

PROCESSO - A. I. Nº 0943479800/07
RECORRENTE - JOSÉ MÁRIO DE SOUZA SOARES
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECUSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0116-04/09
ORIGEM - IFMT - DAT/NORTE
INTERNET - 09/03/2010

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0020-11/10

EMENTA: ICMS. MERCADORIAS EM ESTOQUE DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Exigibilidade do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável, por estar com mercadoria desacompanhada de documento fiscal. Elementos trazidos aos autos não comprovam que as mercadorias pertencem à empresa regular, por ter sido encontrada em endereço diferente que não é depósito inscrito. Infração não elidida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão JJF nº 0116-04/09), que julgou procedente a presente autuação, lavrada em 11/06/2007, para exigir ICMS no valor de R\$15.938,72, por ter o fiscal autuante encontrado mercadorias em depósito clandestino, desacompanhadas de notas fiscais, conforme termo de apreensão e declaração de estoque constantes dos autos.

A Junta de Julgamento Fiscal, inicialmente, repeliu a tese defensiva de que as mercadorias encontradas em depósito clandestino pertenciam à empresa Danielle Reis Guedes, ao fundamento de que, como foi esclarecido pelo autuante, o Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos de fls. 02 indica que as mercadorias foram apreendidas na Rua Castro Alves nº 454, enquanto os documentos de fls. 13/17 demonstram que o endereço da suposta proprietária dos bens é Rua Castro Alves nº 544.

Consignou, ainda, que *“o documento à fl. 09 indica que as mercadorias foram apreendidas em 18/12/07 e entre as notas fiscais juntadas ao processo para tentar provar a origem das mercadorias, encontram-se notas fiscais emitidas em diversos exercícios, a exemplo das notas fiscais nos. 14809 juntada à fl. 19, emitida em 31/07/2002 e 812375-01 à fl 24, emitida em 23/09.05”*.

Esclareceu que, de acordo com os elementos constantes do processo, foi identificada a estocagem das mercadorias objeto da autuação em estabelecimento não inscrito e desacompanhadas de documentação fiscal, o que provoca a exigência do ICMS em face do detentor, por solidariedade, nos termos do art. 39, V, do RICMS. Disse, também, que segundo o art. 150, o contribuinte deve se inscrever no cadastro antes de iniciar suas atividades e, pelo art. 152, ambos do mesmo diploma, o contribuinte que mantiver mais de um estabelecimento (filial, sucursal, agência etc.), deverá providenciar uma inscrição autônoma para cada um deles.

Concluiu, ao final, pela procedência da autuação.

Irresignado, o sujeito passivo interpôs o Recurso Voluntário de fls. 131/136, através do qual pretende obter a reforma da Decisão de primeiro grau, sob a alega as mercadorias foram encontradas, existia e ainda existe a empre

ME; em seguida, indaga: “*porque o Auto de Infração não foi lavrado em nome da empresa se o fisco comprovou a existência da mesma (propósito, má fé, intencionalidade)*”?

Diz anexar aos autos cópias da declaração de estoques que faz referência às mercadorias encontradas no estabelecimento, das respectivas notas fiscais e da certidão de casamento do autuado com a Sra. Danielle dos Reis Guedes, “*o que mostra laços familiares e o inquestionável fato de inexistência de duas empresas, como quer fazer crer o autuante*”.

Assevera que os lubrificantes estão na substituição tributária e que qualquer autuação que recaia sobre tais mercadorias caracteriza bitributação, “*ainda assim, não é de responsabilidade da empresa adquirente DANIELLE DOS REIS GUEDES, o recolhimento do ICMS uma vez que tal situação encerra a fase de tributação em conformidade com o artigo 353, II, 14, do RICMS*”.

Aduz que a redação da infração é contraditória, dificultando a defesa, pois o termo de apreensão foi lavrado às 12:00 h do dia 11/06/2007, enquanto o Auto de Infração foi emitido no mesmo dia, às 13:20 h, “*portanto uma hora e vinte minutos depois, ainda assim foi feito em nome de JOSÉ MÁRIO DE SOUZA SOARES*”.

Pede, ao final, o provimento do apelo apresentado a PGE/PROFIS, no Parecer de fls. 260/262, opinou pelo Improvimento do Recurso Voluntário, com fundamento nos arts. 30, 150 e 157, do RICMS, e no fato de que “*as cópias das notas fiscais apresentadas pelo contribuinte, em sede recursal, não tem o condão de comprovar a origem das mercadorias apreendidas, eis que os documentos fiscais foram emitidos nos exercícios financeiros de 2006, 2005 e 2007, enquanto a data da apreensão das mercadorias ocorreu em 2007. Ademais, nos documentos fiscais carreados pelo autuado, consta endereço diverso do descrito no Termo de Apreensão de Mercadorias*”.

VOTO

Consoante relatado, o presente Auto de Infração tem por objeto a cobrança do ICMS devido em decorrência da constatação de mercadorias tributáveis em depósito clandestino, sendo que o sujeito passivo apresentou-se, no momento da fiscalização, como proprietário dos bens apreendidos, o que foi confirmado na peça de impugnação, *in verbis*:

“O autuante alega que foram encontradas mercadorias em depósito clandestino, desacompanhadas de Notas Fiscais, o que é verdade...” (defesa – fl. 12).

No Recurso, esse mesmo fato foi confirmado, ainda que de modo indireto: primeiro, o autuado não negou que estava no depósito clandestino no momento da apreensão das mercadorias, apenas sustenta que os bens são de propriedade de Danielle dos Reis Guedes, quem deveria, no seu entendimento, ter sido autuada; depois, o contribuinte afirma que é marido da Sra. Danielle e que não existem duas empresas, levando à inafastável conclusão de que as mercadorias, de fato, lhe pertenciam, ainda que em condomínio.

A propriedade das mercadorias apreendidas, na verdade, não se reveste de tanta relevância assim no caso em comento, pois o art. 30, V, do RICMS vigente, impõe ao detentor de mercadorias em situação irregular a responsabilidade solidária pelo imposto devido:

“Art. 39. São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito:

(...)

V - qualquer pessoa física ou jurídica, em relação às mercadorias que detiver para comercialização, industrialização ou simples entrega desacompanhadas da documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea;”.

Não havendo controvérsias quanto à qualidade do autuado de detentor das mercadorias apreendidas, no momento da ação fiscal, inexistem dúvidas quanto ao recolhimento do imposto lançado e, por conseguinte, quanto à sua responsabilidade pelo polo passivo do presente procedimento administrativo fiscal. Fic

Created with

argumentos alçados no Recurso com o intuito de deslocar a autuação para a firma individual Danielle dos Reis Guedes.

No que concerne à caracterização do ilícito tributário, é indene de dúvidas que o art. 150, do RICMS, impõe a todos os estabelecimentos, sejam comerciais ou industriais, matrizes ou filiais, que se inscrevam no Cadastro Estadual de Contribuintes do ICMS, antes de iniciarem suas atividades. O §1º, do mesmo dispositivo, por seu turno, giza: “O estabelecimento não inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS será considerado clandestino, ressalvados os casos em que seja dispensada a inscrição cadastral”.

Na hipótese vertente, ao revés do quanto sustenta o recorrente, não ficou comprovado que o estabelecimento no qual foram localizadas as mercadorias apreendidas estava inscrito no referido cadastro; os documentos de fls. 13/15 e 246, referentes à empresa Danielle dos Reis Guedes, indicam que o endereço cadastrado para o referido estabelecimento é Rua Castro Alves, nº 544, enquanto as mercadorias apreendidas foram localizadas em imóvel situado no nº 454, do mesmo logradouro. Destarte, o recorrente não se desincumbiu do ônus que era seu de desconstituir a acusação fiscal, demonstrando que o depósito no qual estavam estocadas as mercadorias não era clandestino, ou seja, possuía inscrição estadual.

Outrossim, as cópias das notas fiscais apresentadas não se prestam a afastar a exigência contida na autuação. É que os endereços nelas constantes (Rua Santo Antônio nº 430 e Rua Castro Alves nº 544) diferem daquele em que foram encontradas as mercadorias apreendidas, não permitindo concluir que os bens foram regularmente oferecidos à tributação mediante a emissão da documentação exigida em lei.

Por derradeiro, registre-se que as cópias das referidas notas fiscais somente foram apresentadas após o término da ação fiscal, já no bojo deste Auto de Infração, o que, alidado às inconsistências acima apontadas, impede o seu aproveitamento como meio de prova da regularidade das mercadorias apreendidas, a teor do art. 911, §3º, do RICMS, *in verbis*:

Art. 911. Constitui infração relativa ao ICMS a inobservância de qualquer disposição contida na legislação deste tributo, especialmente das previstas no art. 915.

(...)

§ 3º Considera-se também em situação irregular a mercadoria exposta a 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”.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **0943479800/07**, lavrado contra **JOSÉ MÁRIO DE SOUZA SOARES**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$15.938,72**, 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, em 18 de fevereiro de 2010.

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

JOÃO SAMPAIO REGO NETO – DEB DA DCE/PROFIS