

PROCESSO - A. I. Nº 09304002/04
RECORRENTE - SYLVIA MARA SILVA
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0043-01/05
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 07/06/2005

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDAO CJF Nº 0162-12/05

EMENTA. ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. OPERAÇÃO REALIZADA SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovada a apreensão de mercadorias no trânsito sem documentação fiscal. O documento fiscal que acobertava a operação não correspondia, em espécie e quantidade, às mercadorias apreendidas. Refeitos os cálculos utilizando valores apontados na coleta de preços em estabelecimentos localizados na mesma circunscrição fiscal. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente caracterizada. Rejeitadas as alegações de nulidade do lançamento. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário apresentado pelo sujeito passivo, em face da Decisão proferida pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal (1ª JJF) que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em lide lavrado para exigir ICMS, no valor de R\$1.488,52, referente a operação com mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal própria.

No Termo de Fiscalização acostado à fl. 2, a autuante explica que o Auto de Infração foi lavrado por recomendação da 1ª CJF, após julgar nulo Auto de Infração lavrado anteriormente. Diz que neste lançamento está sendo cobrado o ICMS referente à operação com mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, uma vez que a Nota Fiscal nº 21 trazia descrição e quantidade de produtos divergentes das verificadas na conferência física das mercadorias. Esclarece que o preço utilizado na apuração da base de cálculo do imposto foi declarado por balconista de loja, conforme documentos acostados ao processo.

O autuado apresentou defesa tempestiva, a informação fiscal foi regularmente prestada e, em seguida, o Auto de Infração foi julgado procedente em parte, no valor de R\$ 1.208,70.

Ao fundamentar a Decisão recorrida, a ilustre relatora explicou que, no caso em lide, está sendo exigido imposto em razão da realização de operação com mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, sendo atribuído ao autuado a condição de responsável solidário, nos termos do art. 39, V, § 3º, do RICMS/97. Foi afastada a alegação de que as quantidades consignadas nos Termos de Apreensão nºs 116308 e 116319 eram divergentes, pois o autuado não juntou ao processo cópia do verso do Termo de Apreensão de nº 116308, onde consta a descrição das demais mercadorias apreendidas. Quanto ao preço unitário, não foi acatada, com base no art. 938, V, “b”, “2”, do RICMS-BA, a alegação de que inexistia preço no mercado para produtos da mesma marca. Foram acolhidos os preços apurados pela fiscalização, uma vez que eles foram coletados segundo as disposições legais pertinentes. Considerando a diversidade de preços entre os orçamentos anexados aos autos, a relatora tomou como base os orçamentos mais favoráveis ao autuado, conforme tabela apresentada às fls. 61 e 62.

Inconformado com a Decisão proferida, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, onde alega que a 1ª JF não considerou a documentação probante apresentada junto com a defesa, o que lhe acarretou sérias dificuldades. Afirma que, segundo o Termo de Apreensão nº 116308 (fl. 49), as mercadorias desacompanhadas de nota fiscal totalizavam sete itens, porém, no Termo de Apreensão nº 116319 (fl. 2), esses sete itens foram desdobrados em treze.

Após afirmar que a Decisão recorrida contém contradições, o recorrente explica que não constam anotações no verso do Termo de Apreensão nº 116308 porque não houve notações, ao passo que o Termo de Apreensão nº 116319 contém informações no verso como destacou a autuante. Diz que as mercadorias não estavam em seu poder e, portanto, o Auto de Infração e o Termo de Apreensão deveriam ser lavrados contra a transportadora. Afirma que é parte ilegítima da ação fiscal, porque como as mercadorias estavam em trânsito é a transportadora a responsável pelo pagamento do imposto e demais cominações legais. Alega que é nulo o procedimento fiscal que não contenha, de forma clara e compreensiva, a demonstração da base de cálculo e o método aplicado na apuração do imposto.

Em seguida, o recorrente afirma: *“Admite-se que haja a infração, relativamente às mercadorias em desacordo com a Nota Fiscal. Insurge-se, todavia, contra os cálculos da autuante de 07 (sete) para treze itens, devendo o tributo ser calculado como determina o art. 938, item I, alínea B do regulamento vigente e art. 42 item IV alínea J da Lei 7.014/96. E com a quantidade de peças existentes no Termo de Apreensão nº 116308 original”*. Ao final, o recorrente solicita a reforma da Decisão recorrida.

A PGE/PROFIS, ao se pronunciar nos autos, afirma que o julgamento de 1ª instância já solucionou todas as questões suscitadas pelo recorrente, uma vez que a nota fiscal apreendida não guarda relação com as mercadorias encontradas na transportadora. Quanto à apuração da base de cálculo, diz que o procedimento adotado está de acordo com a legislação, conforme transcrito no voto da relatora da 1ª JF. Opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Apreciando as alegações recursais pertinentes aos aspectos formais do presente lançamento, observo que o recorrente alega ilegitimidade passiva, bem como falta de demonstrativo da base de cálculo e do método de apuração do imposto.

Efetivamente, o Auto de Infração poderia ter sido lavrado contra a transportadora, pois era ela quem detinha as mercadorias em situação irregular. Todavia, o recorrente também é pessoa hábil para figurar no pólo passivo da presente relação jurídico-tributária, uma vez que era ele o proprietário das mercadorias apreendidas e, além disso, era quem se beneficiaria do ilícito fiscal. De acordo com o artigo 913 do RICMS-BA/97, “respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, todos os que tenham concorrido, de qualquer forma, para a sua prática, ou que dela se tenham beneficiado”. Com fulcro nesse dispositivo, afasto a alegação recursal referente à ilegitimidade passiva.

Não acolho a alegação de que falta ao lançamento o demonstrativo da base de cálculo e do método de apuração do imposto. Ao analisar o processo, constato que a base de cálculo utilizada pela autuante encontra-se demonstrada, assim como foram acostados aos autos os documentos que lhe deram respaldo. Do mesmo modo, o método utilizado na apuração do imposto está demonstrado nos autos, tendo tido a autuante o cuidado de lavrar Termo de Fiscalização (fl. 2), onde explicou a razão do lançamento, a apuração da base de cálculo e o critério utilizado na determinação do imposto.

Também não acato a alegação de que os documentos probantes acostados à defesa não foram considerados pela 1ª JF, haja vista que a ilustre relatora abordou em seu voto tais documentos e rechaçou as alegações defensivas com a devida fundamentação.

Quanto à divergência entre as mercadorias descritas nos Termo de Apreensão nºs 116308 e 116319, o argumento recursal não pode prosperar, pois o único Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos que embasa o presente lançamento é o de número 116319 (fl. 3), o qual foi devidamente lavrado, encontra-se assinado pelo detentor das mercadorias e enumera todas as mercadorias apreendidas desacompanhadas de documentação fiscal. Os demais Termos de Apreensão citados pelo recorrente não são mais válidos, já que os Autos de Infração correspondentes foram declarados nulos e, por conexão, os citados Termos também são nulos. Além disso, ao examinar o Termo de Apreensão nº 116308 (fl. 49) e o Auto de Infração 9276335 (fl. 48), constato que foi correta a Decisão da 1ª JJF ao considerar que há mais mercadorias consignadas no verso do referido Termo de Apreensão, pois o valor consignado no Auto de Infração (R\$ 10.529,75) é superior ao que consta no anverso do Termo de Apreensão (R\$ 6.718,25).

Quanto ao montante da base de cálculo, observo que a mesma foi apurada pela autuante de forma criteriosa e em conformidade com o disposto no art. 938, V, “b”, “1”, “2”, do RICMS-BA/97, cujo teor foi transcrito no voto proferido pela ilustre relatora. Dessa forma, foi correta a Decisão proferida pela 1ª JJF, bem como considero que não pode ser acatado o demonstrativo elaborado pelo sujeito passivo e anexado à defesa interposta.

Em face do comentado, a Decisão recorrida está correta e, portanto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **09304002/04**, lavrado contra **SYLVIA MARA SILVA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.208,70**, acrescido da multa de 100% prevista no art. 42, IV, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de maio de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIERO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS