

PROCESSO	- A. I. Nº 0940290081/11
RECORRENTE	- COMERCIAL DE CEREAIS PADIM LTDA. (PADIM CEREAIS)
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0244-04/11
ORIGEM	- IFMT - DAT/SUL
INTERNET	- 11/10/2012

### 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO CJF Nº 0314-11/12

**EMENTA:** ICMS. ESTOCAGEM DE MERCADORIAS EM DEPÓSITO CLANDESTINO DESACOMPANHADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Provas acostadas alheias às mercadorias apreendidas. Infração caracterizada. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão JJF Nº 0244-04/11 que julgou Procedente o Auto de Infração em referência.

O Auto de Infração foi lavrado em 19/05/2011 pela fiscalização do Trânsito de Mercadoria com a imputação do cometimento da seguinte infração: mercadoria sem documentação fiscal, estocada em depósito clandestino situada à rua Assembléia de Deus nº 942. Foram mencionados com infringidos os arts. 50, 56 e 150 combinado com art. 191 do RICMS - Decreto nº 6.284/97, e sugerida a multa tipificada no art. 42, IV, "j" da Lei nº 7.014/96.

A ação fiscal ocorreu em resposta a uma denúncia feita à Inspetoria de Barreiras dando conta da estocarem irregular das referidas mercadorias.

Em sua defesa, o contribuinte alegou que a infração não procedia, pois as mercadorias encontradas em depósito estavam no local de forma provisória, por falta de espaço no estabelecimento do contribuinte. Aduziu, ainda, que não se encontravam desacobertadas dos correspondentes documentos fiscais, pois embora estocadas em depósito, ainda sem inscrição estadual, as mercadorias possuíam os correspondentes documentos fiscais, os quais foram anexados à defesa, tudo devidamente contabilizados e lançados nos livros competentes, entre eles o livro de Inventário, também juntado à defesa.

Aduz, ainda, que em verdade não houve qualquer prejuízo para o Estado, já que as mercadorias faziam parte do estoque da empresa, devidamente registrada e contabilizada, e que o imposto seria pago no momento da comercialização, ou já fora recolhido, pois sujeitos a antecipação tributária, como bebida, por exemplo.

Ao final, pede a improcedência do Auto de Infração, pois não houve prejuízo para o Estado, cabendo, no máximo, a incidência de multa por descumprimento de obrigação acessória, por não ter providenciado a inscrição estadual do local onde se encontrava armazenada.

Em sua informação fiscal, fls. 41/45, o autuante informa inicialmente que a ação fiscal realizada pela Fiscalização Móvel decorreu de denúncia efetuada através da INFRAZ Barreiras, dando conta da existência de mercadorias em depósito clandestino do autuado. Na ação foi realizada a contagem física das mercadorias estocadas, revelando a existência de 40 itens, constantes das fls. de 4 a 7 do PAF.

Observa que em sua defesa a autuada anexou cópia do Inventário de 31/12/2010, às fls. 16 a 19, e cópias de notas fiscais de compras, todas com data de emissão e entrada no estabelecimento do ano de 2010, conforme se pode verificar às fls. 20 a 25.

Afirma que para demonstrar a inconsistência da defesa e que a mercadoria apreendida não possuía documentação fiscal, fez um confronto do inventário apresentado pela empresa, com a relação de contagem de estoque das mercadorias apreendidas, tendo chegado às seguintes constatações: dos 40 itens encontrados no depósito, 17 não constam do inventário apresentado, e 8 estão relacionados no inventário em quantidade inferior à encontrada no depósito, anexa planilha às fl. 45, com as divergências apontadas.

Deduziu que as provas apresentadas não servem para provar o alegado pela autuada, pois há divergência em 25 dos 40 itens listados na ação fiscal. Observa, também, que as notas fiscais são de 2010 e que o inventário é de 31/12/2010, imprestáveis para suportar a defesa, concluindo que os documentos apresentados não correspondem às mercadorias encontradas no depósito. Informa que apesar de o contribuinte ter alegado que o depósito estava sem inscrição de forma provisória, até o momento da informação fiscal não havia ocorrido qualquer tentativa no sentido de regularizar a situação de referido depósito.

Para finalizar, aduz que a simples negação do cometimento da infração não desonera o contribuinte de elidir a presunção de legitimidade da ação fiscal, opina pelo descabimento da diligência solicitada pelo autuante, por não atender o disposto no art. 145 do RPAF, e ao final pede a manutenção do Lançamento.

Indo o processo a julgamento, a 4<sup>a</sup> JJF através do Acórdão JJF Nº 0244-04/11 dirimiu a lide conforme segue:

*O Auto de Infração exige ICMS relativo mercadoria estocada em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes, sendo lavrado o competente Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos e efetuado o levantamento de preço das mesmas (fls. 04 a 07), documentos assinados pelos autuantes e representantes legais do autuado, sendo que a guarda da mercadoria ficou com o contribuinte autuado.*

*O Auto de Infração foi lavrado em nome do detentor das mercadorias, consoante reconhecimento do próprio no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 120191, fl. 03. O Regulamento do ICMS prevê a responsabilidade solidária do detentor de mercadorias desacompanhadas da documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea, inciso V do art. 39 do RICMS-BA/97, a seguir transcrita.*

*“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;”*

*Compulsando os autos, constato que todas as peças que fundamentam o presente Auto de Infração afiguram-se perfeitamente constituídas na forma da legislação pertinente. O Termo de Apreensão, a Declaração de Estoque, a Planilha de Apuração do imposto devido, todos foram devidamente elaborados pelos autuantes e assinados por eles e representantes do contribuinte autuado. Os dados da autuação, em especial, os relativos à quantidade e preço dos itens objetos da autuação não foram contestados, bem como a base de cálculo nem o valor do imposto. O impugnante exerceu de modo pleno seu direito de ampla defesa. Demonstrou completo entendimento da acusação fiscal e não apontou qualquer falha capaz de, efetivamente, macular o procedimento fiscal que foi entabulado contemplando todos os requisitos do art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF. Com fundamento no art. 147, I, “a” do RPAF indefiro o pedido de diligência fiscal, pois os elementos autuados são suficientes à formação de minha convicção. Ressalto ainda que não carece reparo o método adotado pelos autuantes para obtenção dos preços das mercadorias apreendidas, preços correntes obtidos no próprio estabelecimento do autuado.*

*A defesa não nega que o depósito no qual as mercadorias foram encontradas não possui Inscrição Estadual, mas as mesmas tinham notas fiscais e ali estavam provisoriamente por falta de espaço no seu estabelecimento. De logo, vejo, por esse aspecto, confirmada a clandestinidade do local em que as mercadorias objeto da autuação estavam estocadas. Quanto aos documentos apresentados pelo impugnante, constato atestarem a informação dos autuantes, qual seja, que não se referem às mercadorias objeto da autuação, senão vejamos:*

*a) as notas fiscais apresentadas pelo impugnante como sendo das mercadorias clandestinamente estocadas (fls. 20 a 35), foram emitidas no ano de 2010, mais precisamente: NF 48418, em 06/03/2010 (fl. 20), NF 370589, em 27/03/2010, NF 41802, em 29/11/2010, NF fl. 24, em 03/11/2010, NF 65234, em 06/08/2010, NF 26139, em 18/12/2010, NF 38613, em 25/10/2010, NF 51920, em 27/09/2010, NF 127392, em 13/09/2010, NF 50999, em*

20/09/2010, NF 252426, em 30/07/2010, NF 20266, em 27/05/2010, NF 33250, em 10/09/2010, NF 285642, em 31/08/2010 e NF 24235, em 03/09/2010;

b) o auto de infração foi lavrado em 19/05/2011 e exige imposto de mercadorias que divergem em quantidade e muitos dos itens encontrados no depósito clandestino sequer constam do estoque inventariado em 31/12/2010, conforme demonstrado no comparativo de fl. 45; c) as mercadorias objeto da autuação possuem alta rotatividade comercial, a exemplo de sabão, absorvente, óleo de soja, detergente líquido e inseticida, sendo quase impossível que no âmbito de uma normal atividade de comércio, fique em estoque por cerca de 14 meses, como é o caso do sabão e absorvente adquiridos em março de 2010 (fls. 20, 21), por 7 e 5 meses, respectivamente, no caso de inseticida e detergente líquido (fls. 30 e 18).

Assim, ante a não apresentação de hábil documentação fiscal relativa às mercadorias apreendidas, restou evidenciado o cometimento de infração acusada sendo devido o ICMS aqui exigido, consoante teor do § 3º do art. 911 do RICMS-BA/97, a seguir transcreto.

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.

Concluo que é subsistente a exigência fiscal, considerando que nos presentes autos encontra-se devidamente comprovada a irregularidade apurada, a estocagem de mercadorias sem documentação fiscal, e demonstrada a apuração da base de cálculo e do imposto devido às fls. 04 a 07, que resultou neste lançamento tributário de ofício.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Inconformada com a decisão de 1ª Instância o contribuinte impetra Recurso Voluntário, fls. 58/60, com fulcro no art. 169, I, "b" do RPAF, Decreto nº 629/99, onde repete "*Ipsis litteris*" os argumentos já trazidos na defesa. Quanto ao Acórdão recorrido, comenta, apenas, que não é plausível a lógica do Relator, de não acatar documentos apresentados, sob o argumento de que já estariam em estoque há mais de 5 meses, e tais produtos, ainda segundo o relator, seriam de alta rotatividade.

Em parecer às fls. 67/69, a PGE/ PROFIS opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, haja vista que os documentos colacionados aos autos não se referem às mercadorias objeto da autuação, que, por consequência, encontravam-se desacobertadas de documentos fiscais no momento da autuação. Conclui que os argumentos da recorrente são insuficiente para modificar a decisão de 1ª Instância e opina pelo improviso do Recurso.

## VOTO

A recorrente repete no Recurso Voluntário, quase que literalmente, os argumentos aduzidos na defesa. Não nega que o depósito onde se encontravam as mercadorias não possuía inscrição estadual, mas assevera que as mercadorias estavam amparadas por documentação fiscal e faziam parte do seu estoque. Para provar já havia anexado à defesa, o livro de Inventário e supostas notas fiscais de aquisição.

De início convém caracterizar o perfil fiscal da autuada. Trata-se de empresa de pequeno porte, que tem como forma de apuração do imposto a conta corrente fiscal e dispõe de contador regularmente cadastrado na SEFAZ, logo, supõe-se que escriture mensalmente os livros fiscais de entrada, saída e Apuração do ICMS.

Os argumentos da defesa não são de todo desarrazoados, pois a estocagem de mercadorias em endereço diverso do estabelecimento, por falta de espaço, ou outra situação qualquer, poderia normalmente ocorrer, mas frente a uma ação fiscal, deveria, de plano, ser esclarecida com a apresentação de provas convincentes que demonstrasse a transitóriedade das circunstâncias e a regularidade da situação.

No presente caso não foi isto o que aconteceu. A autuação ocorreu em 19 de maio de 2011 e as notas fiscais carreadas ou processo referiram-se ao exercício anterior, no período de março a dezembro de 2010, no mínimo 5 meses antes da ação fiscal. O livro anexado aos autos para provar a regularidade na escrituração fiscal foi o do Inventário de 2010. Causa espécie, pois o livro fiscal mais adequado a fazer prova da entrada regular das mercadorias seria o livro de Entrada.

Ademais, como bem observou o autuante na informação fiscal, dos 40 itens encontrados em estoque, 17 não constam do inventário apresentado, e 8 constam em quantidade inferior à encontrada no depósito, conforme pode ser constatado na planilha anexada às fl. 45.

Estas inconsistências comprometem as provas, tornando-as imprestáveis para regularizar a situação, leva-nos a concluir que não se referem às mesmas mercadorias encontradas em estoque no depósito clandestino.

Vê-se que as provas apresentadas não têm o condão de elidir a acusação fiscal. Assim, fica caracterizada que as mercadorias encontradas em estoque estavam efetivamente em situação irregular, nos temos do art. 911, §§ 2º 3º do RICMS – Decreto, bem como do art 40 §§ 3º a 6º da Lei nº 7.014/96, conforme apontado no parecer da PGE/PROFIS às fls. 67/69.

Isto posto votamos pelo NÃO PROVIMENTO do Presente Recurso, mantendo a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o presente Auto de Infração.

## 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 0940290081/11, lavrado contra **COMERCIAL DE CEREAIS PADIM LTDA. (PADIM CEREAIS)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$38.762,95**, 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, 25 de setembro de 2012.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS