

A. I. N° - 210929.0006/13-0
AUTUADO - ADRIANA DA SILVA NASCIMENTO DE CAMPO FORMOSO
AUTUANTE - JOÃO CARLOS BENARDES PEREIRA JÚNIOR
ORIGEM - INFRAZ JUAZEIRO
INTERNET - 25/03/2014

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0057-03/14

EMENTA: ICMS. SIMPLES NACIONAL. NULIDADE. INADEQUAÇÃO DE ROTEIRO DE FISCALIZAÇÃO. VÍCIO FORMAL DO PROCEDIMENTO. A fiscalização desconsiderou a condição do autuado de optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuintes devidos por Microempresa e Empresa de Pequeno Porte - Simples Nacional. A imputação deveria ser apurada com aplicação do sistema AUDIG de fiscalização específico para apurar irregularidades cometidas por contribuintes optantes pelo SIMPLES NACIONAL. Neste caso, impõe-se a decretação de nulidade do lançamento, por inadequação do roteiro de fiscalização adotado. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 21/11/2013, exige crédito tributário no valor de R\$103.193,51 em razão de ter dado entrada no estabelecimento em mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de junho e julho, setembro a dezembro de 2010, março a outubro e dezembro de 2011, fevereiro e julho a dezembro de 2012, com apuração realizada através do sistema SEFAZ de relatórios de Nfe. Indicada a multa de 10% sobre o valor das mercadorias não escrituradas, totalizando R\$103.193,51.

Consta na descrição dos fatos que “O contribuinte deixou de registrar Notas Fiscais Eletrônicas na contabilidade e na escrita fiscal, evidenciando a presunção de omissão de receita, nos exercícios de 2009, 2010 e 2011, consequentemente recolhendo a menor o ICMS SIMPLES NACIONAL.”

O autuado apresenta impugnação fl. 51 a 53, articulando as seguintes ponderações.

Diz que a autuação trata de irregularidades concernentes ao registro de notas fiscais eletrônicas na contabilidade e na inscrita fiscal, apurando suposta presunção de omissão de receita nos exercícios de 2009, 2010 e 2011, fatos esses completamente divorciados da verdade.

Esclarece que é pessoa jurídica com características de microempresa, na forma de pequeno negócio familiar que optou pela inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas apenas para funcionar da maneira legal e regular.

Observa que seu estabelecimento funciona com regularidade funcional, alvará municipal e quitação com essa Secretaria de Fazenda, jamais tendo se esquivado de qualquer obrigação que lhe fosse imposta.

Informa que recebeu visita do Agente de Tributos, ocasião em que disponibilizou documentos e informações para que se procedesse a fiscalização fazendária, sem opor-se à qualquer determinação, denotando com isso a sua boa fé e ignorância acerca dos fatos e informações trazidos no Auto de Infração.

Ressalta que a autuação apurou um débito fiscal no importe de R\$103.193,51, decorrente de compras efetuadas junto à empresa Charqueada Frisul Ltda., empresa com sede na Cidade Ouro Fino - Estado de Minas Gerais no exercício de 2012 entre os meses de julho e dezembro daquele ano, venda acobertada pelas Notas Fiscais de números: 8.931, 8.979, 9.071, 9.113, 9.204, 9.279, 9.400, 9.458, 9.554, 9.717, 9.830, 9.944, 9.982, 10.125, 10.216, 10.269, 10.379, 10.422, 10.518 que juntas perfazem um valor de compra de R\$1.026.300,00, valor inimaginável para o povo humilde do sertão.

Sustenta que claramente trata-se de fraude ao fisco, considerando que jamais adquiriu o que quer que fosse do referido frigorífico. Prossegue destacando que por se tratar de pequena empresa, conforme se comprova por documentos e fotos anexos, fls. 59 e 60, não teria condições ou saída para, sequer, um décimo de qualquer das notas fiscais trazidas ao seu conhecimento pelo autuante que procedeu a fiscalização e lavrou do auto combatido, bem assim é de causar espécie a informação trazida no corpo da Nota Fiscal de número 8.979 em que se lê no rodapé: "... mercadoria sujeita a redespacho p/ veículo menor devido ao difícil acesso ao destino" em óbvio informe de que a mercadoria poderia ser facilmente fracionada para o sucesso da fraude".

Assevera que, não obstante o Auto de Infração de conta de um débito fiscal de R\$103.193,51, pode-se apurar em consulta ao site desse respeitável órgão que há débitos que ultrapassam o valor de um milhão de reais, pelo que novamente se rebate os elementos trazidos naqueles documentos.

Informa que ao tomar ciência do ocorrido, a empresa autuada lavrou Boletim de Ocorrência junto à autoridade policial competente para denunciar o uso indevido do seu CNPJ por pessoas cuja identidade desconhece, requerendo daquela autoridade policial a remessa da informação para a delegacia competente para que se instaure o inquérito, bem assim faz o mesmo informe a essa Autoridade Fazendária para que tome as medidas cabíveis.

Observa que no mesmo Auto de Infração, constam ainda, outros 16 apontamentos, que a empresa confessa e reconhece como devidos, e que dão margem a inscrição no documento de averiguação fiscal, apenas pela ignorância e desconhecimento, dado o ínfimo valor tributável, encontram ocorrência de 30/06/2010 a 28/02/2012 e, cujo valor tributado não ultrapassa o importe de R\$563,51, e cujas notas fiscais, anexa também a esse recurso.

Menciona que não poderia ser autuado pelos apontamentos aqui denunciados, pois nunca teve atitude deliberada de lesar o fisco e nem concorreu para isso, sempre tendo operado de boa-fé e com integridade.

