

A. I. N° - 088502.2069/07-0
AUTUADO - VANUSA TEIXEIRA ROCHA
AUTUANTE - LAUDIONOR BRASIL PEDRAL SAMPAIO e ANTONIO ANIBAL BASTOS TINOCO
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 07.03.2008

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0035-02/08

EMENTA: ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. ESTABELECIMENTO NÃO INSCRITO. MERCADORIAS ENCONTRADAS SEM NOTA FISCAL. Comprovado a existência de estabelecimento sem inscrição estadual estocando mercadoria e comercializando sem nota fiscal. Infração caracterizada. Não acolhidos os argumentos de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 07/08/2007, para constituir o crédito tributário no valor de R\$3.129,61, decorrente da falta de recolhimento do ICMS em função de estocagem de mercadorias em estabelecimento não inscrito no Cadastro de Contribuinte do Estado da Bahia.

O autuado, às fls. 18/24, impugnou o lançamento tributário, inicialmente, arguindo nulidade do Auto de Infração pelas seguintes alegações:

- 1- Falta de assinatura do autuante e do autuado;
- 2- A intimação veio desacompanha de qualquer documento;
- 3- O auto de Infração foi entregue a contadora que não tem poderes para representá-lo em demanda judicial ou administrativa;
- 4- O Auto de Infração não foi preenchido corretamente;
- 5- Não existe nenhum depósito do autuado localizado na Avenida da Saudade em Itororó, já que essa avenida não existe no Município de Itororó.

Aduz que o Auto de Infração feriu todos os dispositivos previstos nos incisos do § 1º do artigo 129, Código Tributário do Estado da Bahia (II- o dia, hora e local da autuação; IV- ..., além do dispositivo regulamentar ou legal referente à multa aplicada; V- assinaturas; VI intimação para pagamento ou defesa, com indicação do prazo;

No mérito, diz que a questão é de direito, alegando que a multa foi aplicada sem qualquer critério. “Ademais, o autuante aplicou multa de 100% para todos os itens elencados na planilha em demonstração acostado, não atendo-se quanto a legislação em vigor, pois não há previsão nesse patamar na nossa legislação estadual tributária.”

Cita que o artigo 142 do Código Tributário Nacional, estabelece que o ônus da prova compete à autoridade lançadora do tributo, de que a matéria tributável existe e a base de calculo existe. Devendo se de clara e nítida, respeitados os princípios da estrita legalidade, tipicidade fechada e reserva absoluta da lei formal, descriminado a necessidade de:

- a) Quando, como e onde ocorreu o fato gerador da obrigação tributária;
- b) Qual a sua base de cálculo;

- c) Qual o montante do tributo;
- d) Qual o sujeito passivo.

Em relação a base de cálculo frisa que a clareza é inequívoca.

Comenta que uma microempresa, não tendo condição de arcar com a multa aplicada.

Ao finalizar, requer a nulidade da autuação, por entende que existe defeito e ilegalidade no próprio auto, de igual modo, a multa aplicada não se aplica à espécie, pois carece de demonstração e especificação do fato gerador e forma correta comprovada; laudo Infracional não preenchido, impreciso, obscuro, ausência das assinaturas da autuada e autuante, consolidação de pagamento de multa num patamar inexistente na legislação tributária estadual, planilha de ocorrência formulada sem critério na sua elaboração e fundamentação, demonstra impróprio e sem valor legal, pela não aplicação da sanção imposta, como bem demonstrado, violento abuso de autoridade.

Auditor designado para prestar informação fiscal, às fls. 31/34, ressalta que os argumentos da defesa não são honestos. Primeiro, alega não existir o endereço do depósito clandestino, mas sua representante legal Sra. Vanessa Teixeira Rocha assinou o TAO nº 137.760 porque reconhece a situação ali descrita.

Destaca que a ação fiscal iniciou-se pela apreensão das mercadorias no depósito clandestino, o qual foi assinado pela representante legal da empresa, conforme documento de procuração juntado à folha 25 dos autos.

Destaca que a alegação defensiva de que não foi notificada, não é verdadeira, como pode ser visto na intimação juntada à folha 13 em que sua procuradora, legalmente constituída, toma ciência com a aposição de assinatura, reconhecendo ter recebido cópia do Auto de Infração.

Frisa que os motivos de nulidade descritos pela defesa não podem ser acatados pois os autuantes estão corretamente identificados; o local da infração existe mesmo que houvesse erro em sua formalização, pois lá foram encontradas as mercadorias sem documentação e reconhecidas pela representante legal. A data de ocorrência está corretamente consignada e coincide com a apreensão; a multa foi aplicada na forma do artigo 42, Inciso IV, alínea “j”, da Lei 7.014/96 e, por fim, todos os documentos estão assinados pela representante legal da empresa Sra. Vanessa Teixeira Rocha. Concluindo, argui que não existe qualquer motivo para nulidade do Auto de Infração.

Ao finalizar, opina pela manutenção da autuação.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir ICMS em função de estocagem de mercadorias em estabelecimento não inscrito no Cadastro de Contribuinte do Estado da Bahia.

Inicialmente afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, tendo em vista as razões passa a expor.

Não procede a alegação defensiva de não constam no Auto de Infração, as assinaturas dos autuantes e do autuado, uma vez que essas assinatura estão no corpo do próprio Auto de Infração, nos campos respectivos.

Na mesma forma, não procede a alegação defensiva de que o Auto de Infração veio desacompanhado de qualquer documento, uma vez que consta na intimação acostada aos autos à folha 13, que o autuado recebeu cópias dos documentos de folhas 01 a 04, sendo informado do prazo de 30 (trinta) dias para apresentação de defesa ou realizar o pagamento.

Também, não pode ser acolhida alegação defensiva de que a ciência do Auto de Infração não poderia ser dada pela sua contadora, pois a Sra. Vanessa Teixeira Rocha tem procuração acostada aos autos à folha 25. Mesmo que não tivesse procuração, a mesma estaria caracterizada como preposto do atuado, na forma do artigo 108 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), o qual estabelece que a intimação do sujeito passivo ou de pessoa interessada acerca de qualquer ato, fato ou exigência fiscal, quando não for prevista forma diversa pela legislação, poderá ser feita por qualquer uma das formas ali estabelecida, independentemente da ordem. No caso em tela foi realizada pessoalmente, mediante aposição de data e assinatura do sujeito passivo ou interessado, seu representante ou preposto, no próprio instrumento que se deseja comunicar ou em expediente, com entrega, quando for o caso, de cópia do documento. Portando, não resta dúvida quanto a legalidade da intimação do sujeito passivo sobre a existência do Auto de Infração, bem como, sobre o levantamento de estoque realizado no estabelecimento, sem inscrição estadual, consignado no Termo de Apreensão e Ocorrência, onde consta o endereço indicado no estabelecimento não inscrito. Devo ressaltar que o referido termo foi assinado pela procuradora da empresa, ficando a empresa autuada como fiel depositária das mercadorias apreendidas, não podendo ser acolhido o argumento defensivo de que não existe o endereço indicado.

De igual modo, não pode ser acolhido o argumento defensivo de o Auto de Infração não foi preenchido corretamente, uma vez que tal alegação é totalmente vaga, caberia ao autuado indicar qual foi o campo não preenchido ou preenchido de forma incorreta. Ressalto que o art. 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento.

Ademais, não constatei qualquer erro ou vício especificado no art. 18, do RPAF/99, que possibilite a decretação de nulidade da autuação, estando o auto de Infração e a própria ação fiscal, revestidos de toda legalidade necessário.

Quanto a multa aplicada, igualmente não pode ser acolhido o argumento defensivo que é inexistente na legislação estadual, pois a mesma encontra-se prevista no artigo 42, IV, da Lei nº 7.014/96, no percentual de 100%, conforme disposição legal abaixo transcrita:

“Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

IV - 100% (cem por cento) do valor do imposto:

i) quando o valor do imposto a recolher for fixado através de arbitramento, inclusive em estabelecimento não inscrito, exceto na hipótese de sinistro no estabelecimento, caso em que se aplica a multa prevista no inciso II;”

Ressalto, outrossim, que o autuante incorreu em equívoco, ao indicar o dispositivo da multa aplica como sendo o inciso alínea “j”, quando o correto é a alínea “i”, no mesmo inciso IV do mesmo art. 42, e mesma da Lei nº 7014/96, pelo que fica retificada o inciso indicado, não havendo nenhuma alteração de valor, uma vez que a multa foi corretamente aplica no percentual de 100%.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA da autuação.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **088502.2069/07-0**, lavrado contra **VANUSA TEIXEIRA ROCHA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do

imposto no valor de **R\$3.129,61**, acrescido da multa 100%, prevista no art. 42, IV, alínea “i”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de março de 2007.

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA - JULGADOR