

A . I. Nº - 888.845-0/02
AUTUADO - ALAN DE CARVALHO GENE.
AUTUANTE - WINSTON PACHECO
ORIGEM - INFAS SANTO ANTONIO DE JESUS
INTERNETE - 19.07.01

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0228-01/02

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. TRÂNSITO DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Corrigidos a base de cálculo e o valor do imposto. A base de cálculo foi constituída com base nos preços praticados no mercado varejista, enquanto a operação está devidamente caracterizada como vendas por atacado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto em lide, lavrado em 03/04/02, para exigir imposto no valor de R\$ 7.180,59 acrescido de multa de 100% em decorrência da apreensão de diversas mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais..

O Autuado afirma que a mercadoria é originária do estoque da empresa PRATINI IND. COM. IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., da qual o autuado é sócio, conforme nota fiscal nº 524, cuja cópia foi acostada ao processo à fl.29 e estava sendo destinada a empresa VITA FLORA COM. E DIST. LTDA. sediada em Salvador.

Explica que o motorista ao ser abordado pela fiscalização disse não ter a nota fiscal das mercadorias transportadas, mas que a referida nota encontrava-se numa prancheta atrás do banco do veículo, tendo ocorrido este fato por o motorista ter sido substituído por um outro que deveria ter feito a viagem, e tendo o mesmo entrado em contato com a empresa através de telefone celular, foi lhe avisado da localização da nota, porém o preposto fiscal não aceitou sob alegação de que a mesma fora trazida por outra pessoa.

Aduz que a entrega da nota fiscal por outra pessoa é impossível uma vez que os talonários se encontravam a mais de 140 KM do local onde foi abordado pela fiscalização.

Afirma que não tendo aceitado a nota fiscal, o preposto atribuiu um valor às mercadorias apreendidas muito além dos valores praticados pelo mercado.

Por fim requer a improcedência do auto de infração, possibilitando o lançamento da referida nota fiscal no livro de saída de mercadorias.

O Autuante na informação fiscal à fl. 37, explica que o auto de infração foi lavrado às 05:00 hs. da manhã do dia 03/04/02, decorrente da ação fiscal empreendida no entroncamento rodoviário de

Santo Antonio de Jesus por volta dos quatro minutos do início do mesmo dia, tendo naquele momento o motorista declarado não possuir documento fiscal da mercadoria transportada.

Afirma que após ter descarregado a mercadoria por volta das 10:50 hs. na firma CLOVES BERHENDS SOUZA, como fiel depositário, verificou os preços praticados no varejo das mercadorias apreendidas, foi então procurado pelo motorista o Sr. ALLAN DE CARVALHO GENE, informando ter encontrado a nota fiscal da mercadoria, isto é, decorrido mais de cinco horas do início da ação fiscal e conclusão da mesma, em tempo suficiente para alguém trazer a nota fiscal da empresa dista de 140 KM da cidade de Santo Antonio de Jesus.

Alega que conforme disposto no artigo 911 do RICMS-BA/97 “o trânsito irregular de mercadorias não se corrige pela ulterior apresentação de documentação fiscal.”

Explica que, quanto a alegação do autuado de ter superfaturado os preços das mercadorias, efetuou pesquisa de preços praticados na praça de Santo Antonio de Jesus, conforme disposto nos artigos 937-VII e 938-V-b-2 do RICMS-BA/97 aprovado pelo Dec. 6.284/97, tendo acostado ao processo notas fiscais de empresas consultadas, cujas cópias se encontram às fls.02 a 04 do PAF.

Encerra seus argumentos dizendo que abrir um precedente diante do comportamento do autuado, significa acabar com os esforços das equipes de fiscalização de mercadorias em trânsito, mantendo portanto a ação fiscal na sua inteireza.

VOTO

Diante das alegações defensivas e argumentos contrários do autuante verifico que:

O Auto de Infração trata de mercadorias apreendidas transitando sem documento fiscal. O Termo de apreensão das mercadorias constante da fl. 07 registra que o fato ocorreu às cinco horas do dia 03/04/02 e o transportador o Sr. IESO PINTO GENE FO., tendo o mesmo informado – conforme reconhecido na defesa – não possuir a nota fiscal naquele momento, das mercadorias transportadas que pertenciam a firma PRATINI IND. E COM. IMPORT. E EXPORT LTDA., situada no povoado de Acaraí, distrito de Camamu. No SIDAT, como pode se constatar no cadastro à fl. 17, o transportador das mercadorias é um dos sócios da citada empresa, portanto é inaceitável que na condição de sócio ignorasse a existência ou não de documento fiscal das mercadorias que o próprio conduzia, só tendo a apresentado mais de cinco horas após.

Portanto ficou caracterizado a falta de documento fiscal no transporte das mercadorias objeto do auto de infração.

Quanto as alegações do autuado de que o autuante superfaturou as mercadorias, verifico pelo termo de apreensão à fl. 07, que se trata da quantia de mais de hum mil e seiscentas caixas de produtos diversos derivados de Guaraná, portanto comercialização em atacado e os preços pesquisados conforme notas fiscais das fls. 02 e 03 e cupom fiscal da fl. 04, foram obtidos em estabelecimentos varejistas (farmácias e supermercados), que praticam preços não coerentes com o atacado, devidamente caracterizado na operação objeto da autuação. Tomando como exemplo o Guaraná em pó, item cinco do termo de apreensão (fl.07), o autuante atribuiu valor de R\$ 17,50 a caixa com 12 unidades, a um valor unitário de R\$ 1,46 valor este próximo do preço praticado pelo Supermercado conforme cupom fiscal à fl. 04 de R\$ 1,48 enquanto o autuado apresentou na nota fiscal nº 524 à fl.

29 caixa com 12 unidades ao preço unitário de R\$ 1,00 da mesma forma que o produto Guaraná Canaviagra com caixa de quinze unidades o autuante atribuiu valor de R\$ 25,50 e unitário de R\$ 1,70 enquanto o autuado na fl. 29 atribuiu valor unitário de R\$ 0,54 e R\$ 8,00 a caixa.

Pelo exposto, apesar do autuante para constituir a base de cálculo, tenha se fundamentado nos preços praticados no mercados conforme disposto no inciso V do artigo 938 do RICMS-BA, entendo que este critério se mostra inadequado uma vez que fica patente que o autuado na operação de objeto da autuação efetuava vendas no atacado para estabelecimentos varejistas que agregam uma margem de valor, a título de lucro, para vender no varejo, e o valor pesquisado no mercado não corresponde ao valor daquela operação.

Logo, por uma questão de justiça com base no Princípio da Capacidade Contributiva, acho por bem, aplicar o disposto no item 1 da alínea “b” do inciso V do artigo 938 do RICMS-BA/97, aprovado pelo Dec. 6.284/97, aplicando o preço corrente das mercadorias no mercado atacadista, tomando como base de cálculo o valor das mercadorias constantes da nota fiscal nº 524, apresentada posterior a ação fiscal, acrescido da margem de valor agregado de 30% prevista na alínea “g” (outras mercadorias) do inciso I do artigo 938 do citado RICMS conforme cálculo abaixo:

| Data Vcto | Valor total da NF | MVA de 30% | Valor c/MVA | Alíquota | ICMS devido |
|-----------|-------------------|--------------|--------------|----------|-------------|
| 03/04/02 | R\$ 13.855,00 | R\$ 4.156,50 | R\$18.011,50 | 17,00% | 3.061,96 |

Assim sendo, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do auto de infração, com a correção do valor da base de cálculo e do valor do imposto, conforme acima exposto

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº 888.845-0/02, lavrado contra a **ALAN DE CARVALHO GENE** devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 3.061,96** atualizado monetariamente, acrescido da multa de 100 %, prevista no art. 42, inciso IV, alínea “B”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de julho de 2002.

CLARICE ANIZIA MÁXIMO MOREIRA-PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO - PRESIDENTE