

PROCESSO - A. I. Nº 09314636/04
RECORRENTE - ANTÔNIO JOAQUIM DE SOUZA
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0171-03/05
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 21/09/2005

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0293-12/05

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. TRANSPORTE DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Na saída de mercadoria deve ser emitida a Nota Fiscal correspondente para documentar a realização da operação. Foi feito o levantamento, reduzindo-se o débito apontado. Infração parcialmente caracterizada. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão da 3ª Junta de Julgamento Fiscal que houvera julgado Procedente em Parte o Auto de Infração em referência, exigindo pagamento de imposto no valor de R\$7.650,00, acrescido da multa de 100%, decorrente de:

“Mercadoria encontrada em trânsito na estrada de Potiraguá com destino a BR 101, desacompanhada de documentação fiscal”.

O autuado apresenta defesa, fls. 6 a 13, alegando que:

- a) A autuação é ilegal, tendo em vista que não houve a circulação de mercadoria, isto é, *“não houve mudança de titularidade jurídica do bem, uma vez que o Requerente estava transportando mercadoria de sua propriedade, conforme se comprova através do CONTRATO DE ARRENDAMENTO DE LAVOURA DE CAFÉ, doc. em anexo, inclusive tal contrato foi entabulado em 15 de Julho de 2002, conforme se verifica através do reconhecimento de firma expresso no mesmo”*.
- b) Acrescenta que transportava a mercadoria, fruto do contrato de arrendamento acima referido, da Fazenda Bom Jesus, situada no município de Prado – Bahia, para um galpão próprio localizado na cidade de Vitória da Conquista – BA e, portanto, não há que se falar em recolhimento do ICMS, pois, no momento da ação fiscal, o fato gerador ainda não havia ocorrido, vindo a acontecer somente no dia 09/12/04, quando foi transferida a propriedade do café e emitida a nota fiscal avulsa para a empresa Café da Roça Limitada, localizada em Goiânia – GO.
- c) Conclui dizendo que jamais poderia ter sido autuado, considerando que, no momento da fiscalização, a nota fiscal era desnecessária já que não houve a transferência da propriedade da mercadoria.
- d) Alega que o autuante indicou um tipo de mercadoria que não corresponde à realidade, haja vista que o café transportado era da espécie CONILLON, tipo 7, cuja cotação era de R\$130,00 a saca, e não a espécie ARÁBICA (não produzida na região), com cotação de R\$150,00 a saca.

- e) Discorre sobre as linhas mestras relativas ao ICMS, inseridas na Constituição Federal e na Lei Complementar nº 87/96, e argumenta que o conceito de mercadorias pressupõe a finalidade de revenda posterior.
- f) Finalmente, pede a Improcedência do Auto de Infração ou, caso assim, não entenda este órgão julgador, o refazimento da base de cálculo do tributo, utilizando-se o valor do produto CAFÉ CONILLON, conforme a amostra em anexo.

Conclui o fiscal autuante a informação opinando pela manutenção do Auto de Infração Procedente em Parte, embasando a sua Decisão no RICMS, acatando o argumento do autuado em relação ao tipo de café, reconhecendo que aquele que foi apreendido é do tipo CONILLON e, por um equívoco, não foi indicado no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos. Acostando novo demonstrativo (fls. 28 e 29), reduzindo pois, o débito para R\$6.630,00, acrescido da respectiva multa de 100%, conforme Lei nº 7.014/96.

A 3ª JF decidiu a lide com base no seguinte voto:

“O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS pela constatação de circulação de 300 sacas de café cru em grãos, transitando na estrada Potiraguá - BR 101, desacompanhadas de documentação fiscal, conforme o Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos acostado aos autos.

O autuado alegou que, no momento da ação fiscal, ainda não havia ocorrido o fato gerador do imposto, uma vez que transportava a mercadoria apreendida, da propriedade rural da qual é arrendatário (Fazenda Bom Jesus, situada no município de Prado – Bahia) para um galpão próprio localizado na cidade de Vitória da Conquista – BA, e, portanto, considera que a nota fiscal era desnecessária, já que não houve a transferência da propriedade da mercadoria em questão, que somente ocorreu em 09/12/04, quando foi transferida a propriedade do café e emitida a Nota Fiscal Avulsa nº 1485762004 para a empresa Café da Roça Limitada, localizada em Goiânia – GO (fl. 21).

Pelos documentos apensados aos autos, verifico que:

- 1. as mercadorias apreendidas (300 sacas de café em grãos) estavam transitando pela estrada Potiraguá- BR 101 desacompanhadas de documento fiscal;*
- 2. o autuado é um produtor rural não inscrito, arrendatário de uma fazenda situada no município de Prado – Bahia, porém não comprovou que é proprietário de um galpão situado em Vitória da Conquista – Bahia, como alegado na peça defensiva;*
- 3. por outro lado, o transportador das mercadorias apreendidas foi a empresa Comercial de Cereais Nunes Ltda., inscrição estadual nº 45.026.968 e CNPJ nº 01.419.925/0001-34, localizada na Rua 15 de novembro, 101, no município de Belo Campo – Bahia, que se dedica ao comércio varejista de produtos alimentícios, consoante o INC – Informações do Contribuinte da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia;*
- 4. a empresa Comercial de Cereais Nunes Ltda., acima mencionada, foi eleita como fiel depositária das mercadorias apreendidas.*

Sendo assim, concluo que, ao contrário do alegado pelo autuado, tudo leva a crer que as mercadorias já haviam sido comercializadas para a empresa Comercial de Cereais Nunes Ltda. quando foram detectadas pela fiscalização de trânsito. Ademais, não há nenhuma comprovação no PAF de que as mercadorias constantes da Nota Fiscal Avulsa nº 1485762004 (fl. 21), emitida em 09/12/04, são as mesmas, objeto desta autuação, como deseja o contribuinte.

Dessa forma, entendo que ficou caracterizada a infração apontada, isto é, o transporte, feito pelo autuado, de mercadorias desacompanhadas de notas fiscais, e é devido o imposto na

situação em tela. Entretanto, o próprio autuante reconheceu que a mercadoria apreendida é da espécie CONILLON, tipo 7, e não ARÁBICA, e portanto, deve ser retificada a base de cálculo, nos moldes em que foi realizada pelo autuante à fl. 28, tendo em vista que o preço unitário correto da saca de café é de R\$130,00, e não R\$150,00, como indicado neste lançamento.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.”

O autuado, em seu Recurso Voluntário, às fls. 46 a 53, contra a Decisão exarada pela 3ª JF, afirma que a autuação é flagrantemente ilegal, tendo em vista que não houve mudança de titularidade jurídica do bem, ou seja, não houve circulação de mercadoria, vez que o requerente transportava mercadorias de sua propriedade – menciona contato de arrendamento de lavoura de café.

Diz ainda, que o transporte da mercadoria produzida no município de Prado tinha a finalidade precípua de armazenamento, em galpão próprio na cidade de Vitória da Conquista. Assevera que no momento da autuação, a mercadoria não havia sido comercializada, logo, o fato gerador ainda não tinha ocorrido. Apresenta DAM, afirmando que o fato gerador ocorreu efetivamente no município de Vitória da Conquista, no dia 09/12/2004, quando foi emitida nota fiscal avulsa, e que deu origem à autuação.

Em síntese, ressalta que no momento da autuação, o fato gerador do ICMS não estava presente, vez que a mercadoria não havia sido comercializada e se tratava de mercadoria de propriedade do recorrente. Assevera que o recorrente nunca poderia ter sido autuado, em virtude de estar desacompanhado de documento fiscal, tendo em vista que na oportunidade não havia necessidade do referido documento fiscal, uma vez que o fato gerador somente ocorreu na Cidade de Vitória da Conquista.

Para alicerçar sua defesa, o autuado cita a Carta Magna e a legislação que fixa normas gerais do ICMS.

Conclui pedindo o acolhimento das razões defensivas, para tornar o Auto de Infração insubsistente.

A PGE/PROFIS em seu Parecer, às fls. 56 a 59, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário por considerar que não procede a alegação defensiva de que não houve circulação de mercadoria, até porque, apesar de o contribuinte ter afirmado que o café estava sendo transportado para galpão de sua propriedade, em nenhum momento, demonstrou a propriedade do referido galpão.

De outro lado, considera a PGE/PROFIS, a empresa transportadora das mercadorias, Comercial de Cereais Nunes Ltda., se dedica ao comércio varejista de produtos alimentícios, conforme INC, o que fortalece a tese de que as mercadorias já haviam sido vendidas, o que torna exigível a documentação fiscal.

Por fim, diz que o próprio fiscal autuante reconhece equívoco na classificação da espécie do café transportado – café CONILLON tipo 7, e não ARÁBICA – e que tal correção reduz a base de cálculo do imposto, haja visto que o preço unitário da saca de café é de R\$130,00, e não R\$150,00.

VOTO

O Ilustre relator da 3ª JF, em seu voto entende que, com respeito à infração 1, pela sua manutenção em parte, pois o produto real é de valor inferior, o presente Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS pela constatação de circulação de 300 sacas de café cru em grãos, transitando na estrada Potiraguá - BR 101, desacompanhadas de documentação fiscal, conforme o Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos acostado aos autos.

O autuado alegou que, no momento da ação fiscal, ainda não havia ocorrido o fato gerador do imposto, uma vez que transportava a mercadoria apreendida, da propriedade rural da qual é arrendatário (Fazenda Bom Jesus, situada no município de Prado – Bahia) para um galpão próprio localizado na cidade de Vitória da Conquista – BA, e, portanto, considera que a nota

fiscal era desnecessária, já que não houve a transferência da propriedade da mercadoria em questão, que somente ocorreu em 09/12/04, quando foi transferida a propriedade do café e emitida a Nota Fiscal Avulsa nº 1485762004 para a empresa Café da Roça Limitada, localizada em Goiânia – GO (fl. 21).

Pelos documentos apensados aos autos, verifico que:

1. as mercadorias apreendidas (300 sacas de café em grãos) estavam transitando pela estrada Potiraguá- BR 101 desacompanhadas de documento fiscal;
2. o autuado é um produtor rural não inscrito, arrendatário de uma fazenda situada no município de Prado – Bahia, porém não comprovou que é proprietário de um galpão situado em Vitória da Conquista – Bahia, como alegado na peça defensiva;
3. por outro lado, o transportador das mercadorias apreendidas foi a empresa Comercial de Cereais Nunes Ltda., inscrição estadual nº 45.026.968 e CNPJ nº 01.419.925/0001-34, localizada na Rua 15 de novembro, 101, no município de Belo Campo – Bahia, que se dedica ao comércio varejista de produtos alimentícios, consoante o INC – Informações do Contribuinte da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia;
4. a empresa Comercial de Cereais Nunes Ltda., acima mencionada, foi eleita como fiel depositária das mercadorias apreendidas.

Sendo assim, concluo que, ao contrário do alegado pelo autuado, tudo leva a crer que as mercadorias já haviam sido comercializadas para a empresa Comercial de Cereais Nunes Ltda. quando foram detectadas pela fiscalização de trânsito. Além disto, não há nenhuma comprovação no PAF de que as mercadorias constantes da Nota Fiscal Avulsa nº 1485762004 (fl. 21), emitida em 09/12/04, são as mesmas, objeto desta autuação, como deseja o contribuinte.

Pelo exposto, entendo que ficou caracterizada a infração apontada, isto é, o transporte, feito pelo autuado, de mercadorias desacompanhadas de notas fiscais, e é devido o imposto na situação em tela. Todavia, já que o autuante reconheceu que a mercadoria apreendida é da espécie CONILLON, tipo 7, e não ARÁBICA, entendo que deve ser retificada a base de cálculo, nos moldes em que foi realizada pelo autuante à fl. 28, tendo em vista que o preço unitário correto da saca de café é de R\$130,00, e não R\$150,00, como indicado neste lançamento.

Diante das razões acima, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário para manter inalterada a Decisão recorrida.

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 **09314636/04**, lavrado contra **ANTÔNIO JOAQUIM DE SOUZA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.630,00**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de agosto de 2005.

TDLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

JOSÉ ANTONIO MARQUES RIBEIRO - RELATOR

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