Conclui assegurando que é indevida parte das cobranças apontadas, conforme se depreende de documentos, fotos e boletim de ocorrência trazidos anexos, fls. 58 a 60, rogando pela apuração da fraude ora noticiada e requerendo a procedência parcial do Auto de Infração.

O autuante presta informação fiscal, fl. 82, alinhando as seguintes ponderações.

Diz reconhecer, conforme alegação apresentada na defesa que o impugnante está em pleno gozo dos seus direitos, porém a cobrança da multa de 10% referente às Notas Fiscais, fls. 13 a 32, constantes nas planilhas, fls. 11 e 12 é devida, pois, o mesmo não efetivou o registro das Notas Fiscais Eletrônicas no prazo estabelecido pelo RICMS-BA/12, como se vê às fls. 33 a 44, não apresentando no período da fiscalização nenhuma denúncia policial e muito menos processo, reclamando direitos contra a empresa Charqueada Frisul Ltda.

Assinala que o autuado apresenta defesa tempestiva requerendo a improcedência de parte da autuação para impugnar o lançamento referente às aquisições de mercadorias adquiridas para comercialização, oriundas de outros Estados da Federação. Acrescenta que o autuado não acrescentou documento fiscal algum ao PAF, que prove a veracidade de suas alegações sobre o lançamento e /ou registro das mesmas na sua Escrita Fiscal.

Esclarece que o Auto de infração em lide, foi lavrado em 21/11/2013 e originou-se pelo Pela Falta de registro de Notas Fiscais Eletrônicas na contabilidade e na inscrita fiscal . É composto dos

demonstrativos de Débitos às fls. 03 e 04 e respectivas Notas Fiscais como Prova Material objeto desta Autuação, fls. 13 a 32.

Por fim, esclarece que o autuado recebeu também, cópia de todas as Notas Fiscais, dos Demonstrativos de Débitos em Arquivos Eletrônicos gravado em mídia CD-R, contendo os arquivos autenticados, tudo constatado na fiscalização do Simples Nacional, conforme Ordem de Serviço sob nº 508881/13 e períodos fiscalizados de 22/03/2010 a 31/12/2012.

VOTO

O presente Auto de Infração exige a multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$103.193,51, sob a acusação de que o autuado ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal.

Na “Descrição dos Fatos” do Auto de Infração consta que: *O contribuinte deixou de registrar Notas Fiscais Eletrônicas na contabilidade e na escrita fiscal, evidenciando a presunção de omissão de receita, nos exercícios de 2009, 2010 e 2011, consequentemente recolhendo a menor o ICMS SIMPLES NACIONAL.*”.

Verifico que a apuração foi realizada através do sistema SEFAZ de relatórios de Nfe, consoante informação suplementar constante da acusação, fl. 01.

Consta dos autos que o impugnante autua como de microempresa desde 12/03/2010, fez opção pelo Simples Nacional, fl. 07, portanto, opera na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuintes devidos por Microempresa e Empresa de Pequeno Porte - Simples Nacional.

Convém salientar que a apuração das irregularidades cometidas por empresas regidas do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuintes devidos por Microempresa e Empresa de Pequeno Porte - Simples Nacional, se submetem aos ditames da Lei Complementar 123/06, por se tratar de regime tributário especial e específico que envolve todos os entes da federação, diversos impostos e contribuições e, portanto, diversos sujeitos passivos, requer a aplicação de sistema específico de fiscalização para evitar insegurança na constituição do crédito tributário.

Nesse diapasão, a SEFAZ desenvolveu o sistema AUDIG de fiscalização que contempla todas as peculiaridades tributárias atinentes ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuintes devidos por Microempresa e Empresa de Pequeno Porte - Simples Nacional, de aplicação obrigatória nas fiscalizações em empresas optantes pelo regime especial, para de forma sistemática, considerando a especificidade e peculiaridade das operações desenvolvidas por esse segmento especial de contribuintes, apurar com segurança e liquidez eventuais irregularidades cometidas.

Constatou da análise dos elementos constitutivos do processo, que o autuante não aplicou o roteiro de fiscalização adequado para apuração da irregularidade, ora em lide, uma vez que sendo o autuado contribuinte optante pelo do Simples Nacional deveria ser aplicado o sistema AUDIG de fiscalização.

Logo, devido à insegurança na apuração da exigência ora em lide em decorrência da inadequação do roteiro de fiscalização aplicado, entendo que a forma como foi instaurado o procedimento fiscal gerou insegurança e falta de liquidez no lançamento, que não podem ser sanadas por meio de diligência, não sendo possível, deste modo, se aplicar a hipótese do §1º do art. 18 do RPAF-BA/99. Portanto

Desse modo, não sendo possível adentrar-se no mérito da lide, impõe-se a nulidade do lançamento, decreta neste ato de ofício, por inadequação do roteiro de fiscalização adotado, haja vista a condição do autuado de microempresa optante pelo Simples Nacional, resta caracterizada a nulidade da autuação.

Recomendo a autoridade competente que analise a possibilidade de repetição do ato de lançamento, a salvo de falhas, conforme manda o art. 21 do RPAF-BA/99, inclusive, diante da existência de fortes indícios de fraude fiscal que avaliada a necessidade de solicitar diligência junto à Inspetoria Fazendária de Investigação e Pesquisa - INFIP, para que seja apurado se, efetivamente, existem evidências de fraude fiscal, apurando, também, se há efetiva responsabilidade a ser atribuída a terceiros pelo cumprimento da obrigação tributária decorrente das operações objeto do presente lançamento.

Ante ao exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **210929.0006/13-0**, lavrado contra **ADRIANA DA SILVA NASCIMENTO DE CAMPO FORMOSO ME**.

Esta Junta de julgamento recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de março de 2014.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA