

A. I. N° - 148593.0129/04-0
AUTUADO - GOL TRANSPORTES AÉREOS S/A
AUTUANTE - JOAQUIM TEIXEIRA LIMA NETO
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 04.08.2005

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0265-04/05

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. MERCADORIA EM TRÂNSITO DESACOBERTADA DE DOCUMENTO FISCAL. Pelos elementos contidos nos autos, a mercadoria transitava com documento fiscal. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 29/11/2004, exige o imposto no valor de R\$2.212,29, acrescido da multa de 100%, em decorrência da constatação de realização de operação mercantil sem documento fiscal.

Consta descrito no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos n° 232192.0023/04-8: “Mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal e conhecimento de transporte aéreo de carga, o qual também não se encontrava registrado no sistema de controle da Cia Aérea”.

O autuado (fls. 39/42), através de advogado constituído, requereu, como preliminar, a nulidade da ação fiscal apresentando as seguintes razões:

1. conforme dispõe o art. 39, IV, do RPAF/99, o Auto de Infração conterà a indicação das situações em que o débito poderá ser pago com a multa reduzida, ou seja, a redução progressiva da multa aplicada pela fiscalização. No caso em discussão esta possibilidade não foi apresentada. O autuado somente tomou conhecimento deste benefício quando consultou advogado especializado na área tributária. Com tal defeito, entendeu nulo o lançamento fiscal com base no art. 18, do citado RPAF/99.
2. não foi demonstrado como foi apurada a base de cálculo do ICMS cobrado.

Em seguida, ressaltou que, caso estas alegações não fossem aceitas por este Colegiado, era imperioso que todas estas irregularidades fossem sanadas e que se devolvesse seu prazo de defesa.

No mérito, informou que a carga se fazia acompanhar de nota fiscal. No entanto, por equívoco, que não poderia ser imputado ao impugnante, este documento somente foi enviado pouco tempo depois da chegada da mercadoria. Ressaltou que o documento fiscal não foi emitido em um segundo momento, uma vez que no Conhecimento de Transporte Aéreo já constavam os números das notas fiscais.

Por fim, requereu a nulidade da ação fiscal e, caso assim não fosse aceito, o seu saneamento conforme anteriormente explanado e que lhe fosse concedido novo prazo de defesa.

O autuante (fl. 91/92) ao prestar sua informação, informou que o preposto fiscal ao realizar fiscalização no recinto da Gol Transportes Aéreos, no dia 28/11/2005, constatou uma carga destinada ao Estado da Bahia desacompanhada de notas fiscais e Conhecimento Aéreo. Que antes de proceder a conferência das mercadorias, solicitou, ao responsável pela Agência de Cargas do autuado, explicações acerca do ocorrido, oportunidade em que o mesmo admitiu não constar da base de dados da Cia Aérea o conhecimento relativo àquela carga. Estas informações foram anotadas no Termo de Apreensão e no documento elaborado para a contagem física das mercadorias. O responsável da empresa assinou estes documentos.

No dia seguinte, o autuado apresentou as notas fiscais e Conhecimento Aéreo visando desconstituir a infração, o que não foi aceito.

Quanto à base de cálculo, considerou os valores contidos nas Notas Fiscais tardiamente apresentadas e aplicou a redução de 58,825%, por se tratar de produtos informática.

Em relação a redução da multa, ressaltou que, para o caso em questão, ela não é admitida pela legislação em vigor.

Entendeu, ainda, que a defesa tinha sido apresentada intempestivamente, uma vez que ela foi protocolada em 26/1/2005, portanto após o prazo previsto no RPAF, tendo em vista que a ciência se deu em 22/12/2005. Ressaltou que o envio da defesa via fax no dia 20/1/2005 não deveria ser considerado como cumprimento do prazo, pois esta forma de apresentação de defesa não esta prevista no Capítulo II do RPAF.

Ratificou o procedimento fiscal.

VOTO

O autuado trouxe duas preliminares à nulidade da ação fiscal que devo, antes de adentrar ao mérito da acusação, me pronunciar.

Na primeira, afirmou que houve afronta às determinações do art. 39, IV, do RPAF/99, já que no Auto de Infração não foram indicadas as situações em que o débito poderá ser pago com a multa reduzida. Assim, seu direito foi preterido. Este não é motivo de nulidade da ação fiscal. No Anexo do Demonstrativo de Débito do Auto de Infração (fl. 4) não consta qualquer redução da multa aplicada, pois ela se insere nos casos em que a lei tributária vigente (art. 45, da Lei nº 7.104/96) veda qualquer redução.

Na segunda, afirmou não ter sido demonstrada como foi apurada a base de cálculo do ICMS exigido. De fato, somente quando da informação fiscal é que se sabe como foi apurado o imposto. Este procedimento não leva à nulidade da ação fiscal, porém seria necessário saneamento e reabertura de prazo de defesa. No entanto, diante do meu convencimento sobre a lide deixo de fazê-lo.

Antes de adentrar no mérito da lide, ressalto que não tem razão o autuante quanto à intempestividade da defesa apresentada. A impugnação enviada por fax é válida e a demora dela não ter sido registrada foi de responsabilidade do órgão fazendário, conforme fl. 93 dos autos.

No mérito, a fiscalização do trânsito de mercadorias, dentro das dependências do depósito do autuado, no aeroporto de Salvador, lavrou o presente Auto de Infração, sob a acusação de que diversas mercadorias (material de informática) se encontravam desacompanhadas de nota fiscal e de Conhecimento Aéreo. Este fato está confirmado através do Termo de Apreensão nº 232192.0023/04-8 e no demonstrativo da contagem física das mercadorias apreendidas, ambos assinados por preposto do autuado. As notas fiscais e conhecimento aéreo somente foram apresentados no dia seguinte da apreensão.

Analisando as mercadorias consignadas nas notas fiscais apresentadas (nº 00009 e 00010) com a contagem física realizada pelo preposto fiscal elas são as mesmas em identificação e quantidades autuadas. Apenas na Nota Fiscal nº 000010 existem mais 1.300 CD, inexistentes nas caixas apreendidas pela fiscalização. Além do mais:

1. as notas fiscais foram emitidas em 25/11/2005 e o Conhecimento Aéreo em 26/11/2005. O Termo de Apreensão em 28/11/2005;
2. o Conhecimento Aéreo faz menção às Notas Fiscais nº 000009 e 000010;

3. existe observação no Conhecimento Aéreo de fato que se fosse documento emitido somente para apresentar ao fisco não tem qualquer sentido, como se segue: “caixas refor. com fita Gol devido a falta de coletores n....”;

4. o autuante tomou como base de cálculo do ICMS o valor das mercadorias consignadas nas notas fiscais e conhecimento aéreo, o que me leva a entender que são documentos válidos.

Diante da situação acima relatada, a determinação do art. 911, § 5º do RICMS/97, ou seja, o trânsito irregular de mercadorias não se corrige com a posterior apresentação do documento fiscal, neste caso, pelo bom senso, não se aplica. Existiu sim, um erro da empresa em não estar na posse, no momento da fiscalização, dos documentos comprobatórios do transporte das mercadorias. Entretanto, aqueles apresentados posteriormente me convencem de que não foram emitidos após ação fiscal. Os considero válidos, ao teor do art. 632, II, do RICMS/97, que expressamente dar cobertura ao sujeito passivo (*o trânsito ou porte irregular de mercadoria não se corrige com a posterior **emissão** de documento fiscal, se a **emissão** ocorrer depois do início da ação fiscal*).

A ação fiscal resta descaracterizada e voto pela sua improcedência.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **148593.0129/04-0**, lavrado contra **GOL TRANSPORTES AÉREOS S/A**.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de julho de 2005.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

LUIS ROBERTIO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR