tendo, o contribuinte, apresentado dado numérico contrário àqueles levantados pelo Fisco. Observo que foi corretamente aplicada a margem de Valor Adicionado – MVA de 35% prevista para calçados, mercadoria objeto do lançamento de ICMS, estando corretos os cálculos efetuados. Infração 01 subsistente.

No que tange à infração 02, recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação parcial, na condição de microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração de ICMS – SIMBAHIA, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, com demonstrativo do levantamento fiscal e respectivas notas fiscais nele citadas às fls. 14 a 32, observo que estando comprovado, nos autos, que as aquisições foram realizadas por microempresa diretamente a indústria, situação em que há a redução de 50% no valor do imposto devido, nos termos do §4º do artigo 352-A do RICMS/BA, tal redução foi devidamente considerada no levantamento fiscal. Infração 02 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 **PROCEDEENTE** o Auto de Infração nº **279545.0002/00-6**, lavrado contra **FRANCINILTON TORRES BATISTA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$8.568,42**, acrescido da multa de 50% prevista no art. 42, inciso I, “b”, item 1, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de abril de 2008

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR