

A. I. Nº - 931443-1
AUTUADO - SEBASTIÃO DA ROCHA FERREIRA
AUTUANTE - LAUDIONOR BRASIL PEDRAL SAMPAIO
ORIGEM - INFAT VITORIA DA CONQUISTA
INTERNET - 17/05/05

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0158-03/05

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. ESTOCAGEM DE MERCADORIA EM DEPÓSITO CLANDESTINO DESACOMPANHADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Comprovado que o local onde foram encontradas as mercadorias não se encontrava devidamente inscrito no cadastro fazendário. Infração caracterizada. Rejeitado a nulidade suscitada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 23/09/2004, pela fiscalização de mercadorias em trânsito, para exigência de ICMS no valor de R\$2.122,12 e multa de 100%, tendo em vista que foi constatado o estoque de mercadorias em estabelecimento clandestino (Óleo de Soja, Açúcar, Farinha de Trigo, Cervejas e Refrigerantes, Detergente) desacompanhados de documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 0116231 à fl. 02.

O autuado, em sua defesa às fls. 09 a 11, alega que as mercadorias objeto da autuação foram apreendidas pelo fisco Estadual, como sendo de sua propriedade, mas que as mesmas pertencem à firma Erisvaldo Rocha da Silva, Inscrição Estadual nº 50.431.854-ME localizada na Rua Ricardo Vandel nº 34, Cocos-BA.

Esclarece que o defendanté é gerente da empresa Erisvaldo Rocha da Silva e que as mercadorias foram apreendidas onde estavam armazenadas na Rua Ricardo Vandel sn, a cerca de 50 metros de distância onde está instalada a empresa e não no nº 388 como indicado no Termo de Apreensão. Diz que o imóvel onde está instalada a empresa (Erisvaldo) é de sua propriedade e que está passando por uma ampliação e reforma de suas instalações, conforme cópia de alvará (fl. 22).

Afirma que armazenou as mercadorias na sua casa, enquanto concluía a ampliação da empresa, mas não se preocupou em se inscrever como depósito o local onde as armazenou temporariamente, conforme disposto no art. 150 do RICMS/97. Juntou às fls. 18 a 21 cópias das notas fiscais de nº 42391, 42392, 42393 e 091347, relativas a aquisições de mercadorias da firma Erisvaldo Rocha da Silva, que afirma ser o proprietário das mercadorias apreendidas.

Diz que pela inobservância dos dispositivos regulamentares, caberia a aplicação de uma multa de R\$460,00 conforme disposto no art. 915, XV, "f" do RICMS/97, por falta de cumprimento de obrigação acessória e não o tratamento dado pelo autuante.

No que diz respeito à constituição da base de cálculo, diz que o autuante fixou valores superiores aos preços de mercados e por este motivo, apresentou um demonstrativo à fl. 10 totalizando valor de R\$9.281,50 e não o indicado no Termo de Apreensão de R\$12.927,80. Ressalta que o autuante cometeu alguns equívocos, com relação aos produtos Açúcar e Cerveja, que foram indicados com descrição de peso por fardo e erro na descrição das quantidades de caixa.

Finalmente requer o acatamento das provas apresentadas em relação ao real proprietário das mercadorias e conversão do imposto exigido em multa.

O autuante na sua informação fiscal (fl. 27), inicialmente discorre sobre as alegações defensivas e diz que as mercadorias foram apreendidas em depósito clandestino e sem nota fiscal, tendo o Sr. Erisvaldo Rocha da Silva assumido a condição de fiel depositário. Afirma que na defesa foram apresentadas diversas “notas fiscais de compras das referidas mercadorias, destinadas à empresa ERISVALDO ROCHA FERREIRA, para acobertar o estoque das mercadorias depositadas no estabelecimento clandestino”.

Pede que o Auto de Infração seja julgado procedente e se o “CONSEF acatar os referidos documentos fiscais” que seja exigido o ICMS de Antecipação Tributária das mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária e a Antecipação Parcial das demais mercadorias constantes das notas fiscais ora apresentadas, conforme disposto na Portaria n. 114/04 e demonstrativos juntados às fls. 28 e 30 do PAF.

A Inspetoria Fazendária intimou o autuado em 17/02/05, conforme documento juntado à fl. 36 para tomar conhecimento da informação fiscal e dos novos demonstrativos acostados pelo autuante.

O autuado apresentou nova defesa às fls. 42 e 43, e diz que o autuante reconheceu na informação fiscal que as mercadorias apreendidas estão contidas nas notas fiscais de n. 42.391, 42.392, 42.393 e 91.347, o que pode ser identificado pelas características da descrição, peso, marca, embalagem, etc., que comprova ser de propriedade da empresa Erisvaldo Rocha da Silva, e abstém-se de comentar a afirmação do autuante de que o autuado apresentou notas fiscais de outra empresa para justificar as mercadorias estocadas sem documento fiscal.

Afirma que cabe razão ao autuante quanto a exigência do ICMS antecipação parcial e que a empresa Erisvaldo Rocha da Silva recolheu o valor de R\$244,50 relativo a nota fiscal de n. 91.347, o que reduz o valor da substituição tributária de R\$665,07 para R\$449,58.

Quanto ao valor da antecipação tributária parcial apontada pelo autuante, diz que há uma incorreção na base de cálculo indicada de R\$3.490,90 da NF.nº 42.391 que afirma ser correto o valor de R\$3.082,50 em função dos itens já tributados das mercadorias sujeitas a antecipação do imposto incluídos no item anterior, o que reduz a antecipação parcial de R\$349,09 para R\$308,25 relativo a nota fiscal de nº 42.341. Apresentou uma planilha (fl. 44) em que indicou ICMS da antecipação parcial no valor de R\$781,56 que contrapõe ao apontado pelo autuante de R\$822,40.

Diz que, a empresa Erisvaldo Rocha Silva está providenciando recursos para quitar o ICMS por antecipação das mercadorias de sua propriedade.

E por fim, requer que sejam consideradas as argumentações apresentadas quanto à propriedade das mercadorias objeto da autuação e que seja aplicada a penalidade prevista no art. 915, XV, “f” do RICMS/97, inputando a infração à empresa Erisvaldo Rocha Silva. E ainda, que seja julgado parcialmente procedente a exigência do ICMS da antecipação tributária parcial e total.

VOTO

Pelo que consta dos autos, verifico que o Auto de Infração aponta como infração a estocagem de mercadorias em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes do Estado e desacompanhada de documentação fiscal que comprove a sua origem.

O Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos (fl. 02) indica que as mercadorias objeto de apreensão foram encontradas na residência do autuado, tendo o mesmo apresentado no momento da defesa as notas fiscais de nº 42391, 42392, 42393 e 091347 de compras da firma

Erisvaldo Rocha da Silva, na qual, segundo o mesmo, exerce a função de gerente, e que afirma ser das mercadorias apreendidas.

Reconheceu que as mercadorias estavam estocadas na sua residência, sem que tivesse providenciado uma inscrição cadastral de depósito, mas que com a apresentação das notas fiscais que supostamente acobertavam a operação de compra das mercadorias, reconheceu ter descumprido uma obrigação acessória e pediu que o imposto exigido fosse convertido em multa de R\$460,00.

Por sua vez, o autuante afirma que as mercadorias foram apreendidas em depósito clandestino, sem nota fiscal e que as notas fiscais apresentadas na defesa se referem a operações de compra de outra empresa e não do autuado. Disse que, caso o CONSEF venha a acatar as notas fiscais apresentadas na defesa como das mercadorias apreendidas, deve ser exigido o ICMS de Antecipação Tributária das mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária e da Antecipação Parcial das demais mercadorias, conforme disposto na Portaria n. 114/04, tendo apresentado os demonstrativos acostados às fls. 28 e 30.

Pela análise dos documentos juntados ao processo verifico que as mercadorias foram apreendidas em estabelecimento localizado na Rua Ricardo Vandell nº 388, na cidade de Cocos – BA, a qual não possuía inscrição cadastral, conforme foi registrado no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos de nº 116231, juntado á fl. 02 do PAF: “Apreensão das mercadorias supra e retro mencionadas estocadas em depósito clandestino localizado no endereço supra citado”. Portanto, está devidamente comprovado que no momento da apreensão das mercadorias as mesmas estavam estocadas em estabelecimento clandestino e sem qualquer documento fiscal, o que caracteriza a ocorrência da infração apontada na autuação.

Quanto à alegação defensiva de que as notas fiscais apresentadas junto com a defesa correspondem a das operações de compra das mercadorias que foi objeto da autuação, não pode ser acatada, tendo em vista que se trata de documento fiscal emitido contra outra empresa e não do autuado. Levo em consideração ainda que, não constam nos autos que as referidas notas fiscais foram apresentadas no momento da ação fiscal.

O autuado questionou que, para constituir a base de cálculo do ICMS exigido, o autuante valorou os preços que ficaram superiores ao de mercado. Considero corretos os valores utilizados na apuração da base de cálculo constante do demonstrativo de débito (fl. 02) com base na pauta fiscal dos produtos apreendidos: Açúcar em fd de 30 x 1, Farinha de Trigo e Refrigerantes, previsto no item 2 do inciso V do art. 938 do RICMS/97, ou seja, o preço da pauta fiscal no varejo no local da ocorrência. Quanto aos produtos Óleo de Soja, Açúcar Cristal em Fardo de 5 x 5, Cerveja e Detergentes, embora as notas fiscais ora apresentadas no PAF não comprovem a origem das mercadorias, acato as alegações do autuado em relação aos preços utilizados pelo autuante, e tomo os preços das mercadorias nelas indicados como os preços do atacado, devendo ser acrescido o percentual da margem de valor agregado e retifico o levantamento fiscal para adotar os preços indicados, conforme disposto no art. 937, V, “b-1” do RICMS/97:

Mercadorias	Marca	Unidade	Quant	VL Unit.	Valor R\$	MVA%	Valor c/MVA	Valor R\$	BC	
Óleo de Soja	Valencia	Cx	90	38,70	3.483,00	20%	696,60	4.179,60		Fl. 21
Óleo de Soja	Sinhá	Cx	55	38,70	2.128,50	20%	425,70	2.554,20		Fl.21
Açúcar Cristal	Açucar	Fd	53	23,00	1.219,00			1.219,00	Pauta	
Açúcar Cristal	Crismel	Fd	73	12,10	883,30	20%	176,66	1.059,96		Fl.20
Farinha de Trigo	D. Benta	Fd	12	26,80	321,60			321,60	Pauta	
Cerveja	Skool	Cx	19	23,50	446,50	70%	312,55	759,05	Anexo 88	Fl.18

Refrigerantes	Coca Cola/Fanta	Cx	39	12,80	499,20			499,20	Pauta	
Refrigerantes	Pepsi/Antártica	Pcte	60	9,60	576,00			576,00	Pauta	
Detergente em pó	Omo Multiação	Cx	3	83,70	251,10	30%	75,33	326,43		Fl.20
Detergente em pó	Omo Multiação	Cx	3	56,00	168,00	30%	50,40	218,40		Fl.20
Total					9.976,20			11.713,44		
	Todos produtos				Alíquota	17%		1.991,28		
	Cerveja				Alíquota	2%		15,18		
Total								2.006,46		

Ressalto que o item Cerveja, cuja alíquota é de 19%, foi calculado da mesma forma que o indicado na fl. 01, ou seja, aplicado alíquota de 17% sobre a base de cálculo de todas mercadorias e mais um acréscimo de 2% sobre o valor das cervejas.

Dante do exposto, considero devido o valor de R\$2.006,46 e voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº 931443-1, lavrado contra **SEBASTIÃO DA ROCHA FERREIRA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento imposto no valor de **R\$2.006,46**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “j” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de maio de 2005.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

ARIVALDO DE SOUZA PEREIRA-JULGADOR