

A. I.: - 206882.0003/19-0  
AUTUADO: - PESCAMAR FRUTOS DO MAR EIRELI  
AUTUANTE: - LÍCIA MARIA ROCHA SOARES  
ORIGEM: - DAT METRO/INFAZ ATACADO  
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 05/09/2023

**1<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO JJF N° 0138-01/23-VD**

**EMENTA:** ICMS.LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A simples alegação de ocorrência de perdas em 50% das mercadorias entradas no estabelecimento, sem que haja elementos hábeis de provas não se apresenta capaz de elidir a autuação. Diligência solicitada por esta Junta de Julgamento Fiscal, cumprida pela própria autuante, trouxe como resultado a confirmação de que não houve qualquer processo de industrialização dos produtos adquiridos e comercializados pela empresa. Apesar de cientificado do resultado da diligência, via DT-e, o autuado não se manifestou. Infração subsistente. Preliminar de nulidade rejeitada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 28/06/2019, formaliza a exigência de ICMS no valor histórico total de R\$ 710.792,74, acrescido da multa de 100%, em decorrência da seguinte infração à legislação do ICMS imputada ao autuado: *Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de saídas de mercadorias em valor superior ao das entradas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado.*

Período de ocorrência: 31/12/2015 e 31/12/2016.

O autuado, por intermédio de advogado legalmente constituído, apresentou Defesa (fls. 42 a 55). Reporta-se sobre a tempestividade da peça defensiva. Discorre sobre os fatos que ensejaram a autuação.

Preliminarmente, argui a nulidade do Auto de Infração sob o fundamento de cerceamento de defesa. Alega que o Auto de Infração sequer permite que, dos fatos expostos, decorra a conclusão nele prevista. Diz que a autuante parte da premissa de que, unicamente, a divergência entre o estoque final informado e o contido no balanço patrimonial e no livro Razão autoriza a conclusão de que existe tributo a ser recolhido.

Salienta que isso poderia até significar um indício de inconsistência, que caberia ao Fisco examinar e, mediante uma constatação por meio de outros elementos de prova, verificar o que deixou de ser tributado. Afirma que é de suma importância que o contribuinte saiba exatamente acerca do que está sendo autuado, ou seja, quais mercadorias deixaram de ser tributadas, qual seria seu valor, qual metodologia empregada para obtenção do cálculo, enfim, dados que demonstram a própria liquidez e certeza que devem ser observados em um lançamento de crédito tributário.

Assevera que entender de forma diversa cercearia o direito de defesa do contribuinte, pois não foi apresentado qualquer levantamento analítico de estoque ou qualquer outro documento que

identifique que a diferença encontrada diz respeito a determinadas mercadorias que não foram tributadas.

Sustenta que não existe legislação que fundamente a presunção adotada no presente Auto de Infração, justamente por isso que a autuante não aponta de forma precisa os dispositivos legais infringidos, fazendo menção apenas à legislação de forma genérica, sem realizar qualquer enquadramento do fato à norma.

Alega que muito embora a autuante não se utilize do termo “presunção”, na verdade, é exatamente isso que se busca quando, sem apresentar qualquer elemento probatório, efetua-se um lançamento com base, unicamente, na divergência encontrada entre o estoque final informado no livro registro de inventário e o contido no balanço patrimonial e também no livro razão do contribuinte. Ou seja, busca-se a presunção de que esta diferença diga respeito a mercadorias adquiridas, mas não tributadas pelo regime de substituição tributária.

Assevera que é impossível formar qualquer tipo de juízo de valor com base no presente Auto de Infração, haja vista que simplesmente a autuante realizou uma conta matemática, na qual a diferença foi tributada como ICMS, sem demais especificações.

Conclusivamente, diz que desse modo, o Auto de Infração deve ser considerado nulo por preterição do direito de defesa.

Ressalta que caso superada a preliminar aduzida, o que diz não crer, passa a análise do mérito.

**Reporta-se sobre a atividade de processamento de pescados. Grande perda de produtos.**

Destaca que por oportuno e necessário, se trata de uma empresa que é processadora de pescados e mariscos.

Esclarece que na sua atividade faz o beneficiamento de pescados e mariscos, de forma que transforma os peixes/mariscos frescos em processados, muitas vezes na forma de postas, filés ou outros produtos processados.

Acrescenta que durante a transformação do pescado/marisco bruto em beneficiado, não se pode negar que será perdido até 50% do peso bruto do material processado.

A título ilustrativo, diz que 1 quilo de camarão fresco que é processado para a confecção de filé de camarão, com a retirada da cabeça, casca, vísceras e limpeza, restará 500 gramas ou, em alguns casos, até menos. Assinala que desse modo, há um descarte de lixo no percentual de até 50% do produto processado.

Observa que segundo definição do *Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*, **lixo** é tudo o que não presta e se joga fora, coisa ou coisas inúteis, velhas, sem valor.

Registra que a legislação tributária estadual de São Paulo, mais especificamente a Consultoria Tributária da SEFAZ/SP, traz diversas respostas à Consulta esclarecendo o conceito de lixo. Menciona como exemplo, a *Resposta à Consulta nº 549/1999* e *Resposta à Consulta nº 168/2010*, que esclarecem que “lixo” é em princípio ocorrência que não reveste as características de “mercadoria”, por razões entre as quais se destaca a de ter por objeto coisa extinta que, destituída de valor econômico, não satisfaz o conceito de mercadoria.

Consigna que assim sendo, a saída ou descarte de produto deteriorado do estabelecimento da empresa não configura fato gerador para a incidência do ICMS, de forma que as omissões constatadas devem levar em conta também a margem de mercadoria descartada no processamento dos pescados, sob pena de se estar tributando “lixo”.

Assevera que a fiscalização do modo como realizada pela autuante, sem considerar as particularidades da empresa, acaba por não revelar a verdadeira realidade e penaliza a empresa pelo pagamento de impostos indevidos.

Aduz que nesse particular, as perdas inerentes ao processo produtivo, a maioria das legislações estaduais é omissa. Acrescenta que a maioria dos Estados ao se deparar com tais diferenças tende a autuar o contribuinte por omissão de saídas se a diferença for a menor. Diz que Roque Antônio Carrazza (2006) diverge desta posição e afirma que: “...as simples diferenças de estoque, se não forem acompanhadas de outros elementos de prova, não têm força jurídica bastante para caracterizar, (...), a realização de operações mercantis”. Sustenta que se não há operação mercantil, não há fato gerador do ICMS.

Frisa que buscou demonstrar que a diferença de estoque pode ser gerada por diversos motivos, no caso furto, extravio, quebra, perecimento, perda no processo produtivo ou diferença de medição. Alega que nem todas estas causas são tratadas pela legislação dos diversos tributos do nosso país, de forma que na maior parte das vezes as diferenças ocorrem sem culpa do contribuinte que, portanto, não deveria ser apenado duas vezes com a perda da mercadoria e com a incidência da tributação.

Conclusivamente, diz que esta é a razão para que a fiscalização por estoque deve ser julgada improcedente neste caso.

**Reporta-se sobre a fraude cometida por terceiros. Empresa autuada vítima de criminosos. Registro de ocorrência na Delegacia Especializada. Requerimento de instauração de inquérito policial.**

Afirma que apesar da notícia de compra de diversas mercadorias em virtude da emissão de notas fiscais em seu desfavor, referidas mercadorias não foram efetivamente adquiridas pela empresa.

Salienta que conforme se verifica da análise do Boletim de Ocorrência anexado, o sócio proprietário da empresa compareceu a Delegacia Especializada noticiando a prática de infração criminosa por parte de terceiro, que vem utilizando-se indevidamente do seu nome/dados para adquirir mercadorias em diversas empresas.

Destaca que após notificação da Fazenda Estadual, tomou ciência de tais fatos, tendo o seu proprietário comparecido a Autoridade Policial Especializada para noticiar a prática de crime contra a ordem tributária.

Consigna que ao realizar auditoria em todas as notas fiscais de mercadorias adquiridas, identificou que em seu nome/dados também foram emitidas irregularmente as seguintes Notas Fiscais 118; 119; 9784; 1224; 147; 148; 9825; 144; 9858; 178; 180; 181; 261; 262; 280; 182; 185; 347; 348; 186; 1263; 188; 1268 e 189, conforme se depreende da análise da lista e demais documentos anexados.

Diz que visando preservar a sua atividade empresarial, bem como evitar qualquer tipo de autuação pelo Fisco, apresentou manifestação denunciando o desconhecimento das aquisições realizadas, mediante comunicação *on line* enviada para a Secretaria Estadual da Fazenda, consoante se verifica da documentação carreada aos autos.

Observa que vem fazendo todo o possível para demonstrar que aquelas mercadorias não foram adquiridas pela empresa, de forma que, sistematicamente, vem acessando o sistema eletrônico para se manifestar contrariamente as notas fiscais que não são de mercadorias realmente adquiridas. Registra que se utiliza, para tanto, do “DESCONHECIMENTO DA OPERAÇÃO”, bem como dos pedidos de instauração de inquérito policial para apurar a prática de crime contra a ordem tributária.

Aduz que se sabe que o fato de terceiro como causa excludente do nexo de causalidade não comporta maiores discussões, devendo analisar-se, exclusivamente, se, de acordo com cada espécie de responsabilidade instituída, é ou não possível eximir o acusado da responsabilidade em razão da desconstituição do liame causal.

Consigna que a doutrina ensina que a responsabilidade civil pode ser transferida para terceiro, ainda que não tenha praticado o ato lesivo; enquanto a sanção de natureza não-civil deve restringir-se àquele que cometeu o ilícito, sendo defeso à lei, sob pena de incorrer em manifesta inconstitucionalidade, dispor contrariamente.

Assevera que nessa conjuntura, é imperioso se admitir que a presente também tem como fundamento o fato de terceiro, enquadrando-o no inciso IV do § 1º do art. 159. Ressalta que essa conclusão não decorre de interpretação extensiva do dispositivo regulamentar, haja vista que parte da doutrina prega que a força maior é “a própria atuação humana manifestada em fato de terceiro ou do credor”.

Diz que desse modo, resta efetivamente caracterizado o fato de terceiro que, apesar de ser inidôneo à alteração da responsabilidade tributária, é circunstância suficiente para julgar improcedente a presente autuação fiscal.

Salienta que carreou aos autos todos os documentos dos “DESCONHECIMENTO DA OPERAÇÃO”, cópia de boletim de ocorrência junto a Delegacia de Crimes Econômico e contra a Administração Pública, portanto, tudo o que estava ao seu alcance para demonstrar que foi vítima de ato ilícito neste caso.

Alega que sabendo que foi instaurado inquérito policial, ante a comunicação realizada, de forma que o presente procedimento administrativo deveria ter sido suspenso até o final do apuratório policial, nos termos do art. 313 do CPC.

Conclusivamente, diz que sabendo que existem divergências com as notas fiscais emitidas contra a empresa, tais valores, obviamente, refletem no seu estoque, de forma que, mais uma vez, resta demonstrado a falibilidade da apuração questionada, tendo em vista que esta não reflete a realidade.

Reporta-se sobre o caráter confiscatório da multa.

Assevera que, não obstante tudo o que acima expôs, a multa aplicada merece relevação.

Observa que de acordo com a Constituição Federal as exigências feitas pelos Entes da Federação não devem ser confiscatórias. Diz que por confisco, doutrina e jurisprudência já assentaram que deve ser entendida toda e qualquer exigência que prive a pessoa de parte substancial do seu patrimônio.

Acrescenta que é a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, sendo a sua orientação de que multas de caráter confiscatório devem ser canceladas ou adequadas a patamares que resguardem o direito constitucional de propriedade e do não-confisco. Menciona, a propósito, ementa de acórdão exarado pelo C. Pleno do E. Supremo Tribunal Federal a respeito do tema ora em discussão, relatado pelo Exmo. Ministro Ilmar Galvão.

Afirma que resta evidente, nesse caso, que a penalidade aplicada, ainda que prevista na legislação, é excessiva, na medida em que corresponde a 60% do valor do principal.

Conclusivamente, diz que mister se faz, portanto, em homenagem ao princípio do não-confisco, relevar a penalidade imposta, especialmente pelo fato de não ter havido qualquer dolo e/ou má fé de parte da empresa, sob pena de estar se transformando a multa em nova fonte de custeio do erário.

Finaliza a peça defensiva requerendo que o Auto de Infração seja anulado. Requer, ainda, subsidiariamente, sejam relevadas ou reduzidas as multas aplicadas em patamar condizente com a realidade dos fatos e com a condição econômica da empresa, tudo, em razão da ausência de qualquer intenção de fraude ou dolo por sua parte, e em observância aos princípios do não-confisco, da capacidade contributiva e da proporcionalidade.

Protesta pela juntada posterior de novos documentos/elementos, de modo a subsidiar o escorreito julgamento do presente feito, em busca da verdade material.

A autuante prestou Informação Fiscal (fls. 62 a 64). Contesta a arguição defensiva de nulidade da autuação por cerceamento de defesa. Neste sentido, invoca os artigos 2º, inciso I, 23-B da Lei nº. 7.014/96 c/com o art. 85, inciso I do RICMS/BA/12, Decreto nº. 13.780/12 e art. 13, inciso I da Portaria n. 445/98.

Afirma que referidos dispositivos normativos estabelecem que a falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de saídas de mercadorias em valor superior ao das entradas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado, não presumem, apenas, mas sim caracterizam a falta de recolhimento de tributos, razão pela qual foram apurados os respectivos montantes para os exercícios de 31/12/2015 e 31/12/2016, com multas tipificadas no art. 42, inciso III, da Lei nº. 7.014/96.

Sustenta que descabe se falar em cerceamento de defesa nessas circunstâncias. Acrescenta que todas as planilhas e demonstrativos que integram o levantamento foram fornecidas ao autuado e acompanham o presente PAF.

Assevera que nesse mesmo diapasão, não procede a alegação defensiva de que não tem conhecimento do que está sendo autuado, exatamente, assim como, quais as mercadorias deixaram de ser tributadas.

Diz que isso pode ser facilmente verificado nos demonstrativos acostados aos autos, fls. 05 a 36, além das planilhas eletrônicas que integram a peça acusatória vestibular e que foram entregues ao autuado, bem como os demais documentos que compõem o processo.

No tocante ao mérito, diz que não lhe cabe contestar o alegado pelo autuado, tratando-se de questão eminentemente técnica, contudo, para que tais alegações possam ser acatadas é preciso que estejam escrituralmente documentadas, como fichas de movimentação e controle de estoque, notas fiscais emitidas regularizando as perdas, eventuais estornos de crédito, etc.

Salienta que não se pode simplesmente desaparecer com 50% das entradas de mercadorias simplesmente alegando “perdas”, sem que seja devidamente registrado na escrituração fiscal e/ou contábil.

Sustenta que o que ocorreu, segundo a legislação já aduzida, caracteriza omissão de saídas.

Quanto à alegação defensiva atinente ao registro de ocorrência na Delegacia Especializada, com respectivo requerimento de instauração de inquérito policial, ressalta que só foram consideradas nos levantamentos efetuados as notas fiscais consideradas legítimas pelo Sistema PÚBLICO de Escrituração Digital, não lhe competindo levar a termo o procedimento instaurado junto à Delegacia de Crimes Econômicos pelo autuado.

Relativamente à alegação defensiva atinente ao caráter confiscatório da multa, diz que envolve questões constitucionais que não lhe cabe apreciar.

Finaliza a peça informativa opinando pela procedência do Auto de Infração.

Os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal, após análise e discussão na assentada de julgamento, deliberaram, por maioria, em face a discordância do relator, pela conversão do processo em diligência à Inspetoria de origem para que a autuante adotasse as seguintes providências:

*1 – verifique, pela descrição das mercadorias nas notas fiscais ou visitando o estabelecimento, se os produtos objeto de venda pelo autuado, constantes no levantamento quantitativo, sofreram algum processamento no estabelecimento;*

2 – caso exista no levantamento produtos vendidos que sejam caracterizados como industrializados, considere no levantamento as perdas inerentes ao processo produtivo e refaça o demonstrativo, separando os produtos industrializados dos produtos adquiridos para revenda que não sofreram qualquer processamento no estabelecimento do autuado.

Sendo elaborados novos demonstrativos, deverá o órgão competente da repartição fazendária intimar o AUTUADO entregando, via DTE, cópia de todos os documentos acostados pelo Diligenciador (planilhas, demonstrativos, etc.), bem como deste termo de diligência, cientificando o autuado do prazo de 60 (sessenta) dias para apresentação de nova manifestação.

Havendo manifestação do autuado, os autos deverão retornar para o autuante para prestar nova informação fiscal.

Após cumprimento dessa diligência, os autos deverão ser encaminhados para julgamento

A autuante cumpriu a diligência (fls. 73/74). No tocante à solicitação para que verificasse, pela descrição das mercadorias nas notas fiscais ou visitando o estabelecimento, se os produtos objeto de venda pelo autuado, constantes no levantamento quantitativo, sofreram algum processamento no estabelecimento, esclarece que somente três mercadorias foram objeto do levantamento fiscal, no caso camarão de viveiro *in natura*, lula limpa e polvo fresco refrigerado, sem qualquer espécie de beneficiamento e em consonância com as notas fiscais de entrada. Ressalta que inexiste qualquer alusão à industrialização das referidas mercadorias.

Quanto à solicitação de que, caso exista no levantamento produtos vendidos que sejam caracterizados como industrializados, considere no levantamento as perdas inerentes ao processo produtivo e refaça o demonstrativo, separando os produtos industrializados dos produtos adquiridos para revenda que não sofreram qualquer processamento no estabelecimento do autuado, a autuante ratifica que as únicas mercadorias objetos do levantamento quantitativo por espécie de mercadorias foram camarão de viveiro *in natura*, lula limpa e polvo fresco refrigerado, não sofrendo obviamente qualquer processo de industrialização, portanto, descabendo quaisquer alegações nesse sentido.

O autuado, cientificado do resultado da diligência, via DT-e, (fls. 75 a 77), não se manifestou.

## VOTO

O Auto de Infração em exame diz respeito a falta de recolhimento do ICMS relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, nos exercícios fechados de 2015 e 2016.

Inicialmente, cabe apreciar a preliminar de nulidade arguida pelo impugnante por cerceamento do direito de defesa.

Alega o impugnante que a autuante parte da premissa de que, unicamente, a divergência entre o estoque final informado e o contido no balanço patrimonial e no livro Razão autoriza a conclusão de que existe tributo a ser recolhido.

Sustenta que caberia ao Fisco examinar e, mediante uma constatação por meio de outros elementos de prova, verificar o que deixou de ser tributado, sendo de suma importância que o contribuinte saiba exatamente acerca do que está sendo autuado, ou seja, quais mercadorias deixaram de ser tributadas, qual seria seu valor, qual metodologia empregada para obtenção do cálculo, enfim, dados que demonstram a própria liquidez e certeza que devem ser observados em um lançamento de crédito tributário.

O exame dos elementos que compõem o presente processo permite constatar que não há como prosperar a pretensão defensiva.

Isso porque, inexistiu o alegado cerceamento de defesa, haja vista que os elementos elaborados pela autuante - demonstrativos/planilhas – claramente identificam os itens de mercadorias em que foram apuradas as omissões de saídas, conforme se verifica no demonstrativo *Omissão de saída/entrada apurada mediante levantamento quantitativo de estoques – Lista geral de omissões*, acostado às fls. 7/8 dos autos, no qual consta as mercadorias camarão de viveiro *in*

*natura, lula limpa e polvo frescos refrigerados, cujas saídas foram omitidas no exercício de 2015.*

Do mesmo modo, o demonstrativo *Omissão de saída/entrada apurada mediante levantamento quantitativo de estoques – Lista geral de omissões*, referente ao exercício de 2016, aponta as mercadorias cujas saídas foram omitidas.

Além disso, os demonstrativos elaborados pela autuante, acostados às fls. 07 a 36, contêm todos os dados e informações atinentes ao levantamento quantitativo de estoques levado a efeito pela autuante atinente a cada mercadoria, a exemplo de estoque inicial, entradas, saídas, estoque final, base de cálculo, alíquota aplicada, valor da omissão, valor do ICMS exigido, descabendo, falar-se em cerceamento de defesa.

A descrição da conduta infracional imputada é clara. A alegação defensiva de que não existe legislação que fundamente a presunção adotada no presente Auto de Infração, justamente por isso que a autuante não aponta de forma precisa os dispositivos legais infringidos, fazendo menção apenas à legislação de forma genérica, sem realizar qualquer enquadramento do fato à norma não se sustenta, haja vista que no Auto de Infração consta o enquadramento legal com a indicação dos dispositivos normativos infringidos, no caso os artigos 2º, inciso I, 23-B da Lei nº. 7.014/96, art. 85, inciso I do RICMS/BA/12, Decreto nº. 13.780/12 e art. 13, inciso I da Portaria n. 445/98.

Diversamente do alegado pelo impugnante a exigência fiscal não está embasada em presunção, consoante inclusive estabelece o artigo 4º da Portaria nº 445/98 - que dispõe sobre o alcance dos procedimentos na realização de levantamentos quantitativos de estoques por espécie de mercadorias -, abaixo reproduzido:

*Art. 4º A constatação de omissão de saídas de mercadorias mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da falta de pagamento do ICMS relativo a operações efetuadas pelo contribuinte sem emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem lançamento dos valores correspondentes em sua escrita.*

Diante do exposto, não acolho a nulidade arguida, haja vista que não ocorreu o alegado cerceamento de defesa, portanto, ofensa ao artigo 18, IV, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99, capaz de invalidar o lançamento de ofício em lide.

No mérito, o impugnante alega que se trata de uma empresa processadora de pescados e mariscos e que na sua atividade faz o beneficiamento de pescados e mariscos, de forma que transforma os peixes/mariscos frescos em processados, muitas vezes na forma de postas, filets ou outros produtos processados, sendo que durante a transformação do pescado/marisco bruto em beneficiado, não se pode negar que será perdido até 50% do peso bruto do material processado.

No tocante a essa alegação, coaduno com o entendimento manifestado pela autuante no sentido de que, para que referida alegação possa ser considerada é condição indispensável que o Contribuinte tenha os elementos comprobatórios documentalmente escriturados, como fichas de movimentação e controle de estoque, notas fiscais emitidas regularizando as perdas, eventuais estornos de crédito fiscal, etc.

Efetivamente, a simples alegação de ocorrência de perdas em 50% das mercadorias entradas no estabelecimento, sem que haja elementos hábeis de provas não se apresenta capaz de elidir a autuação.

Relevante observar que esta Junta de Julgamento Fiscal, em deliberação por maioria, em face à discordância do Julgador/Relator, converteu o feito em diligência à INFRAZ de origem para que a autuante verificasse se no levantamento fiscal existiam produtos vendidos que se caracterizassem como industrializados e, se fosse o caso, considerasse no levantamento as perdas inerentes ao processo produtivo do autuado e refizesse o demonstrativo, separando os produtos industrializados dos produtos adquiridos para revenda que não sofreram qualquer processamento no estabelecimento do autuado.

A resposta trazida pela autuante/diligenciadora afastou qualquer dúvida porventura existente de que as mercadorias arroladas no levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias, no caso camarão de viveiro *in natura*, lula limpa e polvo frescos refrigerados não sofreram qualquer processo de industrialização, descabendo qualquer argumentação neste sentido.

Cabível também destacar que o autuado, intimado do resultado da diligência via DT-e, não se manifestou.

Quanto à alegação defensiva de que ao realizar auditoria em todas as notas fiscais de mercadorias adquiridas, identificou que em seu nome/dados também foram emitidas irregularmente as Notas Fiscais nºs. 118, 119, 9784, 1224, 147, 148, 9825, 144, 9858, 178, 180, 181, 261, 262, 280, 182, 185, 347, 348, 186, 1263, 188, 1268, e 189, constato que referidas notas fiscais não foram arroladas na autuação, portanto, não repercutiram na apuração das omissões apontadas no levantamento quantitativo de estoque e, desse modo, inexiste qualquer vinculação quanto ao Boletim de Ocorrência e o possível resultado do inquérito policial requerido pela empresa à Autoridade Policial.

Diante do exposto, a infração é procedente.

No tocante à alegação defensiva sobre o caráter confiscatório da multa, por certo que este órgão julgador administrativo não pode apreciar questão que envolva constitucionalidade, em face à vedação expressa prevista no art. 167, I, do RPAF/BA/99. Do mesmo modo, não tem esta Junta de Julgamento Fiscal competência para apreciar pedido de redução ou cancelamento de multa.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão unânime, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206882.0003/19-0**, lavrado contra **PESCAMAR FRUTOS DO MAR EIRELI**, devendo ser intimado o autuado, a efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 710.792,74**, acrescido da multa de 100%, prevista no artigo 42, III, “g” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 17 de agosto de 2023.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR

OLEGARIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR