

PROCESSO - A. I. Nº 299164.0403/05-2
RECORRENTE - PAULO CÉSAR MOTA SACRAMENTO
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0005-05/05
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 28/12/2005

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0465-12/05

EMENTA: ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS (MOSTRUÁRIO), POR ADQUIRENTE DESTE ESTADO, NÃO INSCRITO NO CADASTRO DE CONTRIBUINTE DO ICMS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A legislação estabelece que a isenção somente se aplica às amostras de calçados quando consistir em pés isolados, além de ser obrigatório constar no solado a expressão “*Amostra para viajante*”. Mantida a Decisão de primeira instância. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte contra a Decisão prolatada pela 5ª JJF que, por unanimidade de votos, julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe.

O Auto de Infração exige ICMS no valor de R\$402,77 e multa de 60%, em decorrência de falta de recolhimento do ICMS, referente à aquisição de 39 (trinta e nove) pares de sapatos provenientes do estado de São Paulo, adquiridos para fins de comercialização por contribuinte não inscrito no cadastro estadual.

O autuado, em sua defesa, alegou que não são pares de calçados os bens descritos na autuação, mas sim modelos distintos: “*um pé de um modelo, o outro pé de outro modelo e têm referências diferentes, cores diferentes, não sendo possível vendê-los*”. Informou que os calçados fazem parte de seu mostruário, não se destinando à comercialização. Anexou Contrato de Representação Comercial com a empresa M. Olímpia F Ferreira, situada em Franca, município conhecido como tradicional produtor de calçados, para comprovar o alegado em sua impugnação.

Finalizou requerendo a nulidade da autuação.

Na informação fiscal, a servidora diligente afirmou que as mercadorias objeto da autuação são pares de calçado e não modelos distintos. Observou que o autuado é contribuinte de fato, embora não esteja inscrito no Cadastro Estadual de Contribuintes do ICMS. Ressaltou a incidência do ICMS por se tratar de produtos comercializáveis, adquiridos em outro Estado e destinados a contribuinte sem inscrição estadual.

Observou, porém, que houve um equívoco na subsunção do fato à norma, propondo alteração do percentual da multa para 100%, uma vez que a infração cometida está tipificada no artigo 125, inciso II, alínea “a”, item 2 do Regulamento do ICMS (Decreto 6.248/97) e a multa elencada no artigo 42, inciso IV, alínea “j” da Lei nº 7.014/96.

Concluiu pela Procedência total da autuação, com a ressalva de majoração do percentual da multa aplicável.

Através do Acórdão JJF nº 0005-05/05, decidiu a referida Junta de Julgamento pela Procedência do Auto de Infração, sob o entendimento de que:

- a) há que se rejeitar a preliminar de nulidade suscitada, uma vez que não se encontra presente nenhuma das causas ensejadoras da sua decretação, conforme disposto no art. 18, do RPAF/99, posto que nos autos os documentos acostados e as informações da diligente narram, de forma objetiva, a infração cometida, bem como os dispositivos infringidos e as multas aplicadas, além de indicar o valor que está sendo exigido, não tendo o autuado, inclusive, encontrado dificuldades para preparar a sua defesa;
- b) rejeitou-se o pedido de diligência, uma vez que todos os elementos para a caracterização da infração estão na nota fiscal anexada aos autos; por outro lado, “*a própria servidora fazendária diligente, asseverou que as mercadorias objeto da autuação são pares de calçado e não modelos distintos*”;
- c) quanto ao mérito, entendeu a primeira instância que, “*apesar do autuado haver juntado prova de que tem como atividade, além de outras, o de representação comercial (Contrato Social), bem como de ter celebrado um contrato em tal modalidade com o remetente das mercadorias, entendo que os mesmos não elidem a autuação*”; além disso, ao serem computadas as notas fiscais, objeto da autuação, foi observado que nelas constam como natureza da operação “*remessa de mostruário*”, num total de 39 pares de calçados; nesse sentido, “*de acordo com o disposto no art.16, IV, do RICMS/97, tratando-se de amostras de calçados, estas deverão consistir em pés isolados daquelas mercadorias, conduzidas por viajantes de estabelecimento industrial, devendo constar gravada no solado a expressão “Amostra para viajante”*”; tendo em vista que a operação objeto da autuação não preenche os requisitos previstos na norma acima citada, entendeu a referida JJF estar caracterizada a infração;
- d) no que concerne à multa, correta se apresentou a aplicada pelos autuantes, uma vez que não restou comprovada a prática fraudulenta da infração;

Inconformado com a Decisão de Primeira Instância, interpôs o recorrente Recurso Voluntário repisando os argumentos invocados na sua peça impugnatória, argüindo que a “*negativa da SEFAZ em efetuar a vistoria da mercadoria representa um Cerceamento de Defesa*”, visto que “*A mercadoria retida pela SEFAZ, que em algum lugar, somente a Secretaria da Fazenda pode abrir os volumes e constatar que se tratar (sic) desse mostruário composto de PÉS TROCADOS, CORES E TAMANHOS DIFERENTES MODELOS DIFERENTES, PÉS ISOLADOS*”. Reitera o pedido de diligência, a fim de que fiscal da fazenda verifique onde se encontra a mercadoria, bem como que os volumes retidos consistem em pés isolados. Aduz que a SEFAZ, em assim não procedendo, estaria cerceando o seu direito de defesa.

A ilustre representante da PGE/PROFIS, emitiu Parecer conclusivo aquiescendo à Decisão proferida pela referida 5^a Junta de Julgamento Fiscal, uma vez que o “*conjunto probatório acostado aos autos comprovam à saciedade as infrações imputadas no presente lançamento de ofício, não tendo o recorrente se desincumbido de fazer prova contrária aos fatos, limitando-se ao uso da contestação administrativa genérica, não carreando à lide ora exposta nada substancialmente forte a elidir às infrações materiais ora apreciadas*

. Ao final, opinou pelo improvimento do Recurso Voluntário interposto.

VOTO

Reparo algum merece o *decisum* de Primeira Instância.

Ab initio, cura salientar que desnecessário de apresenta o pedido de diligência formulado pelo Recorrente, posto que todos os elementos para a caracterização da infração estão na nota fiscal anexada aos autos, inclusive a inclusão de que foram transportadas em pares, prova que, aliada à fé-pública de que é detentor o fiscal autuante, mostra-se irrefutável para a caracterização da infração, como brilhantemente decidiu a referida Junta de Julgamento Fiscal.

No mais, limita-se o recorrente a fazer a negativa genérica acerca do cometimento da infração, quedando-se inerte em demonstrar, de forma cabal, e o ônus *probandi* era seu, que as mercadorias eram apenas amostras.

Ex positis, com fulcro nos fundamentos invocados na Decisão de primeira instância – como se aqui estivessem literalmente transcritos – bem assim no Parecer emitido pela Douta PGE/PROFIS, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto, mantendo-se *in totum* a referida Decisão de Primeira Instância.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 299164.0403/05-2, lavrado contra **PAULO CÉSAR MOTA SACRAMENTO**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$402,77**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de dezembro de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

NELSON ANTONIO DAIHA FILHO – RELATOR

JORGE SALOMÃO OLIVEIRA DOS SANTOS - REPR. DA PGE/PROFIS