

A. I. N º - 914333500
AUTUADO - IKAN COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.
AUTUANTE - WINSTON PACHECO
ORIGEM - IFMT-DAT/NORTE
INTERNET - 15.03.2005

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0071-01/05

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. OPERAÇÃO REALIZADA COM DOCUMENTAÇÃO FISCAL INIDÔNEA. Comprovado que as mercadorias que estavam sendo descarregadas divergem das relacionadas na nota fiscal apresentada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 13/10/2004, imputa ao autuado a infração de estar estocando diversas portas e janelas em desacordo com o documento fiscal apresentado, conforme Termo de Apreensão, exigindo ICMS no valor de R\$4.160,63.

Foi lavrado o Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 048658 (fls. 02 e 03), constando que foram apreendidas diversas portas e janelas confeccionadas em madeira mista no momento em que estavam sendo descarregadas do veículo de placa JMK 5337, porque foi verificada total divergência quanto às quantidades, especificação e o tipo de madeira em relação à Nota Fiscal nº 712, emitida por Madeireira Werley Ltda., que foi apresentada (fl. 07). Foram acostados aos autos 4 (quatro) orçamentos relativos a preços de portas e janelas (fls. 08 a 11).

O autuado apresentou defesa tempestiva (fls. 19 a 31), na qual alegou que o autuante se equivocou ao relacionar as quantidades no Termo de Apreensão em função das portas e janelas possuírem duas bandas e que as madeiras empregadas são as chamadas “madeira branca” de valor ínfimo, de classe ordinária, própria para barracos e casebres. Disse que o fato gerador sobre o qual está erigida a autuação é insubstancial, desrespeitando o art. 114 do CTN, o qual transcreveu juntamente com o art. 142 do mesmo diploma legal.

Afirmou que se a qualidade da madeira que compõe as portas e janelas acobertadas pela nota fiscal, sob a ótica do autuante, não se ajusta em especificação perfeita e correlata, isso não pode modificar o fato gerador nem a hipótese de incidência. Argumentou que o autuante não considerou o crédito da nota fiscal, o que torna nulo o Auto de Infração por contrariar o CTN, e desobedeceu os princípios que norteiam a ciência tributária ao cobrar imposto sob a presunção de que madeira mista não é angico.

Disse que a nota fiscal foi carimbada e o caminhão parado, vistoriado e conferido nos diversos postos fiscais pontuados às margens das vias de rolamento nas diversas estradas no percurso da cidade de Tailândia-PA até Santo Antônio de Jesus-BA, sem nenhum fato coligido que viesse conspurcar o procedimento fiscal, que a discussão da matéria tributária sobre antecipação do ICMS pelo regime de substituição tributária deve ser feito na via processual de embargos em execução fiscal e que está evidenciado e patenteado no Termo de Apreensão que a mercadoria

foi apreendida com o nítido propósito de lhe coagir ao pagamento de imposto, violando frontalmente a Súmula nº 323 do STF.

Transcreveu o art. 333, I do CPC, doutrina de Eliana Calmon, Geraldo Ataliba, Roque Carrazza, Orlando Gomes e Aliomar Baleeiro e julgados de diversos tribunais e asseverou que não houve fato gerador no presente caso, tendo havido apenas inadvertência do autuante na mensuração das unidades despachadas para formação díplice e que a qualidade da madeira, de angico para pau fava ou madeira mista, não induz geração de ICMS posto que ambas as madeiras são de ínfima qualidade.

Aduziu que o autuante descumpriu o art. 940 do RICMS/97, o qual transcreveu juntamente com o art. 150, IV da CF/88, e deveria ter juntado ao Auto de Infração uma análise do tipo de madeira, sua estrutura, a sua formação intrínseca, a quantidade de fibras por cm^2 , a formação e justaposição de suas moléculas, além do preço por m^3 para efeito de comercialização e tributação. Requeru o cancelamento ou que seja julgado improcedente o Auto de Infração.

O autuante, em informação fiscal (fls. 43 e 44), afirmou que o autuado mencionou o inciso II do art. 940 do RICMS/97, que trata de mercadorias transportadas ou encontradas sem documentação fiscal, quando a apreensão teve como motivo a inidoneidade da Nota Fiscal nº 712, como está determinado no §1º, III, “b” do citado artigo, o qual transcreveu. Asseverou que a alegação de coação é totalmente infundada, pois a apreensão foi efetuada apenas para comprovar o ilícito fiscal e o autuado foi nomeado o fiel depositário das mercadorias.

Alegou que não houve equívoco no Auto de Infração em relação às quantidades, sendo fácil verificar que as mercadorias estão em desacordo com o documento fiscal apresentado, pois no Termo de Apreensão consta 307 portas de 0,80 X 2,10 m, 68 portas de 0,70 X 2,10 m e 32 portas de 0,60 X 2,10 m, totalizando 407 portas inteiras, e não 250 portas de duas bandas como está descrito na nota fiscal apresentada. No tocante às janelas, consta 89 janelas de duas bandas e 82 janelas inteiras de 0,80 X 1,10 m, perfazendo 171 janelas, não 150 como está descrito na referida nota fiscal.

Argumentou que uma porta confeccionada em uma única madeira é muito diferente de outra elaborada com partes de vários tipos de madeira, concluindo que as mercadorias apreendidas divergem do descrito na nota fiscal. Opinou pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

O presente processo exige ICMS por estar descarregando mercadorias em desacordo com o documento fiscal apresentado.

O autuado, por ocasião de sua peça defensiva, alegou que as mercadorias eram as mesmas que estavam relacionadas na nota fiscal, tendo havido equívoco do autuante.

Dos autos, verifico que as mercadorias não podem ser as mesmas constantes da nota fiscal, pois as portas não são de duas bandas, sendo inclusive de diversos tamanhos, tanto as portas quanto as janelas não foram confeccionadas em angico, mas em madeira mista, e as quantidades não são as mesmas, seja considerando em duas bandas ou não. Portanto, entendo que a infração está caracterizada.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 914333500, lavrado contra **IKAN COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 4.160,63**, 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, 09 de março de 2005.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDE E SILVA - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR