

A. I. Nº - 922410607/02
AUTUADO - OSMUNDO SANTOS COSTA JUNIOR
AUTUANTE - RUI ALVES DE AMORIM
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 08/09/03

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0343/01-03

EMENTA: ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIA EM ESTOQUE SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Evidenciada nos autos, a existência de notas fiscais que acobertavam a operação. Vendas fora do estabelecimento. Mercadorias com fase de tributação encerrada. Infração insubsistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 17/01/2002, exige imposto no valor de R\$ 5.509,88, referente estocagem de mercadorias desacoberta de documentação fiscal. Termo de Apreensão e Depósito nº 055365.

A empresa Manoelito Souza de Queiroz de Ipiaú, apresentou impugnação, às fls. 18 a 22, através de seu representante legalmente constituído, argumentando que todas as mercadorias se encontravam no endereço do revendedor autônomo (autuado) e acompanhadas das notas fiscais nºs 000739 e 000740, emitidas em 16/01/02 e 17/01/02, respectivamente, cujos documentos se observa o visto do autuante. Os documentos foram emitidos pelo ora defendente, descabendo a autuação pela existência de “mercadorias desacompanhadas do documento fiscal”.

Esclareceu que a única falha que se pode apontar se refere a 3 (três) produtos, em relação as quantidades existentes entre as indicadas no documento fiscal e as referidas no Auto de Infração, ou seja, os produtos: “caninha carote” na nota fiscal 000740 consta 300 cxs e em depósito 295 caixas; “conhaque” nas notas fiscais 000740 e 000739, constam 660 lts que é igual a 110 caixas e em deposito constam 100 caixas; e “cigarros” na nota fiscal 000730 consta 78 caixas e em deposito 50 caixas.

Que os produtos estavam guardados na residência do seu revendedor autônomo até porque para evitar ladrões e assaltantes não era conveniente sair de uma só vez com todo o produto no veículo, mas as mercadorias estavam acobertadas pelas notas fiscais idôneas. Citou o art. 911, §2º do RICMS/97 e art. 28, I, do RPAF/BA.

Afirmou que o autuado foi Osmundo Santos Costa Júnior, vendedor autônomo, que, de fato, revende os produtos de sua empresa, tanto que para assinar o Termo de Depósito necessitou de autorização por escrito do proprietário da empresa.

Reafirmou que no Termo de Depósito consta como emitente das notas fiscais o impugnante, reconhecendo-se a sua existência legal, sendo a empresa Manoelito Souza de Queiroz de Ipiaú parte legítima para figurar no pólo passivo da relação jurídica-processual, e não o revendedor autônomo Osmundo Santos Costa Junior.

Requeru a improcedência da autuação.

A impugnação foi considerada intempestiva e foi determinado o seu arquivamento. Novamente foi apresentada impugnação, às fls. 51 a 53, tendo o defendente esclarecido que o Auto foi lavrado em 17/01/02 e foi respeitado o prazo de trinta dias. Por ter sido o dia 17/02/02 um domingo, protocolou sua defesa em 18/02/02, conforme carimbo de recebido aposto no anverso da petição, e não o dia 21/02/02 como consta no protocolo da SEFAZ, razão de ter sido considerada revel a impugnação apresentada. Anexou cópia da petição inicial.

Outro auditor, às fls. 65 a 67, prestou a informação fiscal esclarecendo reconhecer a tempestividade da defesa apresentada, já que o trintídio legal ocorreu num sábado, dia 16/02/02 e o impugnante apresentou sua defesa no primeiro dia útil seguinte, ou seja, 18/02/02, conforme prova apresentada à fl. 54. Por razões desconhecidas o processo foi protocolizado na Repartição em 21/02/02.

Afirmou que as notas fiscais nºs 000739 e 000740 não acobertam a estocagem das mercadorias no endereço residencial onde foram encontradas, não podendo se vincular as mercadorias apreendidas a qualquer documento fiscal posteriormente apresentado. Que o visto aposto nos citados documentos não representa o reconhecimento de que aqueles documentos correspondam à mercadoria apreendida. Quanto ao impugnante pretender ser parte legítima para figurar como sujeito passivo na presente autuação, citou o art. 4º do RPAF/99, para afirmar que a pessoa que responde pela estocagem de mercadorias em situação irregular é o seu detentor, devidamente identificado na autuação, tanto no Termo de Apreensão como no Auto de infração, em respeito ao art. 39, I do RPAF/99, e não ao art. 28 como citou o impugnante em sua defesa.

Que a indicação do impugnante como depositário das mercadorias apreendidas constitui reconhecimento apenas da existência legal como pessoa jurídica, capaz de assumir o ônus da guarda das mercadorias até o julgamento final do processo.

Manteve a autuação.

VOTO

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 a 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.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **922410607/02**, lavrado contra **OSMUNDO SANTOS COSTA JUNIOR**.

Sala das Sessões do CONSEF, 3 de setembro de 2003.

CLARICE ANÍZIA MAXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA