

A. I. N° - 210436.0084/10-9  
AUTUADO - UNIPRES COMÉRCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS LTDA.  
AUTUANTE - MARIA DO SOCORRO SODRÉ BARRETO  
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO  
INTERNET - 30/05/2011

**3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0086-03/11**

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOBSErvÁCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. A autuação contém vícios jurídicos que afetam a sua eficácia, tendo em vista que foi indicado como infração estocagem de mercadorias sem documentação fiscal, mas foram realizados procedimentos fiscais de início de levantamento quantitativo de estoque em exercício aberto, ou seja, a descrição dos fatos não corresponde ao levantamento fiscal realizado. É nulo o procedimento que não atenda ao devido processo legal, que implique em cerceamento de defesa, e que não contenha elementos suficientes para se determinar, com precisão, a infração apontada e a base de cálculo do lançamento de ofício. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração foi lavrado em 15/09/2010, pela fiscalização de mercadorias em trânsito, para exigência de ICMS no valor de R\$3.665,58, acrescido da multa de 100%, em decorrência de ter sido constatada a estocagem de mercadorias tributáveis no estabelecimento, desacompanhadas de nota fiscal, sendo o estabelecimento regularmente inscrito no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia. Consta, na descrição dos fatos, o número da Denúncia Fiscal nº 20234/10 e o código da infração sob nº “50.02.02”.

Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 132240 à fl. 04, lavrado em 28/07/2010 às 15h. Declaração de Estoque à fl. 06. Documento intitulado “Levantamento de Preço” à fl. 07, sem indicação da origem dos valores discriminados. Documento intitulado “Planilha” à fl. 08, citando os valores das mercadorias citados à fl. 07, indicando o ICMS a pagar no valor de R\$3.665,59. Termos de Intimação para apresentação dos talonários de notas fiscais de entradas e de saídas do exercício de 2008 às fls. 09 e 10. Termos de Arrecadação de Livros e Documentos Fiscais às fls. 11 e 12. Cópia da Nota Fiscal nº 000008, cancelada pelo Fisco estadual para fins fiscais, à fl. 13.

O autuado impugna o lançamento de ofício às fls. 12 e 13, inicialmente relatando os termos da imputação e seu enquadramento legal e, em seguida, aduzindo ser a mesma totalmente improcedente porque parte das mercadorias apontadas pelo Fisco possuiria nota fiscal de origem, que lista à fl. 12 como sendo: 1. Café Ticiano torrado e moído – Nota Fiscal nº 000195 (fl. 14); 2. Café Rodeyo torrado e moído – Nota Fiscal nº 000195 (fl. 14); 3. Refrigerante em garrafa Coroa – Notas Fiscais nº 005.648 (fl. 15) e nº 005.649 (fl. 16). Reconhece o débito de imposto de R\$48,65, com a multa respectiva.

Conclui pedindo pela declaração de procedência parcial do Auto de Infração, alegando que as demais mercadorias estariam acobertadas por notas fiscais com datas anteriores à do Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos, e nota fiscal de mesma data do mencionado Termo. Pede a liberação das mercadorias.

A autuante presta informação fiscal às fls. 21 e 22 pedindo pela procedência da autuação. Aduz que a alegação defensiva “quanto a visualização de mercadorias não procede desde que foi realizado o procedimento de declaração de estoque constante do processo nas suas folhas 5 e 6 como esta afirmado nesta defesa.” Que após a contagem de estoque a empresa foi intimada para apresentação das notas fiscais que, ao serem analisadas, verificou-se que não acobertavam totalmente as mercadorias referentes à declaração de estoque. Que as mercadorias que ficaram desacompanhadas de notas fiscais estão elencadas na planilha página 8 dos autos, assinada pela senhora Adalcyr Maia Pereira, CPF nº 068.696.295. Que quanto à alegação defensiva no sentido de existir armazenamento dos equipamentos em locais separados em função da garantia, isto não justifica o fato de estas mercadorias não estarem devidamente acompanhada dos respectivos documentos fiscais. Que quanto às pratarias e louças, estas estavam armazenadas na Av. Pinto de Aguiar, nº 85, Patamares, sem a documentação fiscal correspondente, e o autuado alega que seriam vendidas posteriormente como refugo, pelo que o autuado confirma a intenção de comercialização dos produtos ali armazenados. Que ela, representante do Fisco, observa que na contagem de estoque, que foi acompanhada pelo funcionário da empresa Sr. Sidnei Santos Silva, conforme declaração de estoque anexada ao processo à página 27, apresentada pelo autuado, foi feita uma triagem, e as mercadorias que estavam danificadas eram retiradas do estoque. Indaga “Como afirma o autuante que as notas fiscais foram arrecadadas em 30/08/2010 documento anexo a este processo do qual consta as seguintes notas fiscais: 032139 (Komlog), 8439 (9Komlog), 30057 (komlog), 034074 (Komlog), 4769 (gree), 6598 (gree), constando também 01 DAE de antecipação parcial da nota fiscal 4769. Porém as notas fiscais anexas ao processo pelo autuado de nº 91766, 43959, 8607, 10190, 1835, 176847, 43959, 1835 e 176847 não constam neste documento de arrecadação, como poderia tê-los analisado e feito o cruzamento de informações juntamente com a declaração de estoque se não foram apresentados?” Assinala que foram anexados em duplicidade, pelo autuado, os documentos de números 30057, 34074 e 32139. Que as Notas Fiscais de nºs 10327 e 10329, que foram anexadas a este processo, estão destinadas para R.S. Casa Hotelaria Ltda. situada na Av. Paulo VI, nº 03, Pituba, nesta Capital, e as mercadorias foram localizadas na Empresa Unipress Comércio e Serviços de Equipamentos Ltda. situado na Av. Professor Pinto de Aguiar, nº 85, Patamares. Que, diante do exposto teria ficado claro o motivo que levaram a constar, na descrição dos fatos, que foi constatado que determinadas mercadorias que se encontravam em estoque no estabelecimento autuado estavam desacompanhadas de nota fiscal, de acordo com a planilha anexa ao processo, à fl. 08, onde estão discriminadas as mercadorias das quais não foi comprovada a origem. Pede o julgamento pela procedência do Auto de Infração.

## VOTO

Preliminarmente, há pontos a serem considerados acerca da ação fiscal. O Auto de Infração foi lavrado no modelo 4 (trânsito), indicando que foi constatada a estocagem de mercadorias desacompanhada de documentação fiscal, em estabelecimento com inscrição estadual nesta SEFAZ. Foi indicado como dispositivo da multa o artigo 42, inciso IV, alínea “b”, da Lei nº 7.014/96, que se refere a mercadoria encontrada em qualquer estabelecimento sem documentação fiscal, ou com documentação fiscal inidônea, sendo indicado o percentual de 100%.

Os demonstrativos elaborados pelo autuante comprovam que foi realizado, na realidade, um levantamento quantitativo de estoques em exercício aberto, tendo sido lavrada a Declaração de Estoque à fl. 08, assinada pelo representante legal do autuado. O Fisco lança o débito de ICMS no valor de R\$286,39, com base no levantamento de estoque físico realizado no estabelecimento do autuado. Entretanto, no caso do levantamento quantitativo de estoque, deve ser aplicada a multa no percentual de 100% prevista no inciso III do mencionado artigo 42 da Lei nº 7.014/96. O erro na indicação do dispositivo seria sanável, se não existissem outros pontos a serem considerados quanto à irregularidade da ação fiscal.

Observo que na realização da auditoria de levantamento quantitativo de estoques são conferidas as quantidades de entradas e saídas de mercadorias do estabelecimento em determinado período, tendo como referência o estoque inicial e o estoque final constantes do inventário, em caso de exercício fechado; e, tratando-se de exercício aberto, considerando-se o estoque inicial registrado no livro de Inventário, e como estoque final as quantidades das mercadorias encontradas no estabelecimento do contribuinte na data da realização da contagem física de estoque, quantidades estas que deverão ser registradas na Declaração de Estoque. Sendo constatada omissão de saídas efetivas, ou presumidas (omissão de entradas), são apurados os preços médios das mercadorias objeto destas divergências quantitativas, e encontrada a base de cálculo para se determinar imposto devido.

A Portaria nº 445, de 10/08/1998, dispõe sobre os procedimentos a serem adotados na realização de levantamentos quantitativos de estoques por espécie de mercadorias, prevendo que este levantamento pode ser efetuado em exercício fechado e em exercício aberto, e o artigo 15 da mencionada Portaria estabelece como deve ser exigido o imposto quando se tratar de levantamento em exercício aberto, inclusive em relação à base de cálculo.

Pelo que consta dos autos deste processo, a autuação contém vícios insanáveis que afetam a sua eficácia:

- a) Foi indicado, como suporte da acusação fiscal, que foram encontradas mercadorias no estabelecimento sem documentação fiscal.
- b) A descrição do fato considerado como infração não corresponde ao procedimento fiscal realizado, tendo em vista que o imposto exigido foi apurado mediante levantamento quantitativo de estoque.
- c) Não foi elaborado o demonstrativo de apuração do preço médio das compras efetuadas no último mês de aquisição de cada mercadoria, conforme prevê o artigo 15, inciso I, alínea “a”, item 1, da Portaria nº 445/98.
- d) Não está acostado aos autos o demonstrativo de levantamento de preços das mercadorias objeto da imputação, a exemplo da coleta de preços que deveria ser realizada em caso de mercadoria desacobertada de documentação fiscal.
- e) No campo “Multa Aplicada” do Auto de Infração foi indicado o artigo 42, inciso IV, alínea “b”, da Lei nº 7.014/96, que refere-se a mercadoria encontrada em estabelecimento sem documentação fiscal, ou com documentação fiscal inidônea, e os demonstrativos do levantamento fiscal realizado refere-se a levantamento quantitativo de estoque em exercício aberto.

É nulo o procedimento que não atenda ao devido processo legal, que implique em cerceamento de defesa, ou que não contenha elementos suficientes para se determinar, com precisão, a infração apontada e a base de cálculo do imposto exigido. Assim, devido às falhas insanáveis no presente Auto de Infração, concluo pela sua nulidade, representando à autoridade competente para a renovação do procedimento fiscal no estabelecimento do autuado, a salvo de incorreções, conforme artigo 156 do RPAF/99.

Face ao exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

Quanto ao pedido para a liberação da mercadoria, deve ser encaminhado à autoridade administrativa fazendária competente.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **210436.0084/10-9**, lavrado contra **UNIPRES**

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

**COMÉRCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS LTDA.** Recomenda-se a renovação do procedimento fiscal, a salvo da falha apontada.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de abril de 2011

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR