

A. I. N° - 937.045-500
AUTUADO - VANUZA ALVES SANTOS
AUTUANTE - JOSÉ ANTÔNIO DA SILVA
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO
INTERNET - 09.06.10

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0135-04/10

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. ESTOCAGEM DE MERCADORIA DESACOMPANHADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Não foi juntado ao processo qualquer documento que comprovasse mudança de endereço antes do início da ação fiscal ou documento fiscal que comprovasse a origem das mercadorias estocadas no estabelecimento não inscrito. Infração não elidida. Rejeitada a nulidade suscitada e indeferido o pedido de perícia ou revisão por fiscal estranho ao feito. Auto de Infração **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 30/10/08, pela fiscalização de mercadorias em trânsito, para exigência de ICMS no valor de R\$1.900,00 acrescido da multa de 100%, em decorrência de ter sido constatada a estocagem de mercadorias tributáveis (vestuários) em estabelecimento clandestino, desacompanhada da documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 145724 à fl. 04.

A Inspetoria Fazendária expediu diversas intimações (fls. 11/16), tendo as primeiras sido encaminhadas para o endereço “Estrada do Coqueiro Grande nº 04, bairro Fazenda Grande II”, município de Salvador/BA e a última para a mesma rua, porém com o nº 41.

O autuado apresentou defesa em 07/07/09 (fls. 18/19), inicialmente informa que é inscrita no cadastro de Pessoas Físicas com o nº 587.714.685-87 e que inconformada com o Auto de Infração em lide “lavrado contra sua firma em 30/10/08” vem apresentar defesa.

Discorre sobre a autuação e requer a sua nulidade sob o argumento de que o “Auto de Infração não possui respaldo legal, clareza e objetividade suficiente para a Autuada conhecer o que lhe está sendo objetivamente atribuído como devido, bem como não contém elementos suficientes para determinar o Sujeito Passivo da Operação”, o que no seu entendimento impossibilita exercer o seu direito de defesa nos termos do art. 18 do RPAF/BA, cujo teor transcreveu à fl. 18.

No mérito, afirma que além de nulo o Auto de Infração é improcedente pelas seguintes razões:

Esclarece que é titular da empresa individual com o seu nome, situada no mesmo endereço indicado no Auto de Infração, com CNPJ 09.612.328/0001-33 e inscrita no cadastro de contribuintes do ICMS do Estado da Bahia com o nº 77.433.423, na condição de SUPER SIMPLES.

Afirma que iniciou suas atividades em 01/04/08 para explorar o ramo de atividade de comércio varejista de artigos de cama, mesa e banho, bem como artigos de vestuário, conforme registro na Junta Comercial do Estado em 06/06/08, estabelecida na rua Genebaldo Figueiredo nº 81, loja térreo, bairro de Itapuã-Salvador, vindo a transferir para um novo ponto comercial.

Alega que para viabilizar a transferência nos órgãos competentes (Receita Federal, Secretaria da Fazenda Estadual e Municipal), por força de convênios entre os ~~antos Fedorativos~~ ~~este~~ inicio com o requerimento do “Termo de Viabilidade de Localização” da Superintendência de Controle de Ordenamento do Solo (SUCOM).

Afirma que pela não observância por parte da SUCOM do disposto no art. 6º da Lei Complementar 123/06 que concerne sobre a liberação de licença de funcionamento das micro e pequenas empresas e para não ocorrer solução de continuidade de seus negócios, inclusive da entrega do imóvel do endereço inicial, “não teve outra escolha a não ser de iniciar suas atividades em sua nova sede”.

Diz que é transparente a alteração de endereço da pessoa jurídica, da aquisição de mercadorias e vendas registradas em notas fiscais, enquanto providenciava a alteração de endereço junto aos órgãos da administração pública envolvidos.

Requer a nulidade ou improcedência da autuação e caso os julgadores não estejam convencidos das razões fundamentadas, requer a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, como revisão por fiscal estranho ao feito, perícia nos livros contábeis/fiscais do seu estabelecimento e tudo mais que for indispensável para a resolução da lide formulando os seguintes quesitos:

1. As mercadorias em estoque no estabelecimento estão acobertadas por Notas de Entrada em nome da firma Autuada?
2. A firma autuada no período da ação fiscal continuava a exercer atividades em seu antigo endereço?

O autuante, na sua informação fiscal (fls. 24/26), inicialmente discorre sobre a infração e alegações defensivas e passa a contestá-las conforme passou a expor.

Com relação a nulidade pretendida, afirma que carece de suporte legal, visto que o Auto de Infração foi lavrado em obediência aos princípios da legalidade, publicidade, boa-fé, da lealdade e da autoridade competente, respaldado no RPAF/BA. Afirma que foi dado ao autuado oportunidade de exercer o seu direito de defesa, conforme cópia de intimações, auditoria de estoque e declaração assinada pela titular da empresa (fl. 8) na qual declarou estocar mercadorias no estabelecimento, objeto da ação fiscal, sem comprovação de notas fiscais de entradas de origem, motivo pelo qual não foi concedido crédito fiscal.

No mérito, afirma que os arts. 149 e 150, IV, “c” do RICMS/BA estabelece que o cadastro de contribuinte do ICMS tem por finalidade a habilitação para o exercício dos seus direitos, impondo a sua inscrição antes do início de suas atividades, motivo pelo qual foi considerado como sujeito passivo a pessoa física Vanuza Alves Santos e não a empresária (pessoa jurídica).

Com relação à alegação defensiva da demora da SUCOM para viabilizar a transferência do estabelecimento, diz que não há previsão legal no RICMS/BA, que estabelece como condição a exigência de inscrição para início de atividades.

Afirma que como prova da clandestinidade do autuado, junta cópia do histórico de endereço constante no banco de dados da Secretaria da Fazenda (Informações do Contribuinte-INC), onde “comprova que o endereço alvo da autuação, só se efetivou em 12/12/08, posterior à ação fiscal, o que legitima o auto em lide”, conforme documento juntado à fl. 27.

No que se refere ao pedido de realização de perícia nos livros e documentos fiscais, rebate dizendo que tal procedimento não altera a ação fiscal, tendo em vista que o próprio autuado declarou por livre e espontânea vontade que as mercadorias objeto da autuação não possuíam nota fiscal de entrada, conforme documento juntado a fl. 8, ficando tal pedido remetido ao CONSEF.

Requer a procedência do Auto de Infração, tendo em vista a sua regularidade.

A Inspetoria Fazendária intimou o autuado para tomar conhecimento da informação fiscal, inclusive entregou cópia dos documentos juntados às fls. 24/27 e concedeu prazo de dez dias para se manifestar, caso quisesse, o que não ocorreu.

A Secretaria do CONSEF juntou à fl. 32 detalhe da situação do processo que se encontra em aberto.

VOTO

Na defesa apresentada o autuado suscitou a nulidade do Auto de Infração sob o argumento de que não possui respaldo legal, clareza e objetividade suficiente para conhecer o que lhe foi atribuído como e ausência de elementos suficientes para determinar o sujeito passivo da obrigação tributária.

Observo que o Auto de Infração foi lavrado para exigência de ICMS, com indicação dos elementos constitutivos (sujeito ativo, descrição dos fatos, demonstrativos, data de ocorrência dos fatos geradores, base de cálculo, alíquota, multa, total do débito, dispositivos infringidos), em conformidade com os artigos 38 a 41 do RPAF/BA (Dec. 7.629/99). A acusação é clara de que havia estocado mercadorias sem apresentar documentação fiscal de origem, consubstanciada com o Termo de Apreensão de Mercadorias, demonstrativo de débito e Declaração de Estoques, tudo assinado pelo autuado, que entendeu e se defendeu do que foi acusado. Portanto, não vislumbro inobservâncias formais ou fatos que impossibilitassem o exercício do direito de defesa e que conduzam à sua nulidade nos termos do art. 18 do mencionado diploma legal, motivo pelo qual rejeito o pedido formulado.

O autuado solicitou, também, revisão por fiscal estranho ao feito e perícia nos livros contábeis/fiscais do seu estabelecimento para verificar se as mercadorias em estoque no estabelecimento estavam acobertadas por notas fiscais de entrada em seu nome e se continuava a exercer atividades em seu antigo endereço. Inicialmente, consoante o art. 147, inciso II, alínea "b", do RPAF/99, fica indeferido o pedido formulado pelo defendant para a realização de perícia ou revisão fiscal, tendo em vista que conforme disposto no art. 150, II do RPAF/BA, a perícia deve ser determinada para esclarecer fatos, por pessoa que tenha reconhecida habilidade ou experiência técnica na matéria questionada. Na situação presente não foi juntado ao processo qualquer documento a ser periciado e não há necessidade de requisitar laudo "por pessoa com reconhecida experiência técnica na matéria questionada" para fornecer opinião, em face dos quesitos formulados pela recorrente. Além disso, a solicitação formulada pelo defendant é para confirmar a existência de documentos que são de sua posse e poderia ter apresentado na sua defesa. Logo, considero desnecessária a perícia requisitada, em vista das provas produzidas nos autos, inclusive da não apresentação de provas.

No mérito, o Auto de Infração acusa estocagem de mercadorias em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes do ICMS, desacompanhada de documentação fiscal de origem.

Com relação aos argumentos apresentados na defesa, faço um resumo para fins de apreciação:

- a) É titular da empresa com CNPJ 09.612.328/0001-33 e inscrita no cadastro de contribuintes do ICMS do Estado da Bahia desde 01/04/08 com o nº 77.433.423, na condição de SUPER SIMPLES;
- b) Solicitou transferência para o local onde foram apreendidas as mercadorias e que não se viabilizou em virtude de atraso na SUCOM em deferir o TVL;
- c) As mercadorias apreendidas estavam acobertadas com documento fiscal de origem.

Com relação às duas primeiras alegações, verifico que o autuado não juntou ao processo qualquer prova de que no momento da autuação estava legalmente inscrito e que tinha solicitado transferência de endereço. Constatou que o preposto fiscal juntou ao processo (fl. 6) cópia da nota fiscal de venda a consumidor nº 206, retida pela fiscalização, cuja autorização de impressão foi concedida no dia 16/06/08 para a empresa Vanuza Alves Santos, com endereço na rua Genebaldo Figueiredo nº 81, loja térreo, bairro de Itapuã-Salvador.

Foi juntado Termo de Intimação de 21/10/08 (fl. 7) feito pelo preposto fiscal, no sentido de "Providenciar alteração de endereço" o que só foi efetivado em 12/12/08 - f. 12 - juntado pelo autuante com a informação fiscal. Logo, pela juntada

pela fiscalização em 21/10/08 (fl. 8) e documento que comprovou a transferência em 12/12/08 (fl. 26) pode se inferir que houve intenção da proprietária de transferir a empresa localizada no bairro de Itapuã para o bairro de Fazenda Grande II, o que foi efetivado.

Entretanto, não foi juntado ao processo qualquer documento para provar o alegado quanto a data em que deu início ao processo de mudança de endereço, a exemplo do da data que protocolou requerimento de “Termo de Viabilidade de Localização (TVL)” na SUCOM, bem como documento de Protocolo de solicitação de mudança de endereço em algum órgão (Junta Comercial, Receita Federal ou Secretaria da Fazenda do Estado).

Ressalto que conforme disposto no art. 123 é assegurado ao sujeito passivo tributário o direito de fazer a impugnação do lançamento na esfera administrativa, aduzida por escrito e acompanhada das provas que tiver, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações, sendo que a prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-la em outro momento processual, a menos que fique demonstrada essa impossibilidade, por motivo de força maior. Logo, não tendo sido apresentado qualquer prova junto com a defesa, não ficou comprovado que na data da ação fiscal, que a empresa já tinha dado início ao processo de mudança de endereço nos órgãos competentes da administração pública, motivo pelo qual considero que na data da ação fiscal, as mercadorias apreendidas encontravam-se em estabelecimento não inscrito e dessa forma, em situação irregular.

Com relação à terceira alegação de que as mercadorias apreendidas estavam acobertadas com documento fiscal de origem e emitia notas fiscais de vendas com regularidade das mesmas, também não pode ser acatada pelos seguintes motivos.

O próprio Termo de Apreensão das mercadorias (fl. 2), assinado pelo autuado, consta que as mercadorias estavam estocadas irregularmente em “estabelecimento não inscrito no cadastro da SEFAZ”, bem como o Auto de Infração indica que as mercadorias estavam estocadas sem documentação fiscal. Como apreciado anteriormente, o autuado não juntou qualquer documento ao processo que comprovasse a origem das mercadorias. Caso o contribuinte possuísse notas fiscais que acobertassem as mercadorias objeto da autuação, deveria ter sido apresentado à fiscalização no momento da ação fiscal, fazendo constar no Termo de Apreensão de Mercadorias.

Consta no citado Termo e Auto de Infração que as mercadorias estavam desacompanhadas de nota fiscal e nada foi apresentado para comprovar a alegação em sentido contrário, considero que no momento da ação fiscal as mercadorias não se faziam acompanhar de notas fiscais de origem. Como nada foi apresentado, constitui mera negativa de cometimento da infração, o que a luz do art. 143 do RPAF/99 não desonera o autuado da responsabilidade pelo pagamento do imposto.

A mesma apreciação vale para a alegação de que emitia notas fiscais de vendas com regularidade. Observo que tendo o preposto fiscal retido a nota fiscal nº 206 em 21/10/08 cuja cópia juntou à fl. 6, o autuado poderia juntar cópia das notas fiscais emitidas com data anterior até o momento que ocorreu a ação fiscal para comprovar que as mercadorias estavam sendo comercializadas com a emissão do documento fiscal correspondente. Não tendo juntado qualquer documento ao processo, concluo que não ficou provada a alegação de que emitia nota fiscal com regularidade.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 937.045-500, lavrado contra **VANUZA ALVES SANTOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pa

*ESTADO DA BAHIA
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL (CONSEF)*

R\$1.900,00, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “b” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de maio de 2010.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/RELATOR

FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA – JULGADOR

PAULO DANILLO REIS LOPES – JULGADOR