

A. I. N° - 207106.0009/20-9
AUTUADO - ATACADO ARAÚJO BAHIA LTDA.
AUTUANTE - CHARLES BELINE CHAGAS OLIVEIRA
ORIGEM - DAT SUL / INFAS SUDOESTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 04/10/2023

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0173-03/23-VD**

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS PROVENIENTES DE OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. Autuado sustentou que seu estabelecimento foi vítima de adulteração, à sua revelia, de seu Contrato Social tendo sido realizadas as operações objeto da autuação realizadas por terceiros. Diligência fiscal realizada pela INFIP confirma que o Autuado ingressou com ação no judiciário para identificar a autoria da alegada adulteração, no entanto, até o presente momento não se tem conclusão quanto à autoria das operações objeto da autuação. Infração Procedente. Auto de Infração **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 09/06/2020, exige crédito tributário no valor de R\$ 76.346,16, acrescido da multa de 60%, em razão do cometimento da **Infração 01 - 07.15.01.** Falta do recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, destinadas a comercialização, nos meses de fevereiro e março de 2019 e fevereiro e março de 2020.

O Autuado impugna o lançamento à fl. 42 e 43, depois de registrar a tempestividade de sua peça defensiva, articula suas razões de defesa, na forma a seguir resumida.

Inicialmente, destaca o Autuado que na pessoa da sócia Cirley Oliveira de Araújo, foi surpreendido com a intimação do Auto de Infração objeto desta defesa.

Observa que o Auto de Infração em questão deriva da falta de recolhimento do tributo ICMS, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação para fins de comercialização.

Registra que não reconhece o débito, porquanto não praticou os fatos geradores do tributo.

Explica que seu estabelecimento, ora autuado, fora vítima de crime contra a fé pública, em que criminosos falsificaram as assinaturas dos sócios e promoveram alteração do contrato social, e, assim, efetivaram diversos negócios jurídicos em nome da sociedade.

Informa que tais fatos foram noticiados no Boletim de Ocorrência nº 2019-062155760-001. Ato contínuo, promovida *notitia criminis* ao Ministério Público da Bahia (IDEA 003.9.13994/2020) para devida apuração e tomada de providências. Ainda, foi divulgado o ocorrido na rádio - 96,3 FM Rádio Guanambi FM da Bahia com fim de dar publicidade e demonstrar a boa fé da empresa vítima.

Frisa que toda essa questão é também objeto de demanda judicial em que se pretende a reparação civil e nulidade de todos os negócios jurídicos perpetrados pelos criminosos, a qual tramita no TJBA sob o nº 807191-65.2020.8.05.0001.

Depois de asseverar não ter praticado os fatos geradores do tributo cobrado, mas que foi vítima de criminosos, conclui pugnando que o Auto de Infração em questão seja arquivado.

O Autuante presta informação fiscal, fls. 203 e 204, nos termos a seguir reproduzidos.

Depois de reproduzir as razões de defesa apresentadas pelo Impugnante, registra que o Autuado não contestou os valores lançados neste Auto de Infração.

Destaca que não dispõe de meios, nem ser de sua competência, apurar a veracidade dos argumentos levantados pelo Autuado.

Explica que como Preposto Fiscal apenas levanta os débitos tributários devidos ao Estado da Bahia e realiza o lançamento pertinente.

Frisa que encaminha o Auto de Infração às instâncias superiores para melhor apreciação do pleito.

Conclui destacando que, diante dos elementos apresentados na peça defensiva, visando preservar os interesses da Fazenda Pública Estadual, requer a manutenção do crédito tributário lançado, julgando procedente o Auto de Infração.

Essa 3ª JJF, fl. 207, converte os autos em diligência à INFIP, para que seja procedida às apurações cabíveis que o caso requer, no sentido de se identificar a veracidade dos fatos alegados para que se possa alcançar o responsável pelo crédito fiscal apurado no presente Auto de Infração.

O Auditor Fiscal designado apresenta o resultado da diligência, através da Informação Fiscal INFIP nº 2359/2023, fls. 210 a 228, no qual, depois de enumerar e explicitar todos os procedimentos adotados para perquirir, investigar e apurar a veracidade das alegações do Autuado, conclui nos termos de suas considerações finais a seguir reproduzidas.

“5 - CONSIDERAÇÃO FINAIS

Os resultados da investigação fiscal relatadas nesta Informação Fiscal permitem concluir, sem sombras de dúvidas:

- a) *que o instrumento utilizado para registrar a Alteração nº 01 do Contrato Social do Atacado Araújo na JUCEB, em 06/02/2009, é material ideologicamente falso;*
- b) *que há fortes indícios, se não provas, que vinculam Leandro Batista de Deus a essa falsificação que, além de levar à sonegação de ICMS, também causou prejuízos aos fornecedores das mercadorias adquiridas fraudulentamente em nome do Atacado Araújo, uma vez que não receberam por essas vendas;*
- c) *a boa-fé e a diligência dos responsáveis de fato pelo Araújo Atacado que, mesmo antes da lavratura do Auto de Infração nº 207106.0009/20-9;*
c.1) levaram ao conhecimento da Autoridade Policial de Montes Claros-MG a informação de que terceiros não identificados teriam promovido fraudulentamente no Contrato Social dessa empresa e que estaria utilizando os dados cadastrais da mesma para adquirirem, também fraudulentamente, mercadorias;
c.2) constituíram advogados para demonstrar ao Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais e ao Poder Judiciário do Estado da Bahia que terceiros não identificados teriam promovido fraudulentamente uma alteração no Contrato Social dessa empresa e que estariam utilizando os dados cadastrais da mesma para adquirirem, também fraudulentamente, mercadorias;
- d) *a boa-fé de José Carlos de Assis Bispo, que levou ao conhecimento da Autoridade Policial de Camaçari-BA a informação de que terceiros não identificados teriam inserido seu nome fraudulentamente no quadro societário do Atacado Araújo.*

Destacando a regra prevista no art. 112, do CTN, que prevê que a lei tributária que define infrações ou lhe comina penalidades, interpreta-se de maneira favorável ao acusado em caso de dúvida quanto a Autoria, à Imputabilidade ou a Punibilidade .

SUGERIMOS:

- a) *a devolução do processo ao CONSEF, uma vez atendida a solicitação de diligência contida na fl. 207;*
- b) *a elaboração de Relatório de Inteligência Fiscal - RIF, contendo o resultado da investigação fiscal relatada nesta IF para difusão ao INSS, a fim de que esse Órgão possa rever o indeferimento do pedido de “seguro desemprego” formulado por José Carlos de Assis Bispo, e ao Ministério Público do Estado da Bahia, a fim de subsidiar esse órgão com informações relevantes para a resolução do processo IDEA nº 003.9.1.13994/2020.”*

VOTO

Inicialmente, em que pese não terem sido arguidas questões prejudiciais, depois de examinar todos os elementos que compõem o presente PAF, verifico que o Auto de Infração foi lavrado em consonância com a lei nº 7.014/96, e o RICMS-BA/2012. A irregularidade apurada está devidamente demonstrada no levantamento fiscal, que serve de base ao Auto de Infração, tendo sido dada ciência ao contribuinte, lhe possibilitando defender-se, não havendo, portanto, que se falar em cerceamento de defesa. A apuração do imposto se encontra em conformidade com os fatos descritos no corpo do Auto de Infração.

Assim, no que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do Auto de Infração, encontrando-se definidos, o Autuado, o montante devido e o fato gerador do débito tributário exigido. Portanto, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, não estão incursos em quaisquer das hipóteses preconizadas pela legislação de regência, precipuamente nos incisos I a IV, do art. 18, do RPAF-BA/99, que pudesse inquinar de nulidade a autuação.

No mérito, o Auto de Infração imputa ao sujeito passivo o cometimento da falta do recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, destinadas a comercialização, consoante demonstrativo à fl. 05.

O Impugnante, em suas razões de defesa, pugnou pelo arquivamento do Auto de Infração. Asseverou não reconhecer o débito, porquanto não praticou os fatos geradores do tributo, explicou que fora vítima de crime contra a fé pública, em que criminosos falsificaram as assinaturas dos sócios e promoveram alteração do contrato social, e, assim, efetivaram diversos negócios jurídicos em nome da sociedade. Registrou que tais fatos foram noticiados no Boletim de Ocorrência nº 2019-062155760-001, e promoveu *notitia criminis* junto ao Ministério Público da Bahia (IDEA 003.9.13994/2020) para devida apuração e tomada de providências e também divulgou o ocorrido na rádio - 96,3 FM Rádio Guanambi FM da Bahia com fim de dar publicidade e demonstrar sua boa-fé. Revelou ainda que toda essa questão também é objeto de demanda judicial em que pretende a reparação civil e nulidade de todos os negócios jurídicos perpetrados pelos criminosos, a qual tramita no TJBA sob o nº 807191-65.2020.8.05.0001. Finalizou sustentando não ter praticado os fatos geradores do tributo cobrado, mas que foi vítima de criminosos, conclui pugnando que o Auto de Infração em questão seja arquivado.

Ao proceder a informação fiscal, o Autuante manteve a autuação, destacando que não dispõe de meios, nem ser de sua competência apurar a veracidade dos argumentos levantados pelo Autuado. Explicou que como Preposto Fiscal apenas levanta os débitos tributários devidos ao Estado da Bahia e efetua o lançamento pertinente. Conclui destacando que, diante dos elementos apresentados na peça defensiva, visando preservar os interesses da Fazenda Pública Estadual, requer a manutenção do crédito tributário lançado, julgando procedente o Auto de Infração.

Por crucial para o deslinde da matéria ora em lide, essa 3ª JJF converteu os autos em diligência a INFIP, fl. 207, para que fossem procedidas às apurações cabíveis que o caso requer, no sentido de se identificar a veracidade dos fatos alegados e se possa alcançar o responsável pelo crédito fiscal apurado no presente Auto de Infração.

O Auditor Fiscal designado pela Inspetora da INFIP, apresenta o resultado da diligência, na Informação Fiscal INFIP nº 2359/2023, fls. 210 a 228, na qual, depois circunstanciar todos os elementos colhidos em sua investigação para apurar os fatos, enumerar e explicitar todos os procedimentos adotados para perquirir, investigar e apurar a veracidade das alegações do Autuado, concluiu nos termos de suas considerações finais a seguir reproduzidas.

“5 - CONSIDERAÇÃO FINAIS

Os resultados da investigação fiscal relatadas nesta Informação Fiscal permitem concluir, sem sombras de dúvida:

- d) que o instrumento utilizado para registrar a Alteração nº 01 do Contrato Social do Atacado Araújo na JUCEB, em 06/02/2009, é material ideologicamente falso;
- e) que há fortes indícios, se não provas, que vinculam Leandro Batista de Deus a essa falsificação que, além de levar à sonegação de ICMS, também causou prejuízos aos fornecedores das mercadorias adquiridas fraudulentamente em nome do Atacado Araújo, uma vez que não receberam por essas vendas;
- f) a boa-fé e a diligência dos responsáveis de fato pelo Araújo Atacado que, mesmo antes da lavratura do Auto de Infração nº 207106.0009/20-9;
 - c.1) levaram ao conhecimento da Autoridade Policial de Montes Claros-MG a informação de que terceiros não identificados teriam promovido fraudulentamente no Contrato Social dessa empresa e que estaria utilizando os dados cadastrais da mesma para adquirirem, também fraudulentamente, mercadorias;
 - c.2) constituíram advogados para demonstrar ao Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais e ao Poder Judiciário do Estado da Bahia que terceiros não identificados teriam promovido fraudulentamente uma alteração no Contrato Social dessa empresa e que estariam utilizando os dados cadastrais da mesma para adquirirem, também fraudulentamente, mercadorias;
- d) a boa-fé de José Carlos de Assis Bispo, que levou ao conhecimento da Autoridade Policial de Camaçari-BA a informação de que terceiros não identificados teriam inserido seu nome fraudulentamente no quadro societário do Atacado Araújo.

Destacando a regra prevista no art. 112, do CTN, que prevê que a lei tributária que define infrações ou lhe comina penalidades, interpreta-se de maneira favorável ao acusado em caso de dúvida quanto a Autoria, à Imputabilidade ou a Punibilidade.

SUGERIMOS:

- c) a devolução do processo ao CONSEF, uma vez atendida a solicitação de diligência contida na fl. 207;
- d) a elaboração de Relatório de Inteligência Fiscal - RIF, contendo o resultado da investigação fiscal relatada nesta IF para difusão ao INSS, a fim de que esse Órgão possa rever o indeferimento do pedido de “seguro desemprego” formulado por José Carlos de Assis Bispo, e ao Ministério Público do Estado da Bahia, a fim de subsidiar esse órgão com informações relevantes para a resolução do processo IDEA nº 003.9.1.13994/2020.”

Ao compulsar os elementos que compõem o contraditório, precipuamente o conteúdo e conclusão da Informação Fiscal INFIP nº 2359/2023, fls. 210 a 228, constato que restou evidenciado nos presentes autos que o estabelecimento autuado adotou providências: [18/12/2019 - queixa na 4ª Delegacia de Polícia Civil de Montes Claro - Minas Gerais; 27/01/2019 - Registro no Ministério Público do Estado da Bahia de que terceiros não identificados, à sua revelia haviam registrado na JUCEB a Alteração Contratual nº 01, em seu Contrato Social; em 13/02/2020 - Ação Declaratória de Nulidade de alteração de Contrato Social no Poder Judiciário de Estado de Minas Gerais e; também em 12/03/2020 - Ação Declaratória de Nulidade de alteração de Contrato Social no Poder Judiciário de Estado da Bahia], como se constata na referida Informação Fiscal INFIP, fls. 225 a 226. Todas essas intervenções ocorreram antes mesmo do início da fiscalização em 05/04/2020, fl. 04, e da lavratura do Auto de Infração realizada em 09/06/2020.

Constata-se nos presentes autos que, apesar de ter sido carreado aos autos a comprovação de que foram adotadas pelo Autuado, no âmbito policial e na esfera judicial, medidas com o objetivo de salvaguardar o interesse do estabelecimento autuado, até o presente momento não se chegou, de forma inequívoca, a autoria das operações objeto da autuação.

Pelo expedito, entendo que a SEFAZ-BA não pode aguardar a resolução de toda esta problemática se resolver juridicamente para, só a partir daí, começar a atuar, devendo ser mantido o lançamento do crédito tributário para resguardar os direitos do Estado, de modo a que este não tenha sua pretensão impossibilitada futuramente pelos efeitos de eventual decadência.

Considerando que o lançamento foi realizado em total consonância com a legislação de regência, concluo pela subsistência da autuação.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 207106.0009/20-9, lavrado contra **ATACADO ARAÚJO BAHIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 76.346,16**, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea “d” do inciso II, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 21 de setembro de 2023.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA