

**A. I. Nº** - 000.775.010-2/02  
**AUTUADO** - FRANCISCO PERGENTINO ALVES  
**AUTUANTE** - LUIZ MORAES DE ALMEIDA JÚNIOR  
**ORIGEM** - IFMT-DAT/NORTE  
**INTERNET** - 10.12.02

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0418-01/02**

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. REUTILIZAÇÃO. As circunstancias constatadas nos autos indicam que o documento fiscal apresentado para acobertar a mercadoria (feijão) diz respeito a outra operação comercial. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Lavrado em 10/09/02, o Auto de Infração cobra ICMS no valor de R\$1.050,00 acrescido da multa de 100% pela reutilização de documento fiscal.

Nas suas alegações defensivas (fls. 25 a 30), o autuado, por advogado legalmente habilitado, requereu a nulidade da ação fiscal tendo em vista que no Auto de Infração somente consta a assinatura do autuante, sem o seu nome, além de que, embora a infração tenha sido enfaticamente descrita (utilização do termo “ reutilização” e “ mais de uma vez”) ela não existiu, sendo mera suposição a acusação.

No mérito, narrou que é comerciante de feijão na região de Feira de Santana e Irecê, comercializando legalmente desde os produtores, ou seja, no Sítio do Quinto.

Em 05/09/02, foi emitida nota fiscal com o produto para ser vendido em Feira de Santana, com data de saída prevista para o dia 06/09/02. Começou a arrecadar o feijão nas roças localizadas no Sítio do Quinto a partir das 13:00 h do dia 05/09/02, terminando esta coleta na sexta-feira por volta das 17:30 h. Quando o caminhão com o produto se dirigia para a sede do Sítio de Quinto, na subida da serra, apresentou sério defeito mecânico, ficando parado. O conserto só se deu no dia 09/09/02, pois quando o fato ocorreu, o comércio local já se encontrava fechado e o mais perto, em Jeremoabo, era distante do local da pane. Veio o Sete de Setembro (sábado) e no domingo, o comércio continuou fechado. Somente na segunda-feira o caminhão foi consertado, serviço este que se prolongou até e o início da noite, o que só permitiu sua saída na terça-feira, dia 10/09/02. Ressaltou como certo que, havendo algum imprevisto, deveria ter o motorista do caminhão entregue a nota fiscal para um posto fiscal mais próximo. Entretanto, tendo em vista a falta de entendimento daquele quanto a legislação fiscal e por não haver qualquer posto fiscal perto da localidade, este procedimento não foi feito.

Seguindo viagem, com destino a Feira de Santana, ao passar por Caldas de Cipo e parando no Posto SAT, foi abordado pelo agente fiscal de nome OZENILDO que pediu a nota fiscal da carga, lhe sendo apresentada pelo Sr. Vítor Felix de Carvalho, motorista do caminhão Mercedes Bens, modelo 1113, placa policial JOF8237, Antas/BA. Neste momento, o agente do fisco alegou que a nota fiscal era irregular, pois fora emitida havia cinco dias passados. Acusou o motorista de tê-la usado para passar diversas vezes e com cargas diferentes, procedimento este contrário a legislação tributária, mesmo

sendo dadas todas as explicações. Nesta situação lavrou o Auto de Infração nº 6647, tomou as chaves do caminhão das mãos do motorista, veículo que ficou abandonado em praça pública, apreendeu a nota fiscal e negou-se a fornecer cópia, quando solicitado pelo impetrante.

Pelo narrado, continuou, é ilógica, injusta e arbitrária a criação de hipótese de incidência do fato gerador do imposto por suposição, visto que no documento fiscal não existe carimbo de qualquer posto fiscal antecedentes a data da sua apreensão. Trouxe para sua argumentação os ditames dos art. 5º, LV da Constituição Federal, art. 209, 940 do RICMS/97 e art. 105, 108, 112, 113, 114 e 116 do CTN para corroborar seu pensamento sobre a ocorrência do fato gerador do imposto e que, para seu caso, a operação encontrava-se dentro de todas as formalidades legais, inclusive, observou, o imposto já havia sido recolhido.

Por derradeiro, requereu a nulidade da ação fiscal.

O autuante informou que no dia 10/09/02, em operação safra/feijão na região de Cipo/BA, abordou as 10:00 h da manhã o veículo de placa policial JOF8437 que transportava 250 sacas de feijão. O motorista apresentou a Nota Fiscal nº 5511056, emitida as 22:00 h do dia 05/09/02. Quando foi questionado sobre o atraso na saída da mercadoria, limitou-se a dizer que o veículo havia quebrado, recusando-se a apresentar qualquer documento que comprovasse o defeito, conseqüentemente o atraso. Abordando as argumentações de defesa, observou que, se o caminhão havia apresentado defeito mecânico, porque a nota fiscal de serviço não foi apresentada, só o sendo quando da defesa? Também ilógico dizer que no dia 06/09/02 as 17:30 h o motorista do caminhão ainda estava recolhendo a carga, pois a nota fiscal somente é emitida após verificação da carga exata que esta contida no veículo. Além do mais, segundo consta descrito na nota fiscal, a saída se daria no dia 06 as 6:00 h, o que se entende que o motorista queria descansar a noite só seguindo viagem bem cedo do dia seguinte. Perguntou: “se o motorista pediu que mencionasse na nota que viajaria as 6:00 h da manhã, o que ele estava fazendo em Sitio Quinto as 17:30 deste dia?”

Continuando, observou que utilizou a expressão “reutilização de documento fiscal mais de uma vez para acobertar operação ou prestação” pelo fato de que, no mesmo dia e pouco antes da emissão da Nota Fiscal nº 551106, foi emitida outra, de nº 551105 com igual carga que percorreu, normalmente, o caminho nela indicado, como atestam os carimbos dos postos fiscais nela consignados.

Como fundamentação jurídica para a acusação, trouxe as determinações dos art. 209, VI, 911, §§ 1º, 2º e 5º do RICMS/97.

Pediu a total procedência da ação fiscal (fls. 43 a 46).

## **VOTO**

O Auto de Infração cobra ICMS por ter sido detectada pela fiscalização do trânsito de mercadorias 250 sacas de feijão acompanhada de nota fiscal considerada irregular, vez que emitida cinco dias antes do fato detectado.

Inicialmente, indefiro os pedidos de nulidade apresentados pelo impugnante, por não estar caracterizado qualquer dos motivos elencados no art. 18 do RPAF/99. O autuante assinou o Auto de Infração, após o carimbo com seu nome completo e consignou sua matrícula funcional por duas vezes. Quanto ao fato da infração não ter existido, se provado, determinara a sua improcedência e

não, nulidade. O Auto de Infração está corretamente lavrado, conforme as normas legais, e com todas as provas que o autuante entendeu necessárias a ele anexadas.

No mérito, é necessário se atentar que o autuado é contribuinte não inscrito no Cadastro desta SEFAZ, sendo comerciante de feijão. No caso, é obrigado a solicitar nota fiscal avulsa para suas vendas, o que fez. Ou seja, a Nota Fiscal nº 551106 foi emitida pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, sendo anotada a hora e dia da saída da carga de feijão (22:00 h do dia 05/09/02). Após emissão do documento fiscal, preposto fazendário, no corpo do citado documento fiscal, retificou o dia e hora da saída da carga para as 06:00 h do dia 06/09/02. Nesta situação, a nota fiscal não poderia ter sido emitida como foi, e somente depois o transportador, nos dias 05 e 06/9/02 é que foi coletar a carga nas diversas roças da região para, daí, seguir viagem. Esta circunstancia lança por terra toda a argumentação da defesa de que o caminhão havia quebrado quando voltava carregado para o Sítio da Quinta depois de coletar o feijão. Se quebrou, como dito e pela nota fiscal de serviço apresentada, o fato não tem correlação com o que ora se discute, pois naquele dia e hora (após as 17:30 do dia 06/09/02) o caminhão já deveria estar em Irecê ou em Feira de Santana, ou mesmo retornado. Assim, entendo que a Nota Fiscal nº 551106 não era o documento legal para acobertar a operação comercial que naquele momento estava sendo realizada e imposto pago, foi imposto recolhido sobre outra operação.

Pelo exposto, sendo apresentada a Nota Fiscal nº 551106 como acobertadora da carga de feijão apreendida restou caracterizada a sua reutilização, sendo irrelevante nela não constar qualquer carimbo apostado pelos postos fiscais.

E, quanto a Nota Fiscal nº 551105 que o autuante trouxe para comprovar o ilícito fiscal, ou seja, que a mercadoria acobertada por esta estava legal, pois existem carimbos dos postos fiscais, e que a Nota Fiscal nº 551106 foi emitida com intuito de fraude, demonstra que, no mesmo dia e hora, o autuado solicitou documentos fiscais para duas cargas de feijão na mesma quantidade, porém não serve para determinar a irregularidade cometida.

Face ao exposto voto pela PROCEDÊNCIA da ação fiscal para cobra o imposto no valor de R\$1.050,00.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração Nº **000.775.010-2/02**, lavrado contra **FRANCISCO PERGENTINO ALVES.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.050,00**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso IV, “d” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de novembro de 2002

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR