

A. I. Nº - 232892.0007/17-1
AUTUADO - MERCADINHO CERQUEIRABARROS LTDA - ME
AUTUANTE - HELENA DOS REIS REGO SANTOS
ORIGEM - INFRAZ FEIRA DE SANTANA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 21/03/2018

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0010-03/18

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. Contribuinte não logra êxito em elidir a acusação fiscal. A mera alegação de que não adquiriu as mercadorias constantes dos Danfes que constam seus dados cadastrais como destinatário, arrolados no levantamento fiscal e o boletim de ocorrência policial solicitado após o início da ação fiscal, não têm o condão de elidir a acusação fiscal. Infração subsistente. Indeferido o pedido de perícia. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 06/02/2017, exige ICMS no valor histórico de R\$149.313,74, em razão da falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, nos meses de fevereiro a dezembro de 2016, com aplicação de multa de 60 %, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96 - Infração - **07.01.01**. Demonstrativo acostado às fls. 13 a 16 e cópias dos Danfes, fls. 17 a 101.

O Autuado apresenta impugnação, fls. 107 a 112, depois de observar a tempestividade da peça defensiva e tecer comentários acerca da Antecipação Tributária total e da Antecipação Parcial do ICMS, alinha os argumentos a seguir resumidos.

Inicialmente sustenta que desconhece as operações relativas às notas fiscais alvo da acusação fiscal e arroladas no levantamento fiscal. Assevera que nenhuma dessas notas fiscais foram adquiridas pelo estabelecimento autuado.

Frisou que todas as notas fiscais objeto da autuação são de origem do Estado de Pernambuco, onde não possui fornecedores ativo atualmente.

Assinala que nenhuma das notas fiscais em questão foi emitida com sua autorização. Destaca que somente ficou sabendo dessa situação, que estavam utilizando seu CNPJ, quando recebeu a autuação, ora impugnada.

Registra que não adquiriu as mercadorias constantes nas notas fiscais relacionada na autuação e procedeu conforme prevê o §16, do art. 89, do RICMS-BA/12, registrando a ocorrência na repartição policial da SSP, cuja cópia anexa à fls. 124 e 125, e solicita a tutela do Estado, para evitar situações semelhantes a esta no futuro.

Revela que, apesar do valor apurado equivocadamente pelo Fisco apresentar exigência fiscal no montante de R\$149.313,74, por não ter considerado o fato de as notas fiscais terem sido faturadas para seu CNPJ sem consentimento, com a defesa, ora apresentada, fica zerado o valor da autuação.

Conclui pugnando pela improcedência da autuação. E caso não se entenda pela improcedência requer a realização de perícia para apurar suas alegações.

A Autuante presta informação fiscal, fls. 136 a 138, depois de reproduzir as razões de defesa do Impugnante, observa o Impugnante se reporta à previsão estatuída no §16, do art. 89, do RICMS-

BA/12, entretanto, ignora o §17, do mesmo artigo, que é aplicável à presente situação que o obriga a verificar regularmente no sítio da SEFAZ as notas fiscais emitidas com destino ao seu estabelecimento para quando for o caso registrarem o evento “desconhecimento da operação”.

Diz constar que o Autuado ignora os procedimentos determinados pela legislação para adquirentes de mercadorias, uma vez que somente prestou queixa após a ciência do Auto de Infração, ou seja, em 16 de fevereiro de 2017, quando citou apenas os Danfes relacionados na intimação efetuada pessoalmente em 20/12/16. Acrescenta que, no dia 11/04/17, o responsável legal da empresa autuada complementou queixa, porém novamente não referenciou os Danfes em que a empresa remetente efetuou a Antecipação Total, nem os que eram passíveis de Antecipação Parcial.

Assevera que não deve prosperar o pedido pela improcedência da autuação do Defendente, tendo em vista que se não adquiriu as mercadorias, foi negligente no acompanhamento dessas aquisições.

Conclui mantendo a autuação.

Em pauta suplementar, esta 3ª JJF decidiu converter os autos em diligência para que a Autuante elaborasse novo demonstrativo de débito incluindo em coluna específica o código de acesso das NF-e e, em outra a discriminação da mercadoria para cada uma das notas fiscais arroladas no levantamento fiscal e a repartição fazendária intimasse o Impugnante para entrega da cópia dos novos demonstrativos acostados aos autos e fosse reaberto o prazo de defesa de sessenta dias.

Cumprida a diligência com a entrega das cópias dos novos demonstrativos elaborados, conforme se verifica à fls. 143 e 144, o Autuado se manifesta às fls. 147 e 148, reafirmando suas razões de defesa de que desconhece as operações relativas às notas fiscais arroladas no levantamento fiscal e que as mercadorias não foram por eles adquiridas.

A Autuante presta nova informação fiscal, fl. 249, registrando que o Impugnante, mesmo recebendo cópias dos Danfes, não apresentou comprovação do recolhimento da antecipação tributária, objeto da autuação.

Conclui reiterando a procedência do Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente, consigno que, depois de compulsar os elementos integrantes dos presentes autos constato que se encontram presentes todos os requisitos exigidos pela legislação de regência para a formalização do PAF, precipuamente no RPAF-BA/99. Afiguram-se, claramente explicitados, a base de cálculo, o crédito fiscal exigido, e a multa aplicada evidenciados de acordo com demonstrativo detalhado do débito e com indicação clara do nome, do endereço e da qualificação fiscal do sujeito passivo, além dos dispositivos da legislação infringidos e a tipificação da multa aplicada. Verifico também que não estão presentes nos autos quaisquer dos motivos elencados nos incisos I a IV, do art. 18, do RPAF-BA/99, eis que, inexistente óbice algum que possa inquiná-lo de nulidade.

No que tange ao pedido do impugnante para realização de perícia para comprovação de suas razões de defesa, não vislumbro qualquer necessidade de informações ou de conhecimentos técnicos especializados para o deslinde da matéria, ora em questão, uma vez que os elementos já coligidos nos autos, são suficientes para se firmar o juízo e convicção, indispensáveis para a Decisão da lide. Assim, indefiro o pedido de realização e perícia, ou mesmo de diligência, com base no art. 147, incisos I e II, alíneas “a” e “b” do PAF-BA/99.

No mérito, o Auto de Infração imputa ao Autuado a falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, conforme demonstrativo acostado às fls. 13 a 16.

Em sede de defesa, o Autuado pugnou pela improcedência da autuação sob o argumento de que desconhece as operações relativas aos Danfes arrolados no levantamento fiscal, uma vez que

afirma não efetuado as aquisições, observando que no período fiscalizado não possui fornecedor do Estado de Pernambuco onde se localiza o estabelecimento remetente das mercadorias.

O Impugnante apresentou também cópia de Boletim de Ocorrência obtido junto a Secretaria de Segurança Pública, cuja queixa de utilização irregular de seu CNPJ foi prestada em 20/02/2017, portanto, depois da lavratura do presente Auto de Infração.

Esta 3ª JJF, constatando a inexistência no demonstrativo de apuração a indicação do código de acesso às notas fiscais eletrônicas converteu os autos em diligência para que fossem entregues ao Autuado e reaberto o prazo de defesa.

Do exame das peças que compõem os Autos, verifico que a defesa apresentada pelo sujeito passivo, somente nega o cometimento da infração que lhe fora imputada alegando desconhecer as operações arroladas no levantamento fiscal.

Tratando-se de Notas Fiscais eletrônicas cabe ao contribuinte verificar se adquiriu ao não a mercadoria acessando o site <http://www.sefaz.ba.gov.br>. Em caso de não ter adquirido cumpre-lhe adotar as medidas policiais e judiciais cabíveis, em face de utilização indevida do nome da empresa pelo emitente das Notas Fiscais eletrônicas, inclusive, no intuito de elidir a autuação. Importante consignar que o art. 89, §§ 16 e 17, do RICMS/BA/12, Dec. nº 13.780/12, expressamente determina que é obrigação do contribuinte realizar essa averiguação para salvaguardar o uso indevido dos dados cadastrais em relação à emissão de notas fiscais eletrônicas, *in verbis*:

O art. 89, do RICMS-BA/12 estabelece em seu §17, claramente os procedimentos que devem ser adotados pelo emitente de Nota Fiscal Eletrônica:

§ 17. Os contribuintes deverão verificar regularmente, mediante acesso ao endereço eletrônico <http://www.sefaz.ba.gov.br>, todas as notas fiscais emitidas com destino aos seus estabelecimentos, ficando obrigados, quando for o caso, a registrarem o evento “desconhecimento da operação” no prazo de até 70 dias contados da emissão da nota no endereço eletrônico www.nfe.fazenda.gov.br, salvo em relação às mercadorias previstas no § 14 deste artigo, cujo prazo será o nele estipulado.

Portanto resta patente a obrigação do contribuinte era averiguar se as Notas Fiscais eletrônicas lhe foram efetivamente destinadas e, se fosse o caso, adotar as providências cabíveis, em caso de não reconhecimento do negócio com os emitentes das referidas Notas Fiscais.

É certo que a simples negativa do cometimento da infração não pode elidir a autuação.

No tocante à aplicação da multa de 60%, verifico que corresponde à tipificação prevista na alínea “d”, do inciso II, do art. 42, da Lei 7.014/96.

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 **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232892.0007/17-1**, lavrado contra **MF MERCADINHO CERQUEIRASBARROS LTDA - ME.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$149.313,74**, acrescido da multa, de 60%, prevista no inciso II, inciso “d”, do art. 42, da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de fevereiro de 2018.

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - JULGADOR