

**PROCESSO** - A. I. N° 232340.0008/10-5  
**RECORRENTE** - ANTONIO BARACAT HABIB FILHO  
**RECORRIDO** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2ª JJF nº 0036-02/11  
**ORIGEM** - IFMT - DAT/METRO  
**INTERNET** - 26/12/2011

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF N° 0393-12/11

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. MERCADORIAS EM DEPÓSITO NÃO INSCRITO NO CAD/ICMS DESACOMPANHADAS DE NOTA FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Configurado posse irregular de mercadorias. Documentos apresentados após o lançamento de ofício não elidem a imputação fiscal. Infração caracterizada. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo no qual impugna a Decisão da 2ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Procedente o Auto de Infração em lide, lavrado em 16/07/2010, para exigir ICMS no valor de R\$7.404,61, acrescido da multa de 100%. Foi imputada a acusação de não recolhimento do ICMS decorrente de estocagem de mercadorias em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia, tendo sido lavrado Termo de Apreensão nº 301.400, fl. 5, como prova do ilícito fiscal.

A 2ª JJF exarou a seguinte Decisão:

*“No presente processo foi imputado ao sujeito passivo a acusação de falta de recolhimento do ICMS decorrente de estocagem de mercadorias em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia.*

*De acordo com o art. 34, inciso I da Lei 7.014/96, é obrigação do contribuinte, inscrever-se na repartição fazendária antes de iniciar suas atividades, sujeitando-se às penalidades legais e à exigência do imposto em relação às mercadorias que detiver, relativamente à operação própria, calculando-se o tributo sobre o valor adicionado e abatendo-se o crédito da operação anterior.*

*No caso em exame, foi alegado pelo autuado que as mercadorias apreendidas são de propriedade da empresa São Bernardo Decoração Ltda., em consonância com as notas fiscais que anexa (fls.44/46), empresa que figura como fiel depositária.*

*Vejo que embora as mercadorias apreendidas sejam coincidentes com algumas descritas nas notas fiscais apresentadas – fls.28/42, as quantidades diferem das demonstradas na planilha do fiscal autuante.*

*Não vislumbramos possibilidade de acatar a documentação acostada na peça defensiva. Isto porque as notas fiscais apensadas se referem a operações de entradas destinadas ao estabelecimento com endereço à Rua Afonso Celso, 131, Barra e o local da apreensão fiscal foi rua da Alegria de Campinas, S/N, Galpão 07, Bairro de Pirajá. Além disso, não existe qualquer referência nos documentos apresentados de que acobertariam mercadorias destinadas a estocagem no depósito fechado pertencente a empresa São Bernardo Decoração Ltda., conforme afirma o contribuinte.*

*A alegação do autuado de que existe autorização da SEFAZ para funcionamento de um depósito fechado no local em que as mercadorias foram encontradas não ficou comprovada, considerando que contribuinte apenas demonstra que fez o pedido, mas não consta do processo que tal pedido tenha sido deferido pela SEFAZ.*

*Por último, é importante destacar que não elide a infração no trânsito de mercadorias a apresentação de documentos após ter sido formalmente iniciada a ação fiscal.*

*Entendo, portanto, que se encontra perfeitamente caracterizada a infração imputada ao sujeito passivo no Auto de Infração, visto que a conduta do mesmo está em desconformidade com as prescrições do RICMS, em especial o seu art. 201, I, que prescreve a obrigação de emissão prévia de documento fiscal para acobertar operação de saída de mercadorias. O descumprimento dessa regra enseja a responsabilização ao sujeito passivo pelo pagamento do imposto e da multa.*

*Diante do acima exposto, meu voto é pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”*

O sujeito passivo da autuação, o engenheiro Antônio Baracat Habib Filho, interpôs Recurso Voluntário contra Decisão da 2ª JJF, através do qual repisa, em parte, as alegações defensivas iniciais, arguindo ser improcedente a infração. De acordo com a peça recursal o logradouro citado pelo autuante, “*SITO a Rua da Alegria de Campinas, s/n, galpão 07, Bairro de Pirajá, FUNCIONA, apenas e tão somente como DEPÓSITO/ESTOQUE*” da empresa *SÃO BERNARDO*.”

Chama atenção para o contrato de locação que “*ora aduna*” e que não tinha sido apresentado por não ter sido instado por ele para tal. As mercadorias apreendidas se encontravam armazenadas em galpão locado pela empresa *SÃO BERNARDO* para fins de futura comercialização pela “*Loja Sede da mesma empresa (São Bernardo), situada a Rua Afonso Celso, na Barra*”. Segundo o recorrente, este procedimento é adotado em face da falta de espaço físico no endereço retro citado, onde funciona a loja sede da empresa São Bernardo.

Reitera que o galpão onde se encontra a mercadoria é o depósito da empresa São Bernardo e que requereu formalmente a SEFAZ/BA a autorização para o funcionamento de depósito fechado de suas mercadorias naquele logradouro onde as mesmas foram apreendidas conforme Termo de Apreensão lavrado contra o recorrente e encontram-se armazenadas.

Aduz que o Auto de Infração foi lavrado com base no art. 201, inciso I, do RICMS que trata das hipóteses em que devem ser emitidos documentos fiscais. Todavia, entende o recorrente que “*NÃO há como emitir documento fiscal, uma vez que a operação não permeia tal possibilidade, haja vista que a São BERNARDO comercializa produtos em sua Loja Barra*” e, apenas, e tão-somente, transporta o citado produto de seu estoque, em Pirajá para o destino final, sendo a nota emitida na empresa, em sua sede.

Conclui requerendo que o Auto de Infração seja julgado insubsistente, dando-se Provimento ao Recurso Voluntário interposto.

Os autos foram encaminhados a D. PGE/PROFIS, que, através de Parecer da ilustre procuradora, Dra. Maria Dulce Baleiro Costa, assevera que o recorrente não trouxe aos autos o contrato de locação que afirmou existir. Segundo este Parecer, a infração foi constatada no trânsito, “*ao ter o fiscal flagrado mercadorias em Depósito não cadastrado na SEFAZ, desacompanhadas de nota fiscal*”.

Concluiu afirmando que o recorrente não trouxe aos autos qualquer elemento para comprovar suas alegações, portanto opina pelo “*NÃO PROVIMENTO DO RECURSO*”.

## VOTO

Da análise dos autos, pude constatar que se trata de Recurso Voluntário interposto pela pessoa física de Antônio Baracat Habib Filho, para impugnar o Auto de Infração, lavrado em 16/07/2010, que exige ICMS no valor de R\$7.404,61, acrescido da multa de 100%. A autuação deve-se ao não recolhimento do ICMS decorrente de estocagem de mercadorias em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia, inclusive foi lavrado Termo de Apreensão nº 301.400, acostado à fl. 05 dos autos.

Compulsando os autos, pude constatar que a peça recursal, não traz aos autos documentos cabais que possam elidir a imputação fiscal.

Entendo que o recorrente deveria ter demonstrado que as mercadorias ainda eram, de fato, da empresa São Bernardo, com uma declaração legal da mesma; poderia ter acostado as notas fiscais de simples remessa das mercadorias da loja sede na Barra, nesta capital, para o local de estocagem em Pirajá, também nesta capital, onde as mesmas foram apreendidas e se encontram a disposição do Fisco; deveria ter juntado prova documental de que o galpão, onde estão as mercadorias apreendidas, foi cedido ou alugado pelo seu proprietário ao recorrente ou, pelo menos, a empresa São Bernardo, que figura nos autos como fiel depositária das mesmas (fl. 05) e

que tal estabelecimento estava cadastrado na SEFAZ/BA; poderia, ainda, esclarecer qual a sua relação com a empresa São Bernardo.

Ora, em face da total ausência de prova ou indício que pudesse suscitar dúvidas, estou cônscio, com base em tudo já susomencionado, de que as alegações do recorrente são incapazes de elidir a autuação em tela.

Por conseguinte, à luz dos autos e da legislação aplicável, acolho o opinativo da PGE/PROFIS e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário interposto, para manter a Decisão recorrida.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª 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 232340.0008/10-5, lavrado contra ANTONIO BARACAT HABIB FILHO, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$7.404,61, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de novembro de 2011.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

CARLOS HENRIQUE JORGE GANTOIS – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS