

PROCESSO - A.I. Nº 09224106/02
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - OSMUNDO SANTOS COSTA JÚNIOR
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO Acórdão 1ª JJF nº 0343-01/03
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 07/11/2003

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0573-11/03

EMENTA: ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIA EM ESTOQUE SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Embora esteja evidenciada a existência de notas fiscais, e que se refiram a mercadorias com fase de tributação encerrada, em face da situação irregular do autuado, que detinha às mercadorias cabe a aplicação da multa prevista no art. 42, XXII da Lei nº 7.014/96. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Vencido o voto do relator. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pelo Presidente do CONSEF com base no § 2º do artigo 169 do RPAF, contra a Decisão da 1ª JJF que julgou Improcedente o Auto de Infração, lavrado em 17/01/2002, para exigir imposto no valor de R\$ 5.509,88, sob a acusação de estocagem de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Termo de Apreensão e Depósito nº 055365.

VOTO DO RELATOR DE 1ª INSTÂNCIA

“O lançamento tributário diz respeito a estocagem de mercadorias sem documentação fiscal. No entanto, não só o autuante após o visto nos documentos fiscais que foram anexados aos autos pelo defendente, às fls. 29 e 30, como também, anexou ao processo cópia das Notas Fiscais nºs 000739 e 000740, às fls. 5 e 6, além da 4ª via (fisco/destino) da Nota Fiscal nº 000740 (fl. 4), não podendo ser aceito o esclarecimento do auditor, que prestou a informação fiscal, de que os citados documentos fiscais foram apresentados posteriormente. Valendo observar, inclusive, que as mercadorias encontradas em poder do autuado dizem respeito ao mesmo tipo e marca dos produtos apreendidos e suas quantidades compatíveis com a situação alegada pelo defendente, já que as quantidades dos itens caninha carote, conhaque e cigarros, encontradas pelo autuante é inferior ao apontado nos documentos fiscais, demonstrando já ter havido saída de parte dos citados produtos.

Apesar de os produtos serem encontrados em local não previsto em lei, a empresa que apresentou a impugnação demonstrou ser a proprietária das mercadorias apreendidas e que estava realizando, como disse anteriormente, de forma equivocada, uma venda fora do seu estabelecimento, já que nas notas fiscais apresentadas consta como natureza da operação “venda em veículo” e no campo “dados adicionais” consta à indicação dos números dos documentos fiscais que acompanham as mercadorias para serem emitidas quando efetivamente vendidas.

Assim, as mercadorias estavam acompanhadas de documentação fiscal, no entanto, se encontravam em local diverso do indicado no referido documento, já que se tratava de operação de “venda fora do estabelecimento”, sendo desta forma, passível da exigência do

imposto em relação a Margem de Valor Agregado – MVA, contudo, os produtos objeto da presente autuação dizem respeito a mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária com fase de tributação já encerrada, descabendo, assim, a exigência de imposto, conforme estabelece o art. 356 do RICMS/96.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração”.

O Presidente do CONSEF, com base no § 2º do artigo 169 do RPAF, apresenta Recurso de Ofício, considerando que o julgamento levado a efeito pela 1ª JF configura Decisão contrária a entendimento manifestado em julgamentos reiterados do CONSEF, naquilo que diz respeito ao descumprimento de obrigações formais pelo sujeito passivo.

VOTO (VENCIDO)

Entendo que não merece reparos ou censura a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal. O fulcro da autuação foi de estocagem de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal”. Entretanto, as provas materiais carreadas aos autos, notas fiscais às fls. 29 e 30 com visto do autuante, notas fiscais às fls. 5 e 6 além da nota fiscal de fl. 4 estão claramente vinculadas às mercadorias apreendidas, não só pelas marcas dos produtos como também pela quantidade encontrada, compatíveis com alegação do autuado.

Portanto, acolho integralmente o voto do relator de 1ª Instância, que passa a fazer parte deste como se aqui estivesse transcrito, para votar pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício apresentado.

VOTO VENCEDOR

Examinando os elementos constantes dos autos, com a devida *venia* divirjo do voto do Ilustre relator que considerou que as provas materiais foram carreadas aos autos, com as notas fiscais que claramente estão vinculadas às mercadorias apreendidas, e acolheu o voto prolatado na 1ª Instância que julgou o Auto de Infração Improcedente.

Entendo que a Junta de Julgamento Fiscal ao constatar que o autuado mantinha mercadoria estocada na sua residência que estavam acobertadas por notas fiscais conforme fls. 4 a 6 e, não obstante se tratar de mercadorias na substituição tributária com fase de tributação encerrada e como a própria relatora da Decisão recorrida admite que *“as mercadorias estavam acompanhadas de documentação fiscal, no entanto, se encontravam em local diverso do indicado no referido documento, já que se tratava de operação de “venda fora do estabelecimento”, sendo desta forma, passível da exigência do imposto em relação a Margem de Valor Agregado – MVA, contudo, os produtos objeto da presente autuação dizem respeito a mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária com fase de tributação encerrada”*. Entendo, que embora não possa ser exigido o imposto apontado no Auto de Infração, restou provado que o autuado estava em situação irregular uma vez que o mesmo não é inscrito no Cadastro Estadual, portanto, caberia aplicar a multa prevista no art. 42, XXII da Lei nº 7.014/96, com alteração da Lei nº 8534 do 13/02/02, que exige a multa de R\$50,00 para o caso de descumprimento de obrigação acessória sem penalidade expressamente prevista na citada lei.

Assim, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso de Ofício, interposto com base no § 2º do art. 169 do RPAF/99, para reformar a Decisão recorrida e julgar o presente Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso de Ofício apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **09224106/02**, lavrado contra **OSMUNDO SANTOS COSTA JÚNIOR**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$50,00**, prevista no art. 42, XXII, da Lei nº 7.014/96, com alteração da Lei nº 8534/02.

VOTO VENCEDOR: Conselheiros (as) Antonio Ferreira de Freitas, Ivone de Oliveira Martins, Ciro Roberto Seifert e Nelson Teixeira Brandão.

VOTO (VENCIDO): Conselheiros (as): Marcos Rogério Lyrio Pimenta e Carlos Antonio Borges Cohim da Silva.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de outubro de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

CARLOS COHIM SILVA – RELATOR/VOTO (VENCIDO)

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS – VOTO VENCEDOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPRE. DA PROFIS