

A. I. Nº - **000.856.501-5/03**
AUTUADO - **PROMODAL TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA.**
AUTUANTE - **WELLINGTON CASTELLUCCI**
ORIGEM - **IFMT-DAT/NORTE**
INTERNET - **15.03.04**

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0067/01-04

EMENTA: **ICMS.** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ENTREGA DE MERCADORIAS A DESTINATÁRIO DIVERSO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovado o ilícito tributário. Débito recalculado para correção de erros, inclusive, com a dedução do crédito fiscal correspondente. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 19/09/2003 exige imposto no valor de R\$ 4.141,80, por estar a mercadoria sendo descarregada em local diverso do indicado na nota fiscal, conforme Termo de Apreensão nº 106455 (fl. 2 dos autos).

Na descrição dos fatos, no Termo de Apreensão, consta que as mercadorias destinadas a empresa Antonio Pereira de Valença estavam sendo descarregadas na empresa Ramiro Queiroz Cia Ltda., localizada na Av. ACM – local de depósito da casa e fazenda, mediante Notas Fiscais nºs 217900 e 217913, emitida em 16/09/03, pela empresa Gerdau S/A.

O autuado, às fl. 19 a 25, através de seu representante legalmente constituído, apresentou defesa alegando não serem verdadeiras as afirmativas contidas no Auto de Infração. Que o autuante descreveu o fato dizendo que o transportador estava descarregando as mercadorias na empresa Ramiro Queiroz Cia Ltda., todavia, embora o veículo transportador se encontrasse parado na citada avenida, não foi efetuado o suposto descarregamento, sendo o motorista transportador abordado pelo Fisco por estar parado. Que todo o material apreendido encontrava-se lacrado e no interior do caminhão.

Transcreveu o art. 39, I, “a”, do RICMS/97, para argumentar não ter existido o ato infracionário descrito no Auto de Infração, uma vez que a mercadoria se encontrava em poder do transportador. Ao seu ver, o fato de as mercadorias ainda se encontrarem lacradas faz prova no sentido de que não foram descarregadas do caminhão. Também citou o art. 209, VI, do RICMS/97, disse que o único fato provado na autuação é que as notas fiscais apresentavam como destinatário Antonio Pereira de Valença, e que o veículo que transportava as mercadorias encontrava-se parado na Av. ACM. Quanto ao art. 47 do RICMS/97 citado pelo autuante, protestou o autuado dizendo que o inciso II, alínea “a” do artigo acima citado, determina que o local da operação e o lugar onde se encontra a mercadoria em situação irregular, seja pela falta de documentação fiscal ou por estar acompanhada de documentação inidônea. Que o documento não pode ser considerado inidôneo, por não existirem provas de que tivesse havido intuito de fraude do impugnante.

Protestou, ainda, dizendo que embora o Termo de Apreensão tenha sido lavrado em 17/09/03, até o dia 20/10/03 a mercadoria não tinha sido liberada pelo Fisco.

Requeru a improcedência da autuação, pedindo que as intimações sejam realizadas através da advogada que subscreve a peça de impugnação.

O autuante, à fl. 38, informou que o transportador se encontrava na cidade de Valença de posse de mercadorias pertencentes a empresa Antonio Pereira de Valença. Que através de olheiros que orientavam o caminho da Av. ACM (depósito fechado da empresa Guaibim) de onde o sr. Antonio Pereira é velho funcionário e, foi, justamente, na Av. ACM, no depósito fechado da Guaibim que o caminhão fora encontrado. O documento fiscal já se encontrava em poder do responsável pelo depósito que, por sua vez se encontrava aberto pronto para receber o descarregamento do produto. Assim, foram lavrados, o Termo de Apreensão e Auto de Infração, sendo o próprio transportador o responsável pela mercadoria transportada.

Esclareceu que naquele mesmo dia o Fisco foi surpreendido com a presença do motorista da empresa Tigre que não localizando o endereço da empresa Antonio Pereira e, não aceitando a orientação do olheiro da empresa, pediu orientação à fiscalização para retornar à sua origem. Convocou-se o sr Antonio Pereira, que na presença do subinspetor e do representante da empresa Tigre confessou todo o delito. Anexou extrato dos dados cadastrais da empresa Antonio Pereira de Valença, de que o contribuinte foi intimado para cancelamento em 23/09/03 e teve sua inscrição cancelada em 18/10/03 (fls. 39 e 40).

Ao se manifestar a respeito da informação do autuante, o autuado, às fls. 51 a 53, por seu representante legal, alegou que o autuante apresentou informação de forma inadequada, fazendo acusações sérias e contundentes, nominando, inclusive pessoas, sem apresentar prova para suas suposições, além do que nenhuma das suposições dizem respeito ao autuado.

Que considera infração a entrega de mercadoria em destino diverso do determinado na nota fiscal que a acompanha, não havendo mercadoria apreendida no presente caso entregue a ninguém, posto encontrar-se, no momento da apreensão no interior do veículo que a transportava. Reiterou seu posicionamento inicial.

VOTO

O sujeito passivo ao apresentar seus argumentos defensivos basicamente argumentou que o veículo transportador se encontrava parado na Av ACM, município de Valença – Bahia, no entanto, as mercadorias apreendidas pelo Fisco se encontravam no interior do veículo, não caracterizando o ilícito tributário de que estivesse descarregando as citadas mercadorias.

Da análise das peças que compõem o presente processo, verifico que no Termo de Apreensão nº 106455, consta no campo “descrição dos fatos” que as mercadorias destinadas a firma Antonio Pereira de Valença estavam descarregando na empresa Ramiro Queiroz Cia Ltda, localizada na Av ACM, em Valença – BA. Também, na informação fiscal ficou esclarecido que os documentos fiscais apreendidos, que davam trânsito às mercadorias, já se encontravam em poder do responsável pelo depósito fechado que estava recebendo as mercadorias.

Ressalto que se as mercadorias já estivessem no interior do estabelecimento recebedor, não seria o transportador o responsável tributário por não ser mais o detentor das mercadorias, e sim, a empresa recebedora das mercadorias com documentação considerada inidônea para aquela operação. Assim, estar descarregando, ou estar entregando, não significa obrigatoriamente que as mercadorias devam estar fora do veículo transportador. Desta maneira, entendo deva ser mantida a autuação, por ter, ao meu ver, ficado evidenciado que o transportador estava entregando as mercadorias, objeto da acusação fiscal, em local diverso do indicado nos documentos fiscais.

O artigo 39, inciso I, do RICMS/97 define as situações em que o transportador é responsável solidariamente pelo pagamento do imposto devido pelo contribuinte de direito. Precisamente a alínea “a” do citado dispositivo estabelece responsabilidade para os transportadores em relação às mercadorias: “que entregarem a destinatário diverso do indicado na documentação fiscal correspondente”.

Constatou nos autos que o autuante, ao apurar o valor da base de cálculo, indicou no Termo de Apreensão nº 106455, o valor de R\$ 2.619,56, correspondente as mercadorias acompanhadas da nota fiscal nº 217913, e os valores de R\$ 10.246,91 e R\$ 11.497,08, correspondentes as mercadorias acompanhadas da nota fiscal nº 217900. No entanto, o valor correspondente às mercadorias indicadas na nota fiscal nº 217900, totaliza R\$ 16.726,16. Desta forma, o valor da base de cálculo é de R\$ 19.549,23, e não, o indicado na autuação.

Também, não foram considerados pelo autuante os valores dos créditos fiscais destacados nos documentos fiscais acima indicados, que totalizam R\$ 1.289,72. Assim, o valor do ICMS debitado (R\$ 19.549,23 X 17%) é de R\$ 3.288,77, que deduzido o valor do crédito fiscal destacado nos documentos fiscais, no valor de R\$ 1.289,72, resulta no valor do ICMS devido na presente ação fiscal, de R\$ 1.999,05.

A multa por infração foi equivocadamente indicada como sendo de 100%, no entanto, de acordo com o que estabelece o art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, a multa aplicada é de 60%.

Deixo de me pronunciar a respeito de fatos trazidos ao processo que não dizem respeito ao lançamento tributário.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

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 **000.856.501-5/03**, lavrado contra **PROMODAL TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 1.999,05**, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de março de 2004.

CLARICE ANÍZIA MAXIMO MOREIRA – PRESIDENTE-RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA