

**A. I. N°** - 054829.0001/06-0  
**AUTUADO** - CASA DEZ COMÉRCIO LTDA.  
**AUTUANTE** - EDUARDO ARAÚJO CAMPOS  
**ORIGEM** - IFMT – DAT/METRO  
**INTERNET** - 08/11/06

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0327-03/06

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. MERCADORIAS ENCONTRADAS NO ESTABELECIMENTO SEM NOTA FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Restou comprovado a origem das mercadorias, e por isso, é insubsistente a exigência do imposto. Entretanto, houve cometimento de infração à obrigação acessória vinculada à imputação, relativamente à regularização da inscrição estadual referente ao depósito denominado Galpão 02, sendo devido multa no valor de R\$460,00. Rejeitada a preliminar de nulidade e indeferido o pedido de diligência fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 25/05/2006, refere-se à exigência de R\$53.410,75 de ICMS, acrescido da multa de 100%, tendo em vista que foi constatada estocagem de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal ou com documento falso ou inidôneo, sendo o estabelecimento regularmente inscrito no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia. Consta, na descrição dos fatos, que a exigência fiscal se refere às mercadorias (bebidas) encontradas no galpão 02, sem a devida inscrição no cadastro de contribuintes do Estado, sendo efetuado o levantamento quantitativo do estoque e elaborada planilha de custo.

O autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação (fls. 17 a 30), informando, inicialmente, que tem como atividade a exploração do ramo de comércio atacadista de bebidas, e por isso, necessita de maior espaço para acondicionamento de seu estoque no Galpão 1, tendo providenciado a ampliação do espaço físico, incorporando ao seu estabelecimento originário. Com o aumento das vendas, houve necessidade de ampliar ainda mais a área de estoque, tendo a administração optado pela construção de uma ligação entre o Galpão 1 e um anexo, Galpão 2, salientando que a empresa tem contrato de locação dos dois galpões, que ficam localizados dentro da mesma área onde está situado o escritório da empresa, e por isso, entende que não há necessidade de alterar o endereço, mas apenas a alteração cadastral para incluir a utilização de outro galpão, e antes de finalizar a formalização das alterações, o estabelecimento recebeu a visita da fiscalização, o que ensejou a lavratura do presente Auto de Infração.

O defendente suscita a nulidade da autuação, alegando que o autuante efetuou o enquadramento da infração no art. 218, IV e V, do RICMS/97, e na descrição dos fatos informa que a irregularidade apurada se refere às mercadorias constantes no termo de apreensão encontradas no galpão 2 sem a devida inscrição no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia. Diz que no Termo de Apreensão de nº 135655 há informação de que a fiscalização se refere à apresentação de notas fiscais de aquisição das mercadorias relacionadas no levantamento quantitativo realizado no Galpão 2. Diante das divergências entre a descrição dos fatos do Auto de Infração e o Termo de Apreensão, o autuado entende que fica clara a contradição e incoerência da autuação, fulminando de nulidade todo o procedimento, conforme o art. 18, IV, do RPAF/99, que transcreveu à fl. 20. Cita decisões do CONSEF pela nulidade da autuação em decorrência de vícios que conduzem incerteza

e inconsistência da autuação fiscal. Alega, também, que foram incluídos no levantamento fiscal, produtos da substituição tributária, e diante da cobrança que considera indevida, entende que não há elementos suficientes para se determinar com segurança a infração.

Prosseguindo, o defendente alega, que se este órgão julgador entender que houve alguma irregularidade, requer o julgamento de improcedência, ou ainda, que a cobrança do imposto seja convertida em aplicação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, prevista no art. 42, inciso XXII, da Lei 7.014/96. Diz que as mercadorias descritas no levantamento fiscal precisaram ser armazenadas no Galpão 02, tendo em vista que o Galpão 01 estava com a sua capacidade totalmente aproveitada, e à época da fiscalização estava providenciando a regularização do cadastro junto aos órgãos competentes. Salienta, que todas as mercadorias estavam acobertadas por notas fiscais, e os documentos fiscais foram escriturados em livro próprio, o que pode ser constatado por meio de diligência fiscal, o que fica requerido. Diz que em situações idênticas este Conselho já decidiu pela conversão do imposto em multa fixa, por entender que é devida a penalidade nas autuações em que são objeto da exigência a estocagem de mercadoria em espaço que não o do estabelecimento inscrito no cadastro estadual, e tal posicionamento está expresso no Acórdão nº 1.843/99, da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, cuja ementa transcreveu à fl. 25. O autuado argumenta que está demonstrada a sua boa fé, e em obediência aos princípios constitucionais da razoabilidade e da verdade material, não resta outra alternativa senão o julgamento pela improcedência do presente Auto de Infração, e caso não seja este o entendimento, requer a aplicação da multa de R\$50,00, por descumprimento de obrigação acessória sem penalidade prevista expressamente na Lei 7.014/96.

O defendente comenta sobre os princípios da verdade material, sobre o enriquecimento ilícito e o caráter confiscatório da multa aplicada, pedindo que seja realizada diligência pela ASTEC para elucidar o quanto indicado pelo autuante como base de cálculo e se a multa está correta. Conclui, reiterando o pedido de nulidade, ou no máximo, a procedência parcial do presente Auto de Infração, com a conversão do imposto em multa. Requer, também, que todas as intimações referentes ao PAF sejam encaminhadas ao endereço dos patronos do autuado.

O autuante, em sua informação fiscal à fl. 86 dos autos, esclarece que, de posse da Ordem de Serviço para fazer acompanhamento diário das entradas e saídas de mercadorias, compareceu ao estabelecimento, sendo indicado o galpão 01, havendo um segundo galpão sem inscrição estadual, repleto de mercadorias (bebidas diversas), desacompanhadas de documentação fiscal. Foi efetuado o levantamento fiscal acompanhado do responsável pela empresa, que assinou a declaração às fls. 09/10, sendo obtidos os preços nas notas fiscais de saídas. Diz que não é verdade a alegação defensiva de que há uma ligação entre os dois galpões, e não havia tal ligação à época da fiscalização. Informa, ainda, que o autuado é conhecido do Fisco em autuações anteriores, não sendo esta a primeira autuação. Por fim, pede a procedência do presente Auto de Infração.

## **VOTO**

Inicialmente, quanto à preliminar de nulidade suscitada pelo defendente, constato que o presente PAF está revestido das formalidades legais, estão determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário apurado e a natureza da infração, sendo que, eventuais incorreções alegadas pela defesa não implicam nulidade haja vista que, pela descrição dos fatos e enquadramento legal, ficaram evidentes as infrações apuradas. Assim, fica rejeitada a preliminar de nulidade, tendo em vista que não se encontram no presente processo os motivos elencados nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99.

Quanto à alegação defensiva de que há necessidade da realização de diligência, fica indeferido o pedido com base no art. 147, inciso I, do RPAF/99, tendo em vista que os elementos contidos nos

autos são suficientes para as conclusões acerca da lide. Ademais, o defendente não comprovou a necessidade de realização de diligência, de acordo com o art. 145, do mencionado RPAF/99.

No mérito, o presente Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS, sob a acusação de que foi constatada estocagem de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal ou com documento falso ou inidôneo, sendo o estabelecimento regularmente inscrito no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia, ou seja, a exigência fiscal se refere às mercadorias (bebidas) encontradas no galpão 02, sem a devida inscrição no cadastro de contribuintes do Estado, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos de nº 135655 (fl. 05), lavrado em 04/05/2006.

Vale ressaltar, que não consta nos autos que foi concedido o prazo regulamentar ao autuado para comprovar as aquisições das mercadorias encontradas no estabelecimento, por meio de notas fiscais, estando consignado no Termo de Apreensão à fl. 05: “apresentação notas fiscais aquisição, com documentos de recolhimento do imposto, ref mercadorias relacionadas no levantamento do estoque, produtos (bebidas), encontradas no depósito – galpão 02, pertencente à empresa supra, não cadastrada na Sefaz”.

Consta no campo destinado à identificação do contribuinte, no mencionado Termo de Apreensão, o nome do autuado, e o endereço, Rua Djanira Maria Bastos nº 419 G 02, bairro Caji, Lauro de Freitas, endereço semelhante ao cadastrado nesta SEFAZ, com divergência em relação à indicação do “Galpão 02”

Entendo que o Termo de Apreensão, constante do PAF constitui prova material da inexistência de inscrição estadual do depósito denominado “Galpão 02”, e comprova que o autuado apresentou notas fiscais de aquisição e comprovantes de recolhimento do imposto relativamente às mercadorias apreendidas. Assim, restou caracterizado, apenas, que o contribuinte estava funcionando com depósito sem inscrição estadual.

Saliento que nas cópias das notas fiscais anexadas aos autos pelo defendente, constam mercadorias da mesma espécie daquelas indicadas no levantamento fiscal, e as datas de emissão dos citados documentos são compatíveis com a época da ação fiscal. Portanto, pelo que consta nos autos, o sujeito passivo comprovou a origem das mercadorias.

Em relação ao depósito denominado pelo autuado de Galpão 02, o art. 183, do RICMS/97, estabelece que o contribuinte deve inscrever cada estabelecimento, ainda que filial, sucursal, agência, depósito, fábrica ou qualquer outro, salientando que não são considerados estabelecimentos diversos, dois ou mais imóveis urbanos contíguos que tenham comunicação interna, sendo vedada a concessão de mais de uma inscrição em um mesmo endereço, quando houver comunicação interna entre os estabelecimentos, conforme arts. 185 e 186, do citado Regulamento do ICMS.

Entendo que não subsiste a exigência do imposto, considerando a informação constante do Termo de Apreensão de que foram apresentadas as notas fiscais comprobatórias das aquisições das mercadorias e comprovantes do recolhimento do imposto. Entretanto, está caracterizado que na data da ação fiscal o estabelecimento encontrava-se sem atualização dos dados cadastrais, relativamente ao Galpão 02, fato reconhecido pelo autuado. Assim, com base no art. 157, do RPAF/99, é devida a multa no valor de R\$460,00, prevista no art. 42, inciso XV, alínea “f”, da Lei 7.014/96.

Por fim, foi solicitado nas razões de defesa para que as intimações referentes ao PAF sejam encaminhadas ao endereço dos patronos do autuado. Entretanto, observo que de acordo com o art. 26, inciso III, do RPAF/99, a intimação deve ser efetuada por escrito, endereçada ao contribuinte, seu preposto ou responsável.

Face ao exposto, 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 **054829.0001/06-0**, lavrado contra **CASA DEZ COMÉRCIO LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$460,00**, prevista no art. 42, inciso XV, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05.

Esta Junta recorre, de ofício, desta decisão, para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de setembro de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR