

A. I. Nº - 09145508/01
AUTUADO - IBOTIRAMA COMÉRCIO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.
AUTUANTE - WASHINGTON CARLOS PEREIRA DE SOUZA
ORIGEM - IFMT-DAT/NORTE
INTERNET - 02.05..02

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0140-02/02

EMENTA: ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA DA INFRAÇÃO. A inexistência de declaração de estoque subscrita pelo contribuinte, destinada a apurar o estoque físico existente no dia em que põe termo ao levantamento quantitativo, não dá a certeza do cometimento da Infração. Exigência não caracterizada por insuficiência de elementos nos autos. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/02/01, exige o ICMS no valor de R\$7.787,48, em razão da omissão de entradas apurada através de levantamento quantitativo, realizado no período de 01/01/01 a 13/02/01, conforme documentos às fls. 3 a 116 dos autos.

O autuado, em sua impugnação, às fls. 120 a 125, preliminarmente, argui a nulidade do Auto de Infração por ter ferido o princípio da legalidade, em consequência da inobservância do processo legal, consubstanciando em vícios e erros insanáveis, tais como: ausência de ordem de serviço para fiscalização de estabelecimento, uma vez tratar-se de preposto de fiscalização de trânsito de mercadorias, sem que houvesse uma determinação expressa da administração tributária; falta de intimação para apresentação dos livros e documentos fiscais; inexistência de Termo de Início de Fiscalização, de Termo de Arrecadação, da Declaração de Estoque (exercício em aberto), dos demonstrativos de Entrada e de Saídas da Auditoria de Estoque, além da imposição de MVA, o que acarretou cerceamento ao direito de defesa por falta de elementos capazes de materializar a acusação, transparecendo tratar-se de mera presunção. Cita diversos acórdãos a respeito.

O autuante, em sua informação fiscal, às fls. 139 e 140, aduz que o contribuinte além de receber mercadorias sem documentação fiscal, comercializa sem emissão de notas fiscais. Ressalta que a falta de contabilização de entrada de mercadorias autoriza a presunção legal de omissão de operações tributáveis realizadas anteriormente, cabendo ao autuado o ônus de provar a sua improcedência, não existindo nenhuma possibilidade de nulidade do Auto de Infração. Destaca que a operação foi autorizada, via telefone, pela inspetora fazendária, e que os livros e documentos fiscais foram apresentados espontaneamente, não havendo necessidade de intimá-lo para tal. Ressalta que a citada MVA foi estipulada pelo Convênio 76/94, para efeito de antecipação tributária nas operações com medicamentos. Assim, entende que o autuado não apresentou qualquer documento capaz de ilidir a ação fiscal, do que espera que o Auto de Infração seja julgado procedente.

Em pauta suplementar, esta 2ª JJF converteu o PAF em diligência ao autuante para que fosse anexado aos autos o Termo de Início de Fiscalização, os Levantamentos Analíticos de Entradas e de Saídas de Mercadorias, como também a Declaração de Estoque do Contribuinte, de 13/02/2001, além da autorização para execução dos serviços de fiscalização, peças necessárias e de

fundamental importância para a legalização do lançamento do crédito tributário, ressaltando que, após cumpridas tais exigências formais, intimasse o sujeito passivo, fornecendo-lhe no ato cópia dos novos elementos, com indicação do prazo de 10 dias para sobre eles se manifestar querendo.

Às fls. 143 a 186 dos autos foram anexados os citados documentos, do que foi intimado o contribuinte “para ciência da juntada de novos documentos”, o qual apresenta manifesto, ratificando o teor da sua defesa apresentada e ressaltando estranheza no fato do autuante ter descumprido os fundamentos jurídicos mais elementares, porém essenciais, pertinentes ao PAF, e querer-se apensar, a posteriori, papéis de trabalho, demonstrativos e outros, o que no seu entendimento torna inepta a ação fiscal. Cita legislação e jurisprudência.

De forma a assegurar ao contribuinte o direito de impugnação, afastando qualquer futura alegação de cerceamento do direito de defesa, esta JJF acorda em converter o PAF à INFAZ de forma a intimar o sujeito passivo nos termos solicitado anteriormente, ou seja, fornecendo-lhe no ato cópia dos novos elementos, sob recibo, reabrindo-lhe o prazo de trinta dias para a apresentação de sua defesa ao Auto de Infração. À fl. 203 dos autos o autuado foi intimado “para tomar ciência da juntada de novos documentos anexados pelo autuante”. Assim, em novo pronunciamento o contribuinte reitera todas as suas alegações anteriores.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração para exigir o ICMS apurado através de auditoria de estoque em exercício aberto. De pronto foi constatada a ausência de peças essenciais e de fundamental importância para a legalização do lançamento do crédito tributário, a exemplo de demonstrativos analíticos de entradas e de saídas de mercadorias, como também a declaração do estoque existente em 13/02/2001, o qual serviria de estoque final ao levantamento.

Neste sentido, foi solicitado ao autuante a regularização do processo com a anexação de tais documentos. Contudo, observa-se que a referida declaração de estoque, ínsita às fls. 172 a 177 do PAF, não foi subscrita pelo contribuinte, mas apenas pelos prepostos fiscais Sr. Washington Carlos Pereira de Souza e Sibenon Munduruca de Almeida, o que invalida totalmente o procedimento fiscal, uma vez que não se pode afirmar com certeza qual o estoque existente naquele dia e, conseqüentemente, chegar a qualquer conclusão sobre o levantamento fiscal procedido.

Portanto, diante do exposto, falta certeza do cometimento do descumprimento da obrigação tributária por parte do contribuinte, em razão da insuficiência de elementos nos autos que fundamente a acusação fiscal, do que voto o Auto de Infração NULO.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **09145508/01**, lavrado contra **IBOTIRAMA COMÉRCIO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA..**

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de abril de 2002.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR – JULGADOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – JULGADOR