

**PROCESSO** - A. I. N° 113830.0002/10-5  
**RECORRENTE** - CLÉBER LÁZARO JULIÃO COSTA  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0328-05/10  
**ORIGEM** - IFMT - DAT/METRO  
**INTERNET** - 02/01/2013

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF N° 0429-11/12

**EMENTA:** ICMS. ESTOCAGEM DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTO FISCAL. ESTABELECIMENTO SEM INSCRIÇÃO ESTADUAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A quantidade de mercadorias apreendidas denotam intuito comercial e a responsabilidade pelo pagamento do imposto é do detentor das mercadorias apreendidas desacompanhadas de documentação fiscal. Rejeitada a nulidade suscitada. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Voluntário, interposto pelo contribuinte, nos termos do art. 169, I, “b”, item 1, do RPAF/99, com vistas ao reexame da Decisão proferida que julgou Procedente o Auto de Infração, lavrado em 23/02/10, no trânsito de mercadorias, exige ICMS no valor de R\$27.081,18, acrescido da multa de 100%, acusando falta de recolhimento do imposto decorrente de estocagem de mercadorias em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia.

A 5ª JJF proferiu a seguinte Decisão (fls. 43/45):

*De acordo com os documentos anexados neste processo, resta claro que o autuado foi a pessoa que se apresentou na ação fiscal, subscrevendo todos os termos lavrados pelo fisco, no procedimento de contagem física dos estoques e apuração da base de cálculo. Restou provado que as mercadorias identificadas no procedimento fiscal se encontravam em local sem inscrição no cadastro de contribuintes do ICMS e desacompanhadas de documentação. Essas duas circunstâncias não foram negadas na peça de defesa. Encontra-se de forma, caracterizada a prática da infração tributária descrita no Auto de Infração.*

*A questão debatida nos autos gira em torno da autoria da infração e existência de relação jurídica entre o fato gerador e a pessoa do autuado.*

*Em que pese o argumento defensivo no sentido de tentar afastar a responsabilidade fiscal com a alegação de ser pessoa física e não exercer atividade comercial, atuando profissionalmente no exercício das funções de advogado e professor, não vislumbro razões para excluir a pessoa do autuado da relação tributária formalizada no Auto de Infração em lide.*

*Primeiro, em razão do mesmo não ter justificado, pelo menos, os motivos que o levaram a se apresentar no momento da ação fiscal, assinado os termos lavrados pelo fisco, inclusive o Termo de Apreensão. Segundo, se extrai dos autos, a pessoa do autuado não se apresentou perante o fisco na condição de advogado. Se o mesmo se encontrava, no momento da ação fiscal, no exercício da função de advogado, representando os interesses de terceiros, deveria ter indicado para o agente fiscal ou mesmo no processo administrativo, quem era o efetivo detentor ou proprietário das mercadorias encontradas no local em que se operou a vistoria. No mesmo momento, deveria também estar munido do respectivo instrumento, concedendo-lhe poderes para a prática dos atos fiscais que subscreveu.*

*Na ausência dessas informações é de se presumir que o autuado, ao se apresentar na ação fiscal, acompanhando o seu desenrolar, e apondo, em seguida, a sua assinatura nos termos lavrados pelo fisco, assumiu a condição de detentor das mercadorias, razão pela qual, nos termos do art. 6º, inc. IV, da Lei nº 7.014/96, responde por solidariedade pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais. Mesmo na condição de pessoa física, era, o Sr. Cléber Lazáro Julião Costa quem se encontrava na posse de mercadorias desacompanhadas de notas fiscais e em local sem inscrição, portando quantidades de mercadorias que revelam*

*intuito comercial. Conforme Termo de Declaração de Estoque, anexado à fl. 7 dos autos, foram arrolados 935 (novecentos e trinta e cinco) pares de sapatos e diversas unidades de bolsas e carteiras.*

*O autuado se apresentou ao fisco, exercendo, portanto, uma das atribuições que o possuidor detém, que é o de conservar a coisa. Nesse sentido é que se concretizou a sua participação na ação fiscal ao assinar os termos a ela vinculados, demonstrando, assim, ser a pessoa que se encontrava na posse dos bens, respondendo, portanto, por eles.*

*Convém ainda mencionar que nas relações travadas em sociedade a boa-fé é a diretriz que norteia a convivência entre as pessoas, não podendo alguém se apresentar perante o fisco ostentando uma condição para depois negá-la, sem indicar, sequer, o responsável ou os responsáveis pelo fato infracional e pelo fato gerador do tributo apurados pela administração pública. Os argumentos de defesa, no tocante à ilegitimidade passiva tributária, se revelam totalmente desprovidos de qualquer fundamento.*

*Pelas razões acima expostas, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.*

No Recurso interposto (fls. 53/58), o recorrente comenta a infração e ressalta que na defesa, suscitou sua nulidade, por o Auto de Infração ter sido lavrado por equívoco contra a pessoa física não contribuinte do ICMS, não enquadrada para todos os efeitos como comerciante, visto que não pratica operações relativas à circulação de mercadorias, não presta serviços de transporte ou de comunicação e não importa de bens e mercadorias. Entende ser pessoa ilegítima para figurar como contribuinte do tributo.

Transcreve o art. 6º do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 4º da LC 87/96, que tratam da definição de contribuintes do ICMS e ressalta que não se enquadra em nenhuma das hipóteses de sujeição passiva do tributo, tornando o auto plenamente nulo.

Esclarece que o autuado é advogado e professor de diversas universidades, ministra aulas, cursos e palestras por todo o Brasil e, jamais encontrou espaço para desenvolver atividade mercantil, não havendo qualquer possibilidade da ocorrência da transferência da sujeição passiva, já que ausentes a solidariedade, sucessão ou responsabilidade.

Reitera o pedido de nulidade da autuação nos termos do art. 18, IV, “a” do RPAF/BA, por não conter elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator.

No mérito, afirma que na Decisão recorrida o relator considerou que o fato de se apresentar para tomar ciência dos termos lavrados, assumiu a condição de detentor das mercadorias, sem procurar identificar quem seria de fato o responsável pelo pagamento do tributo.

Aduz que “as provas apresentadas pelo autuado demonstram e ratificam que este nada tinha de envolvimento com as mercadorias apreendidas”, não podendo atribuir responsabilidade tributária por presunção. Requer a nulidade, se não acatada a improcedência da autuação.

## **VOTO**

O Auto de Infração acusa exigência de ICMS relativo à estocagem de mercadorias em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia. Verifico que o recorrente reapresentou os mesmos argumentos da defesa e que foram apreciados pela 5ª JF.

O recorrente suscitou a nulidade da autuação sob alegação de que não é proprietário das mercadorias, nem contribuinte do imposto, havendo ausência de elementos suficientes para se determinar a infração e o infrator.

Verifico que conforme apreciado na Decisão da Primeira Instância, as mercadorias foram apreendidas em local que não possuía inscrição estadual, conforme descrição física constante na Declaração de Estoques e Termo de Apreensão, que foi assinado pelo recorrente. Não tendo apresentado qualquer prova de que as mercadorias apreendidas desacompanhadas de documentos fiscais pertenciam à outra pessoa para afastar a responsabilidade fiscal, a mesma fica atribuída ao detentor das mercadorias, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias (fl. 8).

Logo, estão devidamente caracterizados no processo a materialização da infração (estocagem de mercadorias desacompanhadas de nota fiscal) e o infrator (detentor da mercadoria), motivo pelo qual não pode ser acolhido o argumento de ausência de elementos (art. 18, IV, “a” do RICMS/97).

No mérito, o recorrente alegou que a primeira instância não levou em consideração as provas apresentadas de que não tinha envolvimento com as mercadorias apreendidas, entretanto não apresentou qualquer prova. Como apreciado pela 5ª JF, a Declaração de Estoques e o Termo de Apreensão de Mercadorias (fls. 7 e 8) constituem prova suficiente do cometimento da infração, visto que a fiscalização identificou a estocagem de 935 pares de sapatos femininos e mais de 50 bolsas, em estabelecimento não inscrito no cadastro de contribuintes e o detentor das mercadorias não apresentou qualquer documento fiscal para comprovar a origem das mercadorias.

Também, com relação à alegação de ser pessoa física e não exercer atividade comercial, tal situação não o exime da responsabilidade pelo pagamento do ICMS relativo às mercadorias que estiver em sua posse e que demonstre intuito comercial. Na situação presente, tendo sido encontrado estocado mais de novecentos pares de sapatos e de cinquenta bolsas, essas quantidades denotam intuito comercial e de acordo com o art. 4º da Lei nº 7.014/96, deve ser exigido o imposto do seu detentor na condição de responsável do imposto.

Pelo exposto, está correta a Decisão da primeira instância e 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 **113830.0002/10-5**, lavrado contra **CLÉBER LÁZARO JULIÃO COSTA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$27.081,18**, 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, 18 de dezembro de 2012.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS