

PROCESSO - A. I. Nº 210404.0003/17-5
RECORRENTE - W. L. L. DE OLIVEIRA - ME
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0035-04/18
ORIGEM - INFRAZ FEIRA DE SANTANA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 13/03/2019

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0013-12/19

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O autuado não trouxe à baila a comprovação de que parte das notas fiscais objeto da autuação não representavam operações de compras de mercadorias efetivadas pelo próprio. Inobservância da norma prevista pelo § 16, Art. 89 do RICMS/BA. Mantida Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou por decisão unânime Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 20/06/2017, que exige ICMS no montante de R\$60.684,17, em decorrência do cometimento de uma única infração, listada abaixo:

Infração 01 – 07.15.02 – Recolheu a menor o ICMS antecipação parcial referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização, nos meses de outubro e dezembro de 2014, abril e junho à dezembro de 2015 e todo o exercício de 2016. Valor histórico de R\$60.684,17 e multa de 60%.

Após apresentação da Defesa Administrativa (fl. 22) e da manifestação (fl. 37) realizada pelo autuado, o autuante prestou duas Informações Fiscais (fls. 32 e 32 verso e 60) para afastar as alegações defensivas, requerendo a procedência total do presente auto de infração nos termos em que fora lavrado.

Em seguida a instrução fiscal foi concluída e os autos remetidos à apreciação da 4ª JJF que votou por unanimidade pela Procedência do Auto de Infração, nos seguintes termos.

VOTO

Inicialmente analisando as planilhas de fls. 13 a 17 elaboradas pelo autuante para efeito da quantificação do lançamento, observei que elas não se referem à antecipação parcial paga a menos, mas, sim, à falta de pagamento da antecipação parcial. Este fato, porém, não interfere nos cálculos levados a efeito pelo mesmo e, desta maneira, não causou qualquer embaraço ao autuado em relação à sua defesa, razão pela qual ultrapasso esta questão.

Verifiquei, ainda, através da mídia eletrônica juntada aos autos, que o cálculo foi efetuado por cada nota fiscal, sendo apurado o valor da antecipação parcial devida apenas sobre os produtos sujeitos a este tipo de antecipação, razão pela qual, o valor indicado na planilha para a nota fiscal, é superior ao valor do produto.

Após estas observações, noto que a defesa, com o devido respeito, mostra-se confusa, não deixando claro quais as notas fiscais em que não reconhece as compras nelas indicadas em seu nome e aquelas em que reconhece tais aquisições.

Examinando a planilha apresentada pelo autuado a título de demonstrativo de notas de entradas, entendi que se refere às notas fiscais em que o autuado reconheceu as aquisições nelas inseridas, a qual, comparada com a planilha elaborada pelo autuante, tem-se que tratam das mesmas empresas fornecedoras que operam com regularidade com o autuado.

A título de exemplo, cito todas as notas fiscais indicadas pelo autuante referentes às aquisições efetuadas no mês de julho/2015, através do fornecedor MD Comercial Ltda., que o autuado expurgou da sua planilha,

enquanto que nos demais meses admite outras aquisições ocorridas na própria MD Comercial Ltda. Portanto, o não reconhecimento pelo autuado de notas fiscais não apontadas especificamente, se relaciona a aquisições feitas pelo mesmo, através de fornecedor contumaz, que opera normalmente com o mesmo.

Não compete à SEFAZ “provar e comprovar” que o autuado não efetuou as compras das notas fiscais ditas não adquiridas pelo mesmo, competia a este, o autuado, adotar as providências previstas pelo Art. 89 do RICMS/BA em vigor, a fim de afastar a presunção legal prevista em lei, já que, as notas fiscais eletrônicas estão autorizadas e nelas figuram como destinatário o autuado, cabendo a este, comprovar que não efetuou tais aquisições. Ressalto, que a SEFAZ, em seu site, oferece os meios adequados para que o contribuinte adote as providências necessárias à salvaguardar seus interesses, nos casos em que não tenha adquirido, efetivamente a mercadoria.

Observo que a apresentação pelo autuado quando da sua segunda manifestação nos autos de cópia do Convênio ICMS 47/05, bem como a citação pelo autuante de cálculos de produtos sujeitos a PMC, em nada se relacionam ao presente processo, que trata exclusivamente de falta de pagamento de antecipação parcial.

Em conclusão, e tendo em vista que o autuado não adotou os meios necessários à comprovação de que não adquiriu as mercadorias através de notas fiscais ditas não reconhecidas, voto pela Procedência do presente Auto de Infração.

Inconformado com a decisão proferida, o autuado apresentou Recurso Voluntário tempestivo à fl. 77, pedindo a devida comprovação de que houve as compras com os seus devidos canhotos.

Alega que a SEFAZ tem que provar através dos canhotos assinados para comprovar as compras, pois sem os mesmos não há prova de que a compra foi efetuada.

VOTO

Temos sob análise o Recurso Voluntário contra a Decisão proferida pela 4ª JF que julgou, por unanimidade, Procedente o Auto de Infração em epígrafe, com o objetivo de exigir ICMS do sujeito passivo, no valor histórico de R\$60.684,17, em decorrência do cometimento de uma única infração, referente a recolhimento a menor de ICMS antecipação parcial apurada sobre às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização.

Compulsando os autos, constatei que o débito lançado foi corretamente calculado por cada nota fiscal, sendo apurado o valor da antecipação parcial devida sobre as mercadorias adquiridas para comercialização, mediante aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo, deduzido o valor do imposto destacado nos documentos fiscais de aquisição.

Em seu Recurso, o autuado sucintamente alegou que caberia ao autuante provar através dos canhotos que todas as notas fiscais listadas em seu levantamento fiscal, referiam-se efetivamente à entrada de mercadorias em seu estabelecimento.

Como muito bem explicado no voto de piso, não cabe à SEFAZ “provar e comprovar” que o autuado não efetuou as compras das notas fiscais ditas por ele como não adquiridas, competia a este, adotar as providências previstas pelo Art. 89 do RICMS/BA em vigor (abaixo reproduzido), a fim de afastar a presunção legal prevista em lei, já que, as notas fiscais eletrônicas estão autorizadas e nelas figuram como destinatário o autuado, cabendo a este, comprovar que não efetuou tais aquisições.

Art. 89. Do resultado da análise referida no art. 88, a Secretaria da Fazenda cientificará o emitente:

§ 16. O contribuinte deverá apresentar boletim de ocorrência referente à queixa prestada na Delegacia de Crimes Econômicos e Contra a Administração Pública, em razão do uso indevido do nome da empresa pelo remetente, a fim de afastar a presunção prevista em lei de entrada de mercadoria no estabelecimento, quando figurar como destinatário em operação declarada em nota fiscal eletrônica, sem que tenha efetivamente adquirido a mercadoria, mas não tenha registrado o evento “desconhecimento da operação”;

Ressalto, que a SEFAZ, em seu site, oferece os meios adequados para que o contribuinte adote as providências necessárias a salvaguardar seus interesses, nos casos em que não tenha adquirido, efetivamente a mercadoria.

Voto, portanto, pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **210404.0003/17-5** lavrado contra **W. L. L. DE OLIVEIRA - ME**, devendo o autuado ser intimado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$60.684,17**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

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

MAURICIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

TIAGO DE MOURA SIMÕES - RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS