

A. I. N° - 000.844.175-8/03
AUTUADO - INÁCIO RIBEIRO DE BRITO
AUTUANTE - PETRÔNIO SILVA SOUZA
ORIGEM - IFMT-DAT/NORTE
INTERNETC - 08.09.03

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0331-03/03

EMENTA: ICMS. ESTOCAGEM DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 28/03/2003, exige ICMS de R\$447,58, mais multa de 100%, em decorrência da estocagem de bem ou mercadoria desacobertada de documentação fiscal idônea.

O autuado, tempestivamente ingressa com defesa, fls. 42/45, e aduz as seguintes razões de fato e de direito:

1. No dia 26/04/2002, o Sr. Petrônio Silva Souza, auditor fiscal, em visita ao estabelecimento do Sr. Inácio Ribeiro de Brito, estabelecido em Ourolândia, sob a inscrição cadastral nº 47.776.775, solicitou alguns documentos fiscais, “dando a ausência dos mesmos, foi atendido pela Sra. Cleunilda Freitas de Jesus, balconista daquele estabelecimento, entregando-lhe todos os papéis existentes nas gavetas, entre ele um formulário de pedido da empresa J. Fahiel, onde consta as supostas mercadorias citadas no Termo de Apreensão nº 153107. Termo este lavrado em nome da empresa J. FAHIEL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA., gerando os valores cobrados no presente Auto de Infração”.
2. Diz que os artigos citados não foram infringidos em razão de não existir as supostas mercadorias no estabelecimento do requerente.
3. Que por ingenuidade, a Sra. Cleunilda Freitas de Jesus assinou como detentora de mercadoria, que de fato não existia.
4. O Termo de Apreensão foi lavrado em nome da empresa J. Fahiel Comercial de Bebidas Ltda., sendo que a detentora da suposta mercadoria, JULIANA MARQUES DOS SANTOS, não tem nenhum vínculo nem mesmo empregatício com a empresa acima e nem tampouco com a recorrente, por isso não tem autorização para representá-las.
5. Não consta no Termo de Apreensão a assinatura da suposta detentora e sim da balconista, que não possui autorização para assinar documentos desta natureza.
6. O formulário de Pedido encontrado entre os documentos caracteriza apenas proposta de compra ou orçamento, para posterior efetivação da compra, de acordo com os interesses e possibilidade do interessado.
7. Informa que, de acordo com suas condições financeiras, foram efetivadas compras apenas das seguintes mercadorias: 56 caixas de aguardente Pitú em garrafas, 56 caixas de aguardente Pitú litro, 56 caixas de aguardente Pitú Chora Rita, ao preço unitário de R\$9,00. Também que estas mercadorias estão acobertadas pela Nota Fiscal nº 027252 de 20/04/2002, e foram pagas com o cheque nº 0047, nominal ao emitente da nota fiscal, pré datado para o dia 20/05/2002, exatamente 30 dias após o faturamento, cópia de cheque anexo.

8. Pede a improcedência do Auto de Infração, pois o fiscal baseou-se apenas em formulário de pedido, que poderia ser utilizado até como rascunho, baseado portanto em mera suposição.

O autuante presta informação fiscal, fl. 52, e esclarece que quando foi solicitada a documentação, foi por estar a mercadoria, sobre o caminhão F-4000 de placa ignorada, para venda em veículo, juntamente com outras mercadorias, que também foram motivo da lavratura de outro Auto de Infração, contra o Sr. Inácio Ribeiro de Brito, inscrito como ambulante, sob o nº 47.776.775. Que apesar de estar inscrito nesta condição, opera como atacadista, nas vendas em veículo, e no ramo de supermercado, estabelecido à rua José Ferreira, s/nº, na cidade de Ourolândia. Assim, que a carga embarcada não possuía qualquer documento fiscal, e nem inscrição do estabelecimento fixo. Ressalta que o Sr. Inácio abandonou o estabelecimento no momento da visita fiscal. Aponta que o Termo de Apreensão foi lavrado em nome da empresa J. Fahiel, porém no Termo de Depósito, consta como fiel depositário o Sr. Inácio, que evadiu-se. Diz que o formulário de pedido condizia com a mercadoria existente no caminhão, inclusive com data para pagamento, conforme fls. 07 e 08. Ratifica o Auto de Infração.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração, no qual está sendo exigido ICMS em razão de estocagem de mercadorias no estabelecimento sem documentação fiscal.

No corpo do Auto de Infração consta a seguinte descrição: Refere-se à bebidas discriminadas no Termo de Apreensão nº 153107, que faz parte do Processo nº 41296.738 de 23/05/02 e Parecer referente ao Auto de Infração nº 782 1734/02, julgado pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal e documentos constantes do mesmo processo.

Constato que o Termo de Apreensão nº 15319 de fl. 06, lavrado em 26/04/2002, em nome de J. Fahiel Comercial de Bebidas, e que serviu de fundamentação para o Auto de Infração nº 000.782.179-4, foi lavrado contra esta mesma pessoa. Neste Termo consta como detentor das mercadorias, Juliana Marques dos Santos e como fiel depositário Inácio Ribeiro de Brito, o autuado neste lançamento. Aquele Auto de Infração foi julgado pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal, que decidiu pela Nulidade do lançamento, por ilegitimidade passiva. No voto, o relator discorre que: “Embora não conste no Termo de Apreensão, autuante e autuado concordam que as mercadorias foram apreendidas no estabelecimento da firma Inácio Ribeiro de Brito. Comprova o ocorrido o fato do autuado não ter assinado o Termo de Apreensão e sim o detentor das mercadorias. Além das mercadorias, no mesmo estabelecimento, foi encontrada uma fatura mercantil, timbrada com os dados do autuado, não preenchida no anverso, contendo discriminação de mercadorias no verso (fl. 3). este documento, da forma como está emitido, não caracteriza uma operação de venda, pois não passa de um “rascunho”.

Assim sendo, fica caracterizado que na firma Inácio Ribeiro de Brito, havia mercadorias desacobertadas de documentação fiscal regular, que foram objeto de apreensão. Ao teor do artigo 39, V, do RICMS/97, nessas condições, este estabelecimento é o responsável tributário, e dele deveria ser exigido o imposto. Por tal motivo, o presente lançamento é nulo, por ilegitimidade passiva.”

Embora este tenha sido o entendimento manifestado pela 4ª JJF, o Auto de Infração em tela, não se faz acompanhar de novo Termo de Apreensão de Mercadorias, e o já mencionado Termo de fl. 06, não se presta para embasar o presente lançamento, pois seu prazo de validade encontra-se

vencido, haja vista que foi lavrado em 26/04/2002 e o presente Auto de Infração, somente foi lavrado em 28/03/2003. Este entendimento encontra amparo no art. 28 § 2º do RPAF/99 que dispõe:

Art. 28

§ 2º. Tratando-se de apreensão de mercadorias, uma vez lavrado o Termo de Apreensão, este perderá a validade se no prazo de 30 (trinta) dias não for lavrado o Auto de Infração correspondente, considerando-se encerrada a ação fiscal e podendo o sujeito passivo recolher o débito espontaneamente,

Este fato, por si só, seria causa de invalidade do Auto de Infração, contudo, passo a analisar o mérito da autuação, pois verifico que não há nos autos nenhuma prova de que as mercadorias, objeto da autuação, pertenceriam ao estabelecimento autuado, Inácio Ribeiro de Brito, que apenas consta no Termo de Apreensão, acostado à fl. 06, como depositário fiel das mercadorias apreendidas o que torna o lançamento Improcedente.

Este entendimento corrobora com o parágrafo único do artigo 155 do RPAF/99, acrescentado ao Art. 155 pelo Decreto nº 8.001, de 20/07/01, DOE de 21 e 22/07/01, efeitos a partir de 21/07/01, como segue:

Art. 155. ...

Parágrafo único. Quando houver possibilidade de se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 000.844.175-8/03**, lavrado contra **INÁCIO RIBEIRO DE BRITO**.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de agosto de 2003.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR