

A. I. Nº - 200571.1022/16-1
AUTUADO - EDNALVA DOS SANTOS SILVA-ME
AUTUANTE - DIMAS ALVES MARINHO
ORIGEM - IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 25/10/2016

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0205-03/16

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. ESTOCAGEM DE MERCADORIAS EM DEPÓSITO SEM INSCRIÇÃO ESTADUAL E SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Mercadorias estocadas sem documento fiscal em depósito sem inscrição, sendo exigido o imposto do detentor das mercadorias, em situação irregular, na condição de responsável solidário, por adquiri-las desacompanhadas da documentação fiscal correspondente. Autuado elide parte da autuação com apresentação de notas fiscais comprovando a origem da aquisição de algumas mercadorias estocadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 22/03/2016 para exigir ICMS no valor de R\$26.776,20 acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “j”, da Lei nº 7.014/96, sob a acusação de “Falta de recolhimento do ICMS decorrente de estocagem de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal ou com documentação fiscal inidônea, em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes do Estado a Bahia.

O autuado, em sua impugnação, às fls. 21 a 25 dos autos, após descrever a infração e transcrever o demonstrativo da composição da base de cálculo inserido no Auto de Infração, informa que a empresa atua no ramo do comercio varejista de mercadorias em geral com predominância em produtos alimentícios, atuando no mercado desde 11 de março de 2014, sempre agindo com zelo e responsabilidade.

Diz que o fiscal agiu de forma totalmente arbitraria pois o método utilizado é incoerente, não devendo produzir o pretendido efeito legal, pois fiscalização “resolveu consultar no portal NFE para ver se conseguia identificar as notas das mercadorias relacionadas”, e, por não identificá-las, aplicou multa pelo não recolhimento dos impostos devidos.

Informa que ao consultar as notas de compras, nº 64 e 65, datadas nos dias 12/03/2016 e 15/03/2016, observou que a fiscalização as desconsiderou por terem sido autorizadas no dia 22 de março de 2016, portanto, 10 (dez) dias após a sua emissão, entendendo que foram emitidas para acobertar mercadorias referentes a outra operação de compra.

Afirma que de acordo com os documentos citados todas as mercadorias relacionadas objeto da acusação estão acobertadas por documentação fiscal. Diz que a empresa investigada esta sendo penalizada por um erro que não cometeu, visto que realiza compras em diversas distribuidoras de alimentos e as recebe em seu estabelecimento, não sendo a responsável pela emissão das notas fiscais emitidas pelos fornecedores.

Assevera que todas as mercadorias descritas no auto de infração, tiveram suas notas fiscais lançadas e tiveram seus impostos devidamente recolhidos, seja pelo regime de antecipação por substituição tributária, seja pelo regime antecipação parcial ou no ato da compra, nunca omitindo qualquer entrada ou saída de mercadoria tributável.

Aduz que fora desconsiderado no presente caso, as notas fiscais das mercadorias acima relacionadas e aplicada multa de 100% sobre o ICMS não recolhido. A penalidade imposta é

decorrente da falta de nota fiscal ou ate mesmo de nota fiscal inidônea, no entanto, todas as mercadorias possuem NFes tiveram seus impostos devidamente recolhidos, motivo pelo qual deve ser julgada incabível e improcedente tal penalidade.

Finaliza requerendo o acolhimento da Defesa, em todos os seus termos, e consequentemente o julgamento pela Improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal, de fls. 47 a 50, o preposto fiscal ressalta que conforme narrado na descrição dos fatos e no termo de apreensão pré-impresso lavrado no dia 19/03/2016, a ação fiscal se iniciou quando da abordagem de um veiculo que estava fazendo entrega em depósito clandestino, localizado na Rua Castro Alves, numero 156, centro, Cidade de Barra - Bahia, onde uma pessoa responsável se identificou e indicou a contribuinte como proprietária das mercadorias ali armazenadas.

Informa que o contribuinte foi intimado a apresentar as notas fiscais de compras das mercadorias relacionadas na declaração de estoque, fls. 08, mas no prazo legal nada foi apresentado, motivo pelo qual este preposto fiscal, agindo com cautela, já no dia 22/03/2016, buscou no sistema da Nota Fiscal Eletrônica a identificação das notas de compras das mercadorias relacionadas na declaração de estoque de fls. 06 dos autos, tendo encontrado apenas os itens Biscoito Cream Crack 20x400gr, Açucar cristal Ibiá 30x1kg e Açucar Cristal Perola 30x1Kg. Entretanto, foi observado que as notas fiscais de compras de açúcar cristal de números 064 emitidas em 12/03/2016 e 065 emitida em 15/03/2016, embora constando datas de emissão anterior a ação fiscal, a autorização de uso de ambas as notas só se deu no dia 22/03/2016, às 10:22h e 10:23h respectivamente.

Explica que no dia **19/03/2016 às 08:00h** as mercadorias já se encontravam armazenadas no deposito clandestino fiscalizado e só a partir da autorização de uso é que a nota fiscal eletrônica passa a ter validade legal, portanto, somente após este momento é possibilitada a sua impressão. Diz ser lógico e inegável que aquelas mercadorias encontradas armazenadas no depósito se encontravam desacobertadas de nota fiscal pois a nota fiscal apresentada é inidônea para acobertar a operação de compra daquelas mercadorias, uma vez que inexistia na data da ação fiscal.

Quanto ao argumento da Autuada de que não é responsável pelos erros existentes na emissão do documento fiscal, este não pode prosperar, pois, nesse caso, as provas de que tinha e tem conhecimento que o documento fiscal foi emitido num momento posterior a ação fiscal são irrefutáveis, alcançando-lhe ainda, nesse caso, a má-fé decorrente da consciência do intuito fraudulento do ato.

Destaca que adotou providências junto a SEFAZ-PI para verificar a veracidade das operações realizadas.Quanto aos demais itens presta os seguintes esclarecimentos:

- 1.- Óleo de Soja Granol, 20x900ml- informa que a Autuada não acostou nota fiscal de compra, devendo subsistir a cobrança;
- 2.- Item Detergente em pó omo 24x500gr, informa que o contribuinte acostou a NFe de número 1.282.772 emitida em 30/01/2016, referente aquisição de 100 caixas do produto, devendo o item ser excluído do demonstrativo de debito;
- 3.- Com referência ao item Detergente em pó Invicto 24x500gr, informa que o contribuinte acostou a NFe de numero 246.868 emitida em 27/02/2016, referente aquisição de 56 caixas do produto, devendo o item ser excluído do demonstrativo de débito;
- 4.- Café Torrado e Moído, das marcas Mascote e Araiba, informa que o contribuinte não juntou nota fiscal de compra, devendo subsistir a cobrança.
- 5.- Alho Império, informa que o contribuinte não acostou nota fiscal de compra, devendo a cobrança subsistir;

6.- Café Torrado e Moído do Velho, informa que o contribuinte acostou extrato da nota fiscal eletrônica de numero 57.260 emitida por JR Comercio e Exportação de Café, em 29/02/2016, devendo o item ser excluído do Demonstrativo de Débito.

Informa que após a exclusão dos valores referentes aos itens que tiveram comprovadas a regularidade da operação de compra, o valor original do débito de ICMS reclamado passa de R\$ 26.776,20 (Vinte e Seis Mil, Setecentos e Setenta e Seis Reais e Vinte Centavos) para R\$ 24.119,40 (Vinte e Quatro Mil, Cento e Dezenove Reais e Quarenta Centavos),

Requer a procedência Parcial do Auto de Infração, de acordo com a planilha que anexou à fl. 53.

VOTO

O Auto de Infração exige ICMS relativo a estocagem de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal ou com documentação fiscal inidônea, em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes do Estado a Bahia

Na fl. 04, encontra-se o Termo de Ocorrência Fiscal, datado de 22/03/2014, , assim como a “Declaração de Estoque”, à fl. 5, datada de 19/03/2014, assinada pelo preposto do autuado, nos quais constam as mercadorias e quantidades encontradas armazenadas em depósito não inscrito.

O art. 40 da Lei nº 7.014/96 disciplina que constitui infração relativa ao ICMS a inobservância de qualquer disposição contida na legislação deste tributo, especialmente das previstas no art. 42 desta Lei.

Já os §§ 3º e 4º do citado dispositivo legal dispõem que:

§ 3º A mercadoria será considerada em trânsito irregular no território baiano se estiver desacompanhada de nota fiscal ou documento equivalente ou acompanhada de documento falso ou inidôneo, como definidos em regulamento.

§ 4º Considera-se também em situação irregular a mercadoria exposta à venda, armazenada para formação de estoque ou oculta ao fisco por qualquer artifício, sem documentação que comprove sua origem ou o pagamento do imposto devido.

No caso presente, o “Termo de Ocorrência Fiscal”, às fls. 4 dos autos, assim como a “Declaração de Estoque”, à fl. 5, consignam as mercadorias e quantidades encontradas armazenadas em depósito não inscrito, desacompanhadas de documento fiscal, situação detectada após confronto das notas fiscais de compras existentes e apresentadas pelo autuado, em atendimento a intimação para apresentação de livros e documentos anexada à fl. 08.

Nos referidos Termo de Ocorrência Fiscal e Declaração de Estoque foram consignadas as seguintes mercadorias e respectivas especificações: AÇUCAR CRISTAL IBIA 30 KG – fardo com 750; AÇUCAR CRISTAL PEROLA 30 KG- fardo com 600 pacotes; DET. PÓ OMO 24X500GR – caixa com 40 unidades; DET. PO INVICTO 24X500GR – caixa com 50 unidades; ÓLEO SOJA GRANOL 20X900ML – caixa com 400; CAFÉ TOR. MOIDO MASCOTE 5KG – fardo com 80 unidades; CAFÉ TOR. MOIDO ARABIA 5KG – fardo com 215 unidades; ALHO – caixa com 15 unidades; CAFÉ TOR. MOIDO DO VELHO 5KG – fardo com 150 unidades.

O autuado alega que todas as mercadorias foram acobertadas por notas fiscais lançadas e tiveram seus impostos devidamente recolhidos, pelo regime de antecipação ou substituição tributária. Alega ainda que as notas fiscais de nº 64 e 65 datadas de 12/03/2016 e 15/03/2016 foram desconsideradas pela fiscalização, sob o argumento de que as mesmas somente foram autorizadas no dia 22 de março de 2016, e portanto, acobertam mercadorias referentes a outra operação de compra.

Por sua vez o autuante ao prestar a informação fiscal, informa que o contribuinte apresentou notas fiscais comprovando a aquisição dos itens: Detergente em pó omo 24x500 gr; Detergente em pó Invicto 24x500gr e Café Torrado e Moído do Velho. Elaborou novo demonstrativo excluindo os referidos itens, fl.53, o que resultou no imposto devido de R\$24.119,40.

Acato as alterações promovidas pelo fiscal autuante tendo em vista a apresentação das notas fiscais eletrônicas nºs 1.282.772; 246.868; 57.260, referentes a aquisição de Detergente em pó OMO 24x500gr, Detergente Invicto 24x500gr e café torrado e moído do Velho, respectivamente, em quantidades superiores às inseridas na Declaração de estoque, fl. 06.

Quanto ao produto açúcar, observo que as notas fiscais eletrônicas de nº 64 e 65, não podem ser acatadas pois apesar de terem sido emitidas em 12/03/2016 e 15/03/2016, a autorização de uso somente foi concretizada em 22/03/2016, data posterior ao início da ação fiscal, que se deu em 19/03/2016, conforme se verifica na Declaração de Estoque e Intimação para apresentação de livros e documentos, fls. 6 e 8, respectivamente.

Nessa situação, como as mercadorias já se encontravam estocadas no dia 19/03/2016 e a autorização de uso da referidas notas fiscais somente ocorreu em 22/03/2016, fica caracterizado que não se referem às operações das mercadorias apreendidas, portanto, consideradas inidôneas para àquelas mercadorias apreendidas, conforme prevê o art. 44, II, “e”, da Lei nº 7.014/96.

Em relação aos demais itens não foram apresentados documentos fiscais comprobatórios da origem das mercadorias estocadas, portanto, concluo pela subsistência parcial da exigência fiscal, no valor de R\$ 24.119,40, acrescido da multa de 100%, conforme demonstrativo elaborado pelo autuante à fl. 53.

Ante o 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 **200571.1022/16-1** lavrado contra **EDNALVA DOS SANTOS SILVA-ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$24.119,40**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “j” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de outubro de 2016

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR