

A. I. N° - 088502.1014/04-3
AUTUADO - ALDEIR NOGUEIRA GOMES
AUTUANTE - ANTONIO ANÍBAL BASTOS TINOCO
ORIGEM - INFRAZ EUNÁPOLIS
INTERNET - 06. 07. 2005

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0203-04/05

EMENTA: ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ESTOCAGEM DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL COMPROBATÓRIA DE SUA ORIGEM. EXIGÊNCIA DE IMPOSTO. De acordo com a legislação do ICMS, são solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos, qualquer pessoa física ou jurídica, em relação às mercadorias que detiver para comercialização, industrialização ou simples entrega desacompanhada da documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea. Efetuada correção no cálculo do imposto. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 02/02/2005, exige ICMS no valor de R\$2.542,61, em razão da estocagem de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal.

O autuado em sua impugnação ao lançamento fiscal, fls. 11/15 dos autos, alegou, inicialmente, como preliminar, a obrigatoriedade da autoridade administrativa de manifestar-se sobre a constitucionalidade de lei fiscal.

Em seguida, aduziu não concordar com o Auto de Infração, já que o mesmo aponta como descrição do fato gerador a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada mediante saldo credor da conta caixa não comprovada sem levantamento quantitativo do estoque, onde se detecta saída de mercadoria desacobertada de documentação fiscal.

Salienta que as autoridades fiscalizadoras têm se omitido ou furtado à análise do questionamento apresentado nas defesas dos contribuintes ao tratar da constitucionalidade da legislação fiscal, cuja interpretação dada à matéria é contrária ao interesse da fiscalização, alegando não ser objeto de apreciação nessa esfera administrativa, mas sim uma prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

Assevera que a doutrina tem repudiado veementemente este entendimento e incisivos são os ensinamentos dos mais destacados juristas, oportunidade em que citou lições de autores que indicou acerca da matéria, em apoio ao seu argumento.

Adentrando no mérito da autuação, o autuado após reproduzir os termos da acusação fiscal, assim se pronunciou:

“Concluir pois da forma ara atacada é mostrar que pretende-se a fórceps tirar do contribuinte recursos de forma ilegal e inconstitucional pois, dentre outros, sequer poder-se-ia aferir o Princípio da Proporcionalidade face as inúmeras improbabilidade ao desconsiderar os livros fiscais para ao menos ela elaborar ou verificar o estoque das mercadorias no estabelecimento da Recorrente fim de comprovar que sua presunção estaria na prática aferida pela efetiva saída de mercadoria tributáveis apontando certeiramente aqui e acolá quais, especialmente o fato gerador e quantas, qual base de cálculo e as alíquotas correspondente, e quando ocorrer”(sic).

Prosseguindo em seu arrazoado, o autuado alega que a comprovação do não descumprimento ao RICMS/BA., pode ser verificada pelas notas fiscais em anexo (doc. 1), cujas mercadorias apontadas

no Auto de Infração estão acobertadas legalmente e com os devidos imposto pagos, oportunidade em que relacionou à fl. 14 as referidas notas.

Esclarece que as notas acima citadas foram desprezadas pelo autuante em função do tempo dispensado para a análise da documentação, uma vez que foram apenas acatadas as notas que se encontravam no departamento financeiro da empresa.

Ao finalizar, requer a o julgamento nulo do Auto de Infração, em face do cerceamento do seu direito de defesa, bem como a realização de diligência com o intuito de apurar os registros contábeis da empresa em toda sua plenitude.

A auditora fiscal designada para prestar a informação fiscal descreveu, inicialmente, o motivo da lavratura do Auto de Infração, bem como fez um resumo das alegações defensivas.

Sobre a defesa formulada pelo sujeito passivo, assim se manifestou para contraditá-la:

1. que da leitura dos autos e do exame minucioso das cópias das notas fiscais anexadas pela defesa, constata-se que o autuado não comprovou a origem da maioria das mercadorias objeto da autuação, as quais foram encontradas estocadas irregularmente em seu estabelecimento em 26/01/2005, conforme Declaração de Estoque às fls. 6/7;

2. que levando em consideração as mercadorias constantes das Notas Fiscais nºs 1753, 2553, 012.913, 819.780 e 011.631, restam sem comprovação de sua procedência as mercadorias abaixo descritas:

Aguardente 51 – 199 litros.
Vinho Campari Bitter – 12 lts.
Charque Sta. Lúcia – 211 kgs.
Cacique – 3 fardos
Rom Montilha Carta Branca – 36 lts.
Vinho Almadem – 56 lts.
Vinho Dom Bosco – 54 lts.
Vinho Miolo Mioranza – 96
Vinho Miolo Mioranza Fino – 24 lts.
Vinho Miolo Mioranza 12X375 – 258 lts.
Vinho Reserva Miolo 06 X 750 – 57 lts.
Vodka Smirnoff 24 X350 – 13 lts.

