

PROCESSO - A.I. Nº 089598.0703/02-3
RECORRENTE - COMÉRCIO DE ALIMENTOS RIO BAHIA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO DE REVISTA – Acórdão 1ª CJF nº 0488-11/02
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 22.04.03

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS Nº 0028-21/03

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. OPERAÇÃO REALIZADA SEM A DEVIDA DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Admissibilidade. Existindo Decisão paradigma deve o Recurso de Revista ser conhecido. Tratando-se de situações fáticas diversas deve ser mantido o entendimento existente quanto ao mérito. A operação realizada sem a devida documentação fiscal caracteriza-se como infração. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Recurso de Revista foi impetrado pelo autuado inconformado com a Decisão da 1ª CJF que Negou Provimento ao seu Recurso Voluntário.

A autuação original refere-se a falta de documentos fiscais de 1.000 (hum mil) sacos de açúcar cristal).

Em atendimento ao requisito de admissibilidade apresenta as Resoluções 2197/95 e 2203/95 que tratam segundo o recorrente do mesmo assunto:

“Resolução nº 2197/95 – Ementa – ICMS . Trânsito irregular de mercadoria. Nota Fiscal desclassificada pela irregularidade na data de saída. Na impugnação autuada através da seqüência existente na emissão do documento, comprovou ser apenas um equívoco na data da saída da mercadoria, sem contudo causar prejuízo ao Erário Público. Auto improcedente . Decisão unânime.

“Resolução nº 2203/95 – Ementa – ICMS . Transporte de mercadoria com documentação fiscal inidônea. Comprovada a lisura do documento, crece de fundamento a infração. Auto improcedente. Decisão unânime.”

A PROFAZ através da sua representante junto a este órgão após análise do pedido opina pelo seu conhecimento pois entende que a Decisão apresentada serve como paradigma.

No mérito refere-se a uma possível contradição entre o que relator da JJJ teria cometido quando afirma que “a mercadoria não estava desacompanhada de documentação fiscal” e o fato de concluir que foram apresentadas notas fiscais desprovidas de validade” desprezando assim dois princípios básicos da autuação fiscal quais sejam o da estrita legalidade e da verdade material. Repete os argumentos anteriormente apresentados quanto da impugnação e o Recurso Voluntário no que concerne a ilegitimidade passiva. Entende que o fato dos Estados da Bahia e do Rio de Janeiro serem signatários desde 1991 do Protocolo ICMS nº 21/91, determina que o

ICMS incidente sobre as saídas de açúcar seja de responsabilidade do remetente da mercadoria, na condição de sujeito passivo por substituição. Assevera que o recolhimento do ICMS em questão cabe à empresa MLC de Souza Cia Ltda., remetente das mercadorias. Embasa sua alegação, transcrevendo a cláusula primeira do referido Protocolo, os artigos 100 e 102, do CTN, e 18 do RPAF/99, bem como ementa de Decisão – Resolução nº 1540/97 - proferida por este CONSEF. Mais uma vez refere-se à matéria que já foi objeto de análise quando do julgamento do Recurso Voluntário no que concerne a suposta declaração de validade das notas fiscais referida pela Sra. Dra. Juíza da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Vitória da Conquista, por ocasião da liberação das mercadorias apreendidas. Aduz outra vez em seu favor que a discrepância de datas de emissão da nota fiscal e a de saída deveu-se a “contratempos no transporte entre o Estado do Rio de Janeiro e a Bahia em face da “quebra dos veículos transportadores”.

A PROFAZ emite Parecer opinativo quanto ao mérito onde conclui: “no presente processo as notas fiscais trazidas como as que acobertavam a mercadoria objeto do Auto de Infração não se prestam para tal fim, pois o lapso temporal entre sua emissão e o trânsito das mercadorias é muito grande.” E prossegue: “entendo que o autuado não conseguiu como fizeram nos outros processos indicados, demonstrar que no momento da autuação de trânsito havia documentos regulares para acobertar as mercadorias. A infração de trânsito se materializa no momento da apreensão, só podendo ser afastada com provas robustas e contundentes, o que não foi o presente caso.”

VOTO

A primeira parte do nosso voto, como não poderia deixar de ser, diz respeito à admissibilidade do Recurso. Concordamos com o Parecer da Douta PROFAZ no sentido de que as decisões trazidas como paradigmas “versam sobre autuações baseadas em falta ou inidoneidade de documentos fiscais que foram, posteriormente, entendidos como adequados a acobertar as mercadorias”. Somos portanto pelo Conhecimento do Recurso de Revista.

Quanto ao mérito não há muito que se acrescentar ao posto quando do julgamento da 1ª e 2ª Instâncias pois ali ficou claro que o fato descrito na peça inicial correspondia exatamente a não apresentação da nota fiscal, fazendo coro inclusive com os princípios da legalidade estrita e da verdade material tão bem lembrados pelo ilustre patrono do autuado. Seria repetitivo trazer à baila as questões levantadas, pois são as mesmas sobejamente analisadas nos julgamentos anteriormente feitos.

Entendo que restou evidente que a fraude ou a tentativa de fraude ocorreu. O transportador tentou evadir-se no que foi perseguido e encontrado. A liberação da mercadoria por parte do Poder Judiciário não tem o condão de tornar válidos os documentos fiscais que não se revestiam das formalidades legais. Seria temerário o reconhecimento de tais peças sem que fosse ouvido o Poder Executivo, órgão capaz de considerá-lo como tal. Observe-se que no momento da apresentação de tal pedido é que a referência a este, digamos, papel, é feita.

Não tem importância neste caso a existência do Protocolo pois como dito no julgamento anterior “só com a apresentação da devida documentação fiscal é que se pode saber qual a real origem da mercadoria e, em consequência, se o remetente estava obrigado a efetuar a retenção do imposto, na condição de sujeito passivo por substituição” não há portanto lugar para denominada ilegitimidade passiva e considero afastando assim uma possível nulidade suscitada pelo recorrente.

Restou claro que, em momento algum, inclusive quando da lavratura do Termo de Apreensão e Ocorrências nº 219157.0701/02-4 (fls. 3 e 5), a mercadoria objeto da autuação estava acompanhada de documentação fiscal. Este fato só foi trazido ao processo posteriormente e junto com elas as notas fiscais de prestação de serviços e de compra de peças de veículo na tentativa de justificar um atraso de mais de quinze dias no trânsito da mercadoria supostamente entre o Rio de Janeiro e a Bahia. Efetivamente não se trata da mesma mercadoria.

Não há portanto razões capazes de alterar o julgamento anterior nem motivo para alterar-se o entendimento deste Conselho de Fazenda no sentido de uniformizar comportamentos. Os julgamentos anteriores devem ser mantidos pois reproduzem fielmente o pensamento desta casa.

Somos portanto quanto ao mérito pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Revista.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Revista apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **089598.0703/02-3**, lavrado contra **COMÉRCIO DE ALIMENTOS RIO BAHIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.250,00**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “a”, da Lei nº 7014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de março de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

HELCONIO DE SOUZA ALMEIDA – RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ – REPR. DA PROFAZ