

N.F. Nº - 118505.0085/18-3
NOTIFICADO - GLOBO TELES DEPÓSITO DE BEBIDAS EIRELI
NOTIFICANTE - LAURICE SOARES MENEZES
ORIGEM - IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 03/06/2020

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0105-06/20NF-VD

EMENTA: ICMS. NULIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. Sujeito passivo descrito na Notificação, na condição de pessoa jurídica, diverge do referido no Termo de Apreensão, na condição de pessoa física. Indicação errônea do sujeito passivo na relação tributária, conforme dispõe o art. 18, inciso IV, alínea “b” do RPAF/99. Instância Única. Notificação Fiscal NULA. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 13/06/2018, exige da Notificada multa no valor de R\$27.600,00, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – 60.05.02: Contribuinte utilizou irregularmente o ECF ou qualquer outro equipamento que permita o controle fiscal, inclusive em operações ou prestações realizadas com o uso de equipamento “POS” (Point of Sale) ou similares, não integrados ao ECF ou utilizados por estabelecimentos diversos do titular para o qual esteja o “POS” vinculado. Obs.: Notificação Fiscal referente a 02 ocorrências de Penalidade Fixa do ECF.

Enquadramento Legal: art. 202, caput e seus §§3º, 5º, 8º, 9º, 10 e 11 do RICMS do Estado da Bahia, aprovado pelo Decreto. 13.780/12 c/c inciso XV do art. 34, art. 35, § 9º do art. 42 da Lei nº 7.014/96. Multa prevista na letra “c” do inc. XIII-A do art. 42 da Lei nº 7.014/96, alterada pelas Leis nºs 8.534/02 e 12.917/13.

Inicialmente, cumpre sublinhar que o presente relatório atende às premissas estatuídas no inciso II do art. 164 do RPAF-BA/99, sobretudo quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da síntese dos pronunciamentos dos integrantes processuais.

O Notificado apresenta peça defensiva, com anexos, às fls. 21/30, solicitando nulidade da Notificação fiscal em lide, conforme transcrito a seguir:

“...solicitar desta Secretária a isenção da notificação fiscal 1185050085/18-3, salvo EQUIVOCO DO FATO GERADOR por parte da fiscalização Inocorre o fato gerador notificado. O artigo 4º, I, “b”, do Decreto 1790/97, uma das supostas fundamentações legais ao fazer uma visita a empresa MARILDA MORAES TELES ME CNPJ.07.126.176/0001-33, e lá ter encontrado no balcão da mesma envelope com documentos e notas fiscais e a máquina POS GETNET, 2348212 S/525306523-pertencente a empresa GLOBO TELES DEPOSITO DE BEBIDAS EIRELI, onde seu sócio é casado com MARILDA MORAES TELES a proprietária da empresa onde foram esquecido a documentação NF/ máquina /impressora que estava vindo do conserto e outros documentos em nome da empresa a cima citada, a onde a fiscal, achar que se tratava Sonegação fiscal, na verdade só esquecimento como todo ser humano é falho, CONCLUSÃO é incabível o auto de infração apresentado, pelos seguintes motivos: 1. Ocorreu confusão do agente fiscal, ao notificar a autuada, Assim sente-se a autuada, ao ver-se injustamente tributada or algo inexistente. Reclama pois ante a injustiça ocorrida, para pleitear ao sr. Julgador que acolha as razões expostas impugnando a notificação citada”

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído.

VOTO

A Notificação Fiscal em lide, exige da Notificada a multa no valor de R\$ 27.600,00, e é composta de 01 (uma) Infração detalhadamente exposta no Relatório acima, o qual é parte integrante e inseparável deste Acórdão.

Convém de plano assinalar a singularidade da acusação fiscal, por se tratar de uma constatação referente à utilização de equipamentos “POS” com autorização de uso para outro estabelecimento, que resultou na lavratura da presente Notificação Fiscal, onde consta como sujeito passivo o estabelecimento Globo Teles Depósito de Bebidas Eireli. Para embasar a acusação fiscal o preposto da SEFAZ anexou os seguintes documentos: 1) Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos (fl. 03), cuja data de lavratura e ciência são idênticas, ou seja, 22/05/2018; 2) Termo de Intimação para apresentação de documentos (fl. 05); 3) Fotocópias que registram os números de séries dos equipamentos apreendidos. (fls. 08 e 09); 4) Fotocópias de relatórios de transações de pagamentos extraídos dos equipamentos apreendidos, que discriminam os CNPJs de nºs 03.559.486/0001-90 e 07.126.176/0001-33 (fl. 06); e 5) Termo de Arrecadação de Bens e Transferência de Depositário (fl. 16).

A presente Notificação Fiscal registra a apreensão de dois equipamentos “POS” das administradoras de cartões REDE e GETNET com a seguinte descrição fática:

“Em data, hora e local acima indicados, no exercício das nossas funções fiscalizadoras, constatamos as seguintes irregularidades: Apreensão de de duas maquinetas de POS das marcas Rede e Getnet. Um da rede WW 12545 s/524399187 e outro, Getnet 2348212 S/525306523 descritos no termo 0042/18, autorizados: Getnet, para CNPJ 03554486/0001-90, Globo Teles, situada na Av. Afrânio Peixoto nº 1387; Rede CNPJ 07126176/0001-33, para Marilda Costa Teles, situada na Av. Afrânio Peixoto S/n. Os POSs, foram encontrados no balcão utilizados pelas empresas acima referidas em endereços diversos, dos cadastrados SEFAZ, ou seja, Av. Afrânio Peixoto, nº 116, Lobato, onde foi realizado contagem de mercadorias sem Notas Fiscais, conforme Termo de Arrecadação de Bens e Transf. de depositário, Intimação e outros documentos anexos.

A documentação aqui acostada, é parte integrante do processo que constitui prova material de infração à legislação do ICMS”

Cabe destacar que, conforme a descrição fática supra, os equipamentos “POS” foram encontrados num balcão, **que era utilizado pelas Empresas Globo Teles Depósito de Bebidas Eirelli, CNPJ 003.559.486/0001-90 e Marilda Costa Teles, CNPJ 07.126.176/0001-33.** O endereço, no qual situava-se o balcão, era Av. Afrânio Peixoto, nº 116.

De plano, constato a seguinte contradição: o preposto fiscal afirma que o balcão, onde foram encontrados os “POS” apreendidos, era usado por dois estabelecimentos distintos. Todavia, lavrou a Notificação em desfavor de apenas um deles.

Outra contradição constatada, ao se analisar os autos, é que no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos (fl. 03), consta que o flagrante fiscal ocorreu num estabelecimento cuja Razão Social descrita é José Alberto Costa Teles – DEP da Tina, sem menção da Inscrição Estadual ou CNPJ, mas fazendo referência ao CPF 577.202.235-00, que corresponde ao do Sr. José Alberto Costa Teles. Entretanto, conforme dito anteriormente, a Notificação Fiscal foi emitida contra o estabelecimento Globo Teles Depósito de Bebidas Eireli, que possui CNPJ 03.559.486/0001-90 e Inscrição Estadual 137.420.355, a qual encontrava-se ativa, quando da realização da ação fiscal (fl. 11).

É de extrema importância ressaltar que quem estava em situação irregular era o estabelecimento que dispunha do balcão, no qual foram encontrados os equipamentos “POS” supracitados, e que

foi identificado pelo preposto fiscal no Termo de Apreensão (fl. 03), como de Firma/Razão Social José Alberto Costa Teles – Dep. da Tina.

Outrossim, apesar do Sr. José Alberto Costa Teles e a Sra. Marilda Moraes Teles, serem sócios da Microempresa Globo Teles (fl. 11, verso), não restou provado nos autos, que o local onde se desenvolveu a ação fiscal, é de propriedade da Microempresa Globo Teles Depósito de Bebidas Eireli, não se podendo atribuir a ela a qualidade de responsável por solidariedade e, por consequência, torná-la sujeito passivo da obrigação tributária.

Observo também, que existe um Termo de Intimação (fl.05), sem descrição da Inscrição Estadual, contendo como nome da Firma/Razão Social José Alberto Costa Teles e não Firma/Razão Social José Alberto Costa Teles – Dep. da Tina, no qual se solicita providenciar: Inscrição Estadual e respectiva regularização, Talonários de Notas fiscais, justificar POS/ECF irregular, apresentar relação de mercadorias em estoque e máquinas de “POS” REDE/Getnet. Note-se que a ciência deste termo foi dada pela Sra. Michele de J. Conceição, em 22/05/18, a mesma pessoa que está identificada, no Termo de Apreensão (fl. 03), como gerente do estabelecimento cuja Firma/Razão Social descrita é José Alberto Costa teles – Dep. da Tina.

Em suma, restam evidenciadas as diversas contradições presentes na ação fiscal realizada, que resultaram na lavratura da presente Notificação, não ficando configurado que o cometimento da infração foi realizado pela Microempresa GLOBO TELES DEPÓSITO DE BEBIDAS ELIRELI.

Na presente Notificação, a indicação do contribuinte Globo Teles Depósito de Bebidas Eireli, como sujeito passivo, encerra em si equívoco substancial do ato administrativo, que enseja a nulidade absoluta, impassível de convalidação.

Ante o exposto, entendo que o notificado é parte ilegítima na presente lide, não podendo figurar no polo passivo da relação jurídico-tributária, na medida em que não restou comprovada, no processo, a sua responsabilidade para arcar com o crédito exigido, razão pela qual voto pela NULIDADE da Notificação Fiscal de nº 1185050085/18-3, de acordo com o art. 18, IV, “b” do RPAF-BA/99.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA julgar NULA a Notificação Fiscal nº **118505.0085/18-3**, lavrada contra **GLOBO TELES DEPÓSITO DE BEBIDAS EIRELI**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 21 de maio de 2020.

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS – JULGADOR