

PROCESSO - A. I. N° 200571.0019/11-6
RECORRENTE - ELSON NEVES DE OLIVEIRA (MERCANTIL ALIMENTOS)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF n° 0092-03/12
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 11/10/2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0319-11/12

EMENTA: ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. ESTABELECIMENTO NÃO INSCRITO. [MERCADORIAS SEM NOTA FISCAL.] LANÇAMENTO DO IMPOSTO. É legal a exigência do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal. Fato reconhecido pelo contribuinte ao requerer o parcelamento parcial do débito. Corrigidos erros do lançamento. Mantida Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVÍDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão JJF N° 0092-03/12 da 3ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 21/11/2011, tendo sido imputado à autuada o cometimento da seguinte infração: “*falta de recolhimento de ICMS decorrente de estocagem de mercadorias em estabelecimento não escrito no cadastro de contribuinte do Estado da Bahia*” e acrescentou: “*além de armazenadas em depósito clandestino, as mercadorias encontravam-se desacompanhadas de documentação fiscal de origem*”. Foi lançado ICMS no valor de R\$ 68.034,34, com multa de 100%.

O contribuinte defendeu-se (fls. 22/24) alegando, de forma sucinta, apenas que o fiscal se equivocou em relação aos seguintes produtos:

1. *Chicletes Bola 20x320g Gang - 1.560 pct, afirma que foi considerado na apuração da base de cálculo o preço de R\$ 50,00 que equivale ao da caixa, que contém 20 pacotes. O preço do pacote seria R\$ 2,50. Refez os cálculos para este item encontrando como débito R\$ 795,60, ao invés dos R\$ 9.547,20 lançados no auto.*
2. *Refresco Pó 12x60x1 Docilli, - 1.260 pct, também considerou o preço equivocado, devendo ser aplicado os mesmos R\$ 2,50. Recalculando o imposto com este valor, redundaria em R\$ 642,60, no lugar de R\$ 7.402,75 do auto.*
3. *Raízes Amargas para Tudo – informa que a alíquota que deve ser aplicada a este produto é de 17% e não a de 25% que foi utilizada. Neste caso, o valor do débito seria, para este produto, de R\$ 2.595,52*

Por final, sustenta que retificando os valores com os números acima apontados o débito remanescente seria de R\$ 50.995,80.

Na informação fiscal, fls. 40/47, foi esclarecido que o levantamento referente aos itens Chicletes Bola 20x320g Gang e Refresco Pó 12x60x1 Docilli foi tomado como unidade caixas e que, por equívoco, foi registrado na declaração de estoque como unidade pacote. Afirma que apesar do erro no documento, o autuado acompanhou o levantamento e tinha conhecimento que as embalagens dos citados produtos eram caixas.

Para comprovar que as mercadorias eram comercializadas em caixas e não pacotes, afirma que efetuou consulta a outra empresa atacadista do mesmo segmento, sendo informado através de e-mail, cuja cópia anexou, fl. 44, que o chiclete de bola Gang com especificação 20x320 gramas possui unidade de embalagem em caixa e que o preço de venda para o mesmo é R\$ 60,00; Para o

refresco em pó Docille com especificação 12x60x1, também possui embalagem de caixa e o preço de venda é R\$ 39,60.

Aduz que efetuou, ainda, consulta ao sistema de Nota Fiscal Eletrônica, sendo observado através de uma NF-e, emitida pelo fabricante do produto chiclete Gang, com cópia anexa, fl. 45, comprovando que a unidade e embalagem do chiclete 20x320g é CAIXA.

Quanto à alegação do autuado relativo a aplicação da alíquota de 25% ao produto Raizes Amargas para Tudo, quando deveria ser 17%, reconhece o erro e refaz os cálculos, apontado como novo valor devido R\$ 2.595,53, conforme tabela abaixo.

Mercadoria	Unid.	Quant.	Preço unit.	Valor tot.	MVA	Base de cálculo	Alíq.	ICMS devido
Paratudo Raizes Amargas	Cx	251	37,00	9.287,00	64,40%	15.267,83	17%	2.595,53

O processo foi a julgamento, tendo a 3ª JJF decidida a lide como segue:

O crédito tributário em discussão cuida da falta de recolhimento de ICMS decorrente de estocagem de mercadorias em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes.

O contribuinte pediu parcelamento, reconhecendo parte da dívida – na sua versão o imposto devido seria de R\$ 50.995,80.

Quanto às questões suscitadas pela defesa, o fiscal designado para prestar a informação reviu os cálculos e corrigiu os erros do lançamento, reduzindo o valor do imposto para R\$ 66.507,56 (fl. 43).

A existência de estabelecimento sem inscrição estadual pode configurar três situações: 1) descumprimento de obrigação acessória; 2) havendo mercadorias em estoque, caso haja Notas Fiscais, exige-se o imposto a título de antecipação tributária relativamente às futuras operações, com MVA, abatendo-se o crédito dos documentos apresentados; 3) havendo mercadorias em estoque desacompanhadas de Notas Fiscais, exige-se o imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal. No presente caso, pelo que consta nos autos, trata-se da terceira situação.

Não consta qual o endereço onde estaria funcionando o estabelecimento irregular. Embora a acusação seja de que havia mercadorias em estoque em estabelecimento “não inscrito” no cadastro de contribuintes, noto que, estranhamente, o Auto de Infração foi lavrado em nome de contribuinte que tem inscrição cadastral.

Deixo de entrar no mérito acerca dessa suposta “fiscalização de trânsito” por Agentes de Tributos em estabelecimento inscrito – questão de competência para a lavratura de Auto de Infração, porque o contribuinte pediu parcelamento, reconhecendo parte da dívida – na sua versão o imposto devido seria de R\$ 50.995,80. O contribuinte já pediu parcelamento do débito de R\$ 50.000,00. Falta providenciar a liquidação da parte remanescente.

Tendo em vista que o contribuinte, ao pedir o parcelamento, reconheceu o débito, acato o resultado da revisão. A repartição homologará os valores já pagos.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

Inconformada com a Decisão da 1ª Instância, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, fl. 64, onde, em um parágrafo, reafirma a existência de equívocos nos preços indicados para os produtos Chicletes Bola 20x320g Gang e Refresco Pó 12x60x1 Docilli e sugere que o fisco faça uma pesquisa em qualquer estabelecimento comercial para verificar a exatidão das informações prestadas.

VOTO

A questão controversa deste processo é avaliar se os produtos Chicletes Bola 20x320g Gang e Refresco Pó 12x60x1 Docilli são comercializados em caixa, como afirma o autuante, ou em pacote, como contesta o recorrente.

Na informação fiscal foram anexados e-mails de empresa que comercializa os itens, bem como cópia de nota fiscal da fabricante dos produtos confirmando ser caixa a unidade utilizada na comercialização. O recorrente, por sua vez, contesta esta informação, sem carrear ao processo prova capaz de elidi-la. Diz simplesmente que o Fisco poderia confirmar o que ela afirma em qualquer estabelecimento comercial.

Vê-se que o próprio recorrente poderia anexar notas fiscais de compras anteriores, ou mesmo material publicitário que pudesse socorrê-la em comprovar tão comezinho fato.

Como é cediço, a simples negativa de fato, ou informação, não tem o condão infirmá-lo, salvo se acompanhada de prova documental que lhe dê suporte, até porque, o valor mencionado pelo recorrente de R\$ 2,50 para os dois itens, mesmo na unidade pelo pacote, parece-nos irreais para realidade do mercado.

Isto posto, somos pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, por não merecer reparo a Decisão de 1^a Instância.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^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 EM PARTE o Auto de Infração nº 200571.0019/11-6 lavrado contra **ELSON NEVES DE OLIVEIRA (MERCANTIL ALIMENTOS)**, devendo o recorrente ser intimado a efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$66.507,56**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “j”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologadas as quantias já pagas.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de setembro de 2012.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE/RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUS BALEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS