

Acórdão: 16.483/04/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010111396-92
Impugnante: Messias Fernandes de Moraes
PTA/AI: 02.000206390-54
C.P.F: 054.622.406-78
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

MERCADORIA – ESTOQUE DESACOBERTADO – ESTABELECIMENTO NÃO INSCRITO. A partir de Ação Policial, desenvolveu o Fisco procedimentos e análises, que permitiram a constatação de que o sujeito passivo mantinha mercadorias desacobertas de documentação fiscal, em estabelecimento comercial sem inscrição estadual. Exigências mantidas em parte. Lançamento parcialmente procedente – Decisão unânime.

RELATÓRIO

No(s) termos do Auto de Infração lavrado (fls. 02), aos 26 (vinte e seis) dias do mês de setembro de 2003, foi o Fisco oficiado pela 42^a Delegacia Seccional de Polícia Civil de Piumhi/MG, acerca de apreensão de diversas bebidas em estabelecimento comercial.

Após diligências, constatou o Fisco, que boa parte das mercadorias não possuíam notas fiscais, e que o estabelecimento na época da ação policial, não possuía inscrição estadual.

Lavrou-se assim, o presente Auto de Infração, para exigir relativamente às mercadorias sem nota fiscal, conforme relação Anexa ao AI (fls. 04), o ICMS, a multa de revalidação e a multa isolada prevista no art. 55, inciso II, da Lei Estadual 6763/75. Exige-se ainda, pela falta de inscrição estadual do estabelecimento, a multa isolada do art. 54, inciso I, também da Lei 6763/75.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 21/28, onde em resumo argumenta:

Informa que o PTA acima teve origem com ação policial datada de 21/08/2003, iniciada com Mandado de Busca e Apreensão, com vista a apuração de delito previsto no artigo 121 do Código Penal, parágrafo 2º, incisos I e IV c/c art. 14, inciso II, também do CP.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Considera que a autoridade policial, num ato de abuso de autoridade, procedeu a apreensão de mercadorias, sem contudo ser a autoridade competente para tanto, e sem a participação do autuado.

Informa inclusive, que estará remetendo cópia do processo à Corregedoria de Polícia, pelo abuso de poder praticado.

Considera também ilegal o auto de infração lavrado pelo Fisco, que não teria considerado a real situação das mercadorias.

Pondera que parte das mercadorias possui nota fiscal, juntando cópias das mesmas.

Diz estar juntando também declarações de diversos fornecedores, que comprovariam também toda a origem da mercadoria. Sendo que estes fornecedores estão obrigados à emissão de cupom fiscal.

Alega que parte da mercadoria autuada está sujeita ao regime de substituição tributária, entendendo que neste caso, nada é devido a título de ICMS.

Considera que no caso de dúvida, deve-se aplicar a interpretação mais favorável ao infrator, como previsto no art. 3º da CLTA, o que levará à exclusão total do crédito tributário, uma vez que a prova que neste caso é física, foi obtida por ato ilícito.

Argumenta que parte da mercadoria autuada, foi adquirida pela Sra. Simone Alda Dias da Silva, das empresas MINASBEB – COMERCIO DE BEBIDAS LTDA e DISTRIBUIDORA PIUMHIENSE LTDA, com o objetivo de realizar uma festa.

Esclarece que a autoridade policial, ao proceder ao Mandado de Busca, entraram na casa da Sra Simone, que nada teria a ver com o Mandado.

Questiona os valores atribuídos pelo Fisco às mercadorias, dizendo que os mesmos foram feitos sem qualquer embasamento, e que estariam superior ao preço de aquisição, pelo que devem ser reajustados.

Diz que o relatório policial se equivoca, quando diz que ele impugnante possui depositados junto à pessoa de Pedro Paulo de Faria, 70 engradados de cerveja SKOL de 24 unidades e 30 caixas de cerveja BRHAMA, uma vez que a mercadoria foi comprada e paga, mas que o mencionado depositante é na verdade o fornecedor, não tendo assim ocorrido qualquer circulação da mesma, ocorrendo sim uma transação financeira.

Informa que diversos documentos que poderiam ser apresentados, deixa de fazê-lo, considerando que os mesmos encontram-se apreendidos.

Pede que sejam retiradas do processo as exigências relativas às mercadorias da Sra. Simone, pedindo ainda, a procedência de sua impugnação, ou se entendendo de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

forma diversa, que se apure as mercadorias que realmente pertencem a ele Impugnante de maneira correta.

Também o Fisco comparece aos autos, e manifestando-se relativamente à Impugnação apresentada, em síntese assim se posiciona:

Diz que mesmo sem querer se manifestar sobre as condições da ação policial, entende não haver ilegalidade em uma ação policial que flagrou ilícito tributário/fiscal, mesmo não sendo este o objetivo inicial daquela autoridade.

Diz que em relação às mercadorias sem nota fiscal, já estão descontadas as cinco notas fiscais apresentadas pela Impugnante.

Que não há que se falar de substituição tributária, uma vez que a mercadoria estava sem nota fiscal, portanto sem comprovação da origem e pagamento antecipado do imposto.

Que a declaração da Sra Simone Alda não merece fé, uma vez que a mesma estaria envolvida na ação policial, conforme Boletim de Ocorrência às fls. 06 do PTA. Pondera ainda, que não são apresentados documentos fiscais relativos às aquisições, além do que, a única nota fiscal que é apresentada, não possui a mesma como destinatária (fls. 31).

Que o autuado apresenta em sua defesa, como comprovante de aquisição de bebidas, um documento extra-fiscal (fls.59).

Argumenta que os 70 engradados de cerveja SKOL e 30 de cerveja BRHAMA, não foram depositadas pela policia civil, mas sim seriam objeto de sua aquisição, sem contudo apresentar qualquer prova da transação, quer fiscal ou extra-fiscal.

Que as declarações juntadas pela Impugnante, à fls. 60 a 66, apenas vem confirmar a atuação comercial irregular do autuado, vez que o mesmo não tinha inscrição estadual.

Esclarece ainda, que os preços foram arbitrados com base nos valores de mercado das bebidas.

Propugna pela integral manutenção da autuação.

DECISÃO

Dos elementos que instruem os autos, verifica-se que a autuação fiscal, constitui um desdobramento de operação conjunta desenvolvida pelas polícias Civil e Militar junto a estabelecimento comercial denominado “Boite Playboy”, bem como em residências e áreas anexas ao referido estabelecimento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Constitui também fato, que após intervenção do Fisco, apurou-se que o estabelecimento comercial não possuía inscrição estadual, e que uma grande parte das mercadorias encontradas e apreendidas durante a ação policial, não tinham a corresponde nota fiscal.

Alega o Impugnante, que parte das mercadorias, estariam acobertadas pelas notas fiscais n^os 205.778 (fls. 53), 000011 (fls. 54), 000121 (fls. 55), 000034 (fls. 56) e 274.093 (fls. 58). Contudo, se confrontarmos o total de mercadorias apreendidas, conforme termos lavrados pela Autoridade Policial (fls. 13, 47/50), com o total de mercadorias objeto das exigências fiscais (fls. 04), podemos concluir, que referidas notas fiscais, já foram consideradas pelo Fisco em seu levantamento, merecendo reparo apenas, as exigências relativas ao “vinho Pagão” e “whisky Natu Nobilis”.

Em relação ao vinho Pagão, constata-se que conforme termo de fls. 13, a Autoridade Policial efetuou a apreensão de 03 (três) caixas de vinho pagão tinto e mais 09 (nove) unidades de vinho Pagão seco. As exigências do Fisco, por sua vez, recaem sobre 45 (quarenta e cinco) unidades. Verifica-se contudo, que a nota fiscal 205778 (fls. 53), corresponde à aquisição pelo Autuação, de 05 (cinco) caixas de vinho Pagão tinto seco, e mais 05 (cinco) caixas de Pagão Sangria, o que lança dúvidas sobre a correção da quantidade autuada pelo Fisco. Dessa forma, devem ser excluídas as exigências relativas ao vinho Pagão.

No que concerne ao whisky Natu Nobilis, verifica-se também, que foram apreendidas pela Polícia 12 (doze) unidades (fls. 13). Na nota fiscal 000011 (fls. 54), identifica-se a aquisição de 01 (uma) caixa. Considerando que o Fisco faz exigências sobre 11 (onze) unidades (fls. 04), pairam da mesma forma, dúvidas sobre a correção da quantidade autuada, o que também impõem a sua exclusão.

Outro ponto de controvérsia, levantado pela Impugnante, diz respeito a suas alegações de que parte da mercadoria autuada, não seria de sua propriedade, e sim de Simone Alda Dias da Silva. É certo que toda alegação, tem que estar amparada por elementos de prova, capazes de pelo menos permitir uma conclusão lógica e fundamentada do alegado.

Neste sentido, verificamos que bem antes da intervenção do Fisco, na fase inicial da operação policial, quando se identificaram as mercadorias apreendidas, o Impugnante, no termo de fls. 49, declara perante a Autoridade Policial, que 52 (cinquenta e duas) caixas de cerveja, bem como as caixas de refrigerantes que naquele momento eram apreendidas, pertenciam a Simone Alda Dias da Silva.

Nesta situação, esta declaração feita perante a Autoridade Policial, antes da ação do Fisco, e sem qualquer elemento que a contrarie, deve prevalecer para excluir as exigências relativamente às citadas mercadorias, em relação ao Impugnante.

No que pertine à determinação da base de cálculo das mercadorias autuadas, devem prevalecer os valores determinados pelo Fisco, uma vez que as cópias da próprias notas fiscais juntadas aos autos, em nome do Impugnante, permitem concluir que os valores adotados, guardam relação com o valor corrente das mesmas. Há que se

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

considerar ainda, que o Impugnante, não traz quaisquer elementos de prova, que contrariem os valores adotados.

Entende a Impugnante, que sobre parte das mercadorias, indevido seria o ICMS, uma vez que as mesmas estariam submetidas ao regime de substituição tributária. Contudo este entendimento não deve prevalecer, uma vez que tratando-se de mercadorias adquiridas sem documento fiscal, não se comprova a origem das mesmas, e muito menos a retenção e recolhimento do ICMS por substituição tributária.

Destacamos ainda, que declarações de possíveis fornecedores, bem como cópia de documentos extra-fiscais, não se revestem de legitimidade, para afastar as exigências formalizadas pelo Fisco.

Legítimas também se revelam, as exigências fiscais sobre os 100 engradados de cerveja, que estariam depositados junto à pessoa de Pedro Paulo de Faria. O próprio Impugnante, reconhece que referida mercadoria foi comprada e paga, mas que permaneceria depositada junto ao fornecedor.

Reputa-se no caso, perfeita e acabada a transação entre o Impugnante e seu fornecedor, que lhe transferiu a propriedade da mercadoria adquirida, ocorrendo dessa forma o fato gerador do ICMS, ainda que a mercadoria tenha permanecido depositada junto ao fornecedor.

Os demais argumentos da Impugnante, não se revelam capazes de alterar o crédito tributário formalizado.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências relativas às seguintes mercadorias: 45 unid. do vinho Pagão; 11 unid. Whisky Natu Nobilis; 52 caixas de cerveja; 08 caixas de Fanta laranja 290ml; 07 caixas de Guaraná Antartica. Mantidas as demais exigências. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 17/03/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Mauro Rogério Martins
Relator