3. que tendo sido flagrado estocando mercadorias irregularmente sem a documentação fiscal comprobatória de sua origem, obriga-se o autuado a recolher de imediato o ICMS correspondente, acrescido da multa prevista no art. 42, IV, “b”, da Lei nº 7.014/96.

Ao concluir, entende comprovada a infração, já que o autuado apenas elidiu parte da autuação com a apresentação de algumas cópias de notas fiscais e opina pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

O fulcro da exigência fiscal foi em razão do autuado estocar mercadorias em seu estabelecimento desacompanhadas da documentação fiscal comprobatória de sua origem.

Para instruir a ação fiscal, o autuante fez a juntada aos autos às fls. 3/7, além de outros documentos, do Termo de Apreensão e Ocorrências, do Demonstrativo do Débito, bem como da Declaração de Estoque, com as mercadorias existentes no estabelecimento quando da contagem física dos estoques.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade do Auto de Infração suscitada pelo sujeito passivo, sob alegação de cerceamento do seu direito de defesa, por entender que o autuado em sua impugnação ao lançamento o exerceu em sua plenitude, além do que fez a juntada de cópias de notas fiscais de compras para infirmar a ação fiscal, não procedendo, portanto, o argumento defensivo.

Quanto ao questionamento do autuado da obrigatoriedade da autoridade administrativa de manifestar-se sobre a constitucionalidade da legislação fiscal, observo que o mesmo em nenhum momento de sua defesa apontou o dispositivo tido como ilegal, razão pela qual não me manifestarei a respeito. Limitou-se tão somente a discordar do teor do Auto de Infração, pelo fato do mesmo descrever como fato gerador à omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada mediante saldo credor da conta caixa não comprovada sem levantamento quantitativo de estoque, o que não é verdade. Basta compulsar a página 1 do Auto de Infração para se constatar que a acusação consignada pelo autuante foi a de estocagem de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, não procedendo, portanto, o argumento defensivo.

Com referência ao pedido de diligência formulado pelo sujeito passivo ao final de sua impugnação, esclareço não merecer a minha acolhida, com fulcro no art. 147, I, do RPAF/99, já que os elementos anexados aos autos pelo autuante são suficientes para decidir acerca da presente lide.

Adentrando no mérito da autuação e após analisar as peças que instruem o PAF, constato que razão assiste em parte ao autuado, já que a auditora fiscal designada para prestar a informação fiscal, com a qual concordo, acatou as notas fiscais anexadas pela defesa como comprovação da origem de algumas das mercadorias arroladas na autuação.

Ressalto, no entanto, que a auditora incorreu em equívoco ao indicar as quantidades desacompanhadas de notas fiscais dos itens Aguardente 51 e Vinho Dom Bosco, cujas quantidades corretas são de 168 lts. e 60 lts., respectivamente.

Com a correção acima, restaram sem a comprovação mediante documentação fiscal a origem das mercadorias abaixo indicadas:

| Mercadoria | Quant. | Unid. | Valor total | MVA | B. Cálculo | Aliq. | ICMS devido |
|-----------------------------|--------|-------|-------------|-----|------------|-------|-------------|
| Aguardente 51 | 168 | Lts. | 705,60 | 40% | 987,84 | 17% | 167,93 |
| Vinho Campari Bitter | 12 | Lts. | 163,92 | 40% | 229,48 | 25% | 57,37 |
| Charque Sta. Lúcia | 211 | Kgs. | 1.255,45 | 20% | 1.506,54 | 17% | 256,11 |
| Fumo Cacique | 3 | frd. | 990,00 | 20% | 1.188,00 | 17% | 201,96 |
| Rom Montilha Carta Branca | 36 | Lts. | 305,64 | 40% | 427,89 | 25% | 106,97 |
| Vinho Almaden | 56 | Lts. | 371,84 | 40% | 520,57 | 25% | 130,14 |
| Vinho Dom Bosco | 60 | Lts. | 207,00 | 40% | 289,80 | 25% | 72,45 |
| Vinho Miolo Mioranza | 96 | Lts. | 360,00 | 40% | 504,00 | 25% | 126,00 |
| Vinho Miolo Mioranza Fino | 24 | Lts. | 128,40 | 40% | 179,76 | 25% | 44,94 |
| Vinho miolo Mioranza 12x375 | 258 | Lts. | 915,90 | 40% | 1.282,26 | 25% | 320,56 |
| Vinho Reserva Miolo 06x750 | 57 | Lts. | 880,65 | 40% | 1.232,91 | 25% | 308,22 |
| Vodka Smirnoff 24x350 | 13 | Lts. | 66,30 | 40% | 92,82 | 25% | 23,20 |
| | | | TOTAIS | | 8.441,87 | | 1.815,85 |

Ante o exposto, entendo parcialmente caracterizada a infração, cuja exigência tem respaldo legal no art. 39, V, do RICMS/97 e voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração no valor de R\$1.815,85.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração n° **088502.1014/04-3**, lavrado contra **ALDEIR NOGUEIRA GOMES**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.815,85**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “b”, da Lei n° 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de junho de 2005.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA