

PROCESSO - A. I. Nº 09025642/01
RECORRENTE - LUCAS DA COSTA
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTARIO - Acórdão 1ª JF nº 0034-01/06
ORIGEM - IFMT - DAT/METRO
INTERNET - 07/06/2006

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0208-12/06

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. TRANSPORTE DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. É legal a exigência de imposto do detentor da mercadoria em situação irregular, desacompanhada da documentação fiscal correspondente. Infração caracterizada. Comprovada documentalmente a base de cálculo – preço, Anexo 1 da Instrução Normativa nº 58/01. Não foram acatadas as arguições de nulidade da autuação, por não encontrarem amparo no RPAF vigente. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou Procedente o Auto de Infração em lide, lavrado em 17/10/2001, para exigir ICMS no valor de R\$6.379,86, acrescido de multa de 100% em decorrência da apreensão de 620 sacos de 50kg de farinha de trigo, transportados desacompanhados de documentos fiscais, conforme Termo de Apreensão às fls. 3 dos autos.

Na defesa apresentada, às fls. 24 a 28, através de seu representante legalmente constituído (fl. 30), o impugnante requer a nulidade com base nos incisos II e IV do Art. 18 do RPAF, uma vez que:

- a) não há segurança na infração que está a se imputar, pois a peça inicial do auto assinala a infração – vide campo 12 – como sendo estocagem de mercadorias com documentação inidônea, e logo abaixo entra em contradição o autuante quando afirma que a infração seria a constatação de mercadoria sendo descarregadas desacompanhadas de documentação fiscal;
- b) há insegurança na identificação da infração, resultante da indicação dos dispositivos que ora trata da obrigatoriedade de emissão de nota fiscal (art. 201, inciso I, art 218, I e IV e art. 209) e ora leva a entender que a mercadoria estava acompanhada de documentação fiscal inidônea.
- c) o Termo de Apreensão consta que a mercadoria encontrava-se descarregando desacompanhada de documentação fiscal e adiante informa que a mercadoria estava sendo descarregada em local sem inscrição.

Continua o autuado a arguir a nulidade do Auto de Infração, vez que o autuante para determinar a base de cálculo do imposto utilizou da Instrução Normativa 58/01, que traz valores diferenciados para a farinha de trigo oriunda de unidades federadas não signatárias do Protocolo ICMS Nº 46/00, quando as remessas são realizadas por atacadistas ou distribuidores (anexo 1) e as aquisições do exterior ou realizadas em unidades signatárias do referido acordo interestadual (anexo II).

Conclui o impugnante que o autuante utilizou os valores constantes do Anexo 01 da IN 58/01, que trata das aquisições em unidades não signatárias, fixando em R\$ 60,53 a saca de 50 Kg de farinha

de trigo, não havendo como o autuante saber que a mercadoria se originou de estados não signatários do referido acordo.

Observa que o Auto de Infração foi lavrado quando o transporte estava sendo feito pelo seu preposto, motorista do caminhão, identificado equivocadamente no Termo de Apreensão como sendo o transportador. Que o impugnante é estabelecido em Marília – SP, e, embora o Auto de Infração tenha sido lavrado em 17/10/2001, só tomou conhecimento do mesmo no início de novembro, quando providenciou procurador para sua defesa.

O autuante às fls. 37 a 40 dos autos informa que por ocasião da lavratura do Auto de Infração por lapso não incluiu o art. 39 inciso I, alínea “d” (Responsabilidade por Solidariedade) que combinado com o art. 201, inciso I, já consignado no Auto de Infração, completaria o enquadramento legal para infração apontada.

Continua o autuante dizendo que a mercadoria estava sendo descarregada em local sem inscrição e desacompanhada de documentação fiscal.

Quanto à base de cálculo, informa que diante da inexistência da nota fiscal, identificou apenas a quantidade, o tipo e qualidade, sendo que os dois últimos constavam impressos nos próprios sacos (embalagem), por esse motivo recorreu a IN Nº 58/01, à fl. 06 dos autos, por ser o expediente legal para tal finalidade, e a mercadoria corresponder ao código 27.04 do anexo 1 da referida portaria, uma vez que não era possível identificar a origem da mercadoria. Mantendo, por fim, a exigência integral do imposto reclamado.

O julgador de Primeira Instância emitiu o seguinte voto:

“Após a análise das razões trazidas pelo impugnante e pelo autuado, considero, inicialmente, em relação à insegurança ou imprecisão da infração imputada, que o elemento material do fato gerador, constante do presente lançamento, foi devidamente relatado e confirmado, pois a mercadoria em questão, farinha de trigo, estava efetivamente em circulação sem qualquer documento fiscal, fato não contestado pelo autuado e devidamente esclarecido no Termo de Apreensão às fl. 03, onde o autuante, inclusive, relata o fato de que a mercadoria estava sendo descarregada no momento da ação fiscal, portanto, não acolho as suscitadas preliminares de nulidade alegadas na defesa.

O Art. 39 inciso I, alínea “d” do RICMS, atribui a responsabilidade solidária ao transportador em relação às mercadorias que aceitarem para transportar ou conduzirem sem a documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino ou acompanhadas de documentação fiscal inidônea.

Quanto ao enquadramento legal, o autuante, apesar de só ter indicado em sua informação fiscal o dispositivo legal, acima alinhado, que atribui a responsabilidade solidária ao transportador, lavrou o Auto de Infração reclamando do transportador (autuado) o imposto devido, atribuiu-lhe a sujeição passiva na relação jurídico-tributária, originária da ocorrência do fato gerador. Não há, portanto, em se falar de nulidades, uma vez que pela descrição dos fatos ficou claro o enquadramento legal, observando o que dispõe o art. 19 do RPAF, Decreto nº 7.629 de 09 de julho de 1999.

Além do mais, os dispositivos indicados no Auto de Infração, Art. 201, I, do RICMS e o Art. 915, IV, alínea “a”, da Lei nº 7014/96, não deixam dúvidas, respectivamente, em relação à obrigação do autuado fazer circular a mercadoria acompanhada de documentação e a multa correspondente ao seu descumprimento.

No Termo de Apreensão consta que a mercadoria foi encontrada sendo descarregada, desacompanhada de documentação fiscal. O fato de haver a informação de que a mercadoria estava sendo descarregada em local sem inscrição, foi apenas para esclarecer a razão pela qual a mercadoria foi colocada sob a guarda da empresa “Carvalho Faro e Cia Ltda.”, não

havendo, portanto, nenhuma incompatibilidade nem inconsistência nas informações sobre a inexistência de nota fiscal quando a mercadoria estava sendo descarregada.

O autuante, para determinar a base de cálculo do imposto, utilizou os valores constantes do Anexo 01 da IN Nº 58/01, que trata das aquisições, entre outros produtos, de farinha de trigo originárias de unidades federadas não signatárias do Protocolo nº 46/00, fixando em R\$ 60,53 a saca de 50 Kg. Não resta maior sorte a esta argüição do autuado relativa à inadequação da base de cálculo, uma vez que, efetivamente, como relata em sua defesa, não havia como o autuante identificar o estado que se originou a mercadoria, se foi inclusive um estado signatário do Protocolo nº 46/00, tendo em vista a ausência de documentação fiscal para oferecer os elementos de identificação do remetente da mercadoria.

Sendo assim, considerando que o referido acordo indica os valores constantes em seu anexo II para os estados signatários, e a bases de cálculos ali consignadas estão condicionadas aos procedimentos previstos no referido Protocolo nº 46/00, a exemplo da sua Cláusula Terceira, transcrita a seguir, entendo ser a opção correta a aplicação dos valores constantes no anexo 1 do citado protocolo.

“Cláusula terceira - Quando a mercadoria tributada na forma deste protocolo for destinada a uma outra unidade federada signatária, a carga tributária imputada através da substituição tributária será partilhada na proporção de 40% (quarenta por cento) em favor do Estado que realizou a cobrança do imposto, e 60% (sessenta por cento) em favor do Estado destinatário da mercadoria”.

Assim sendo, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

Em seu Recurso Voluntário o recorrente impugna a autuação sob a seguinte fundamentação: (I) o Auto Infração foi lavrado sob a alegação de que as mercadorias estavam sendo descarregadas na rua Miguel Bounier, desacompanhadas de documentação fiscal, com imputação ainda de multa de 100% sobre valor do imposto; (II) o Auto de Infração não retrata a realidade, vez que a mercadoria foi adquirida pela empresa Carballo Faro e Cia. Ltda., devendo ser descarregadas na Av. Vasco da Gama; (III) ao chegar ao destino a empresa não dispunha de condições físicas para estocar a mercadoria, sendo, portanto, encaminhada a outra loja da empresa; (IV) o procedimento de transferência foi devidamente efetuado, gerando duas notas fiscais de transferência da mercadoria adquirida, em cumprimento à obrigação acessória; (V) no momento em que foi solicitada a nota fiscal, o motorista do caminhão, Sr. Lucas da Costa, apresentou as notas fiscais oriundas da M. Dias Blanco, fornecedor da mercadoria, e não as notas fiscais devidas, que seriam as referentes à transferência, emitidas pela própria Caballo e Faro; (VI); o imposto foi devidamente pago, por substituição, mediante recolhimento em GNRE, pela M Dias Blanco S.A., conforme documento que junta; (VII) se estivesse caracterizada a infração, a penalidade devida seria 1 UPF, nos termos do art. 915, § 8º, inc. II, alínea “b” do Decreto nº 6.284/97. Requer, finalmente, a nulidade da autuação, ou o Provimento do Recurso Voluntário no sentido de enquadrar a situação fiscal no dispositivo acima citado, uma vez que o imposto foi pago.

A PGE/PROFIS, em seu Parecer, opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário sob o seguinte fundamento: *“Não entendo que as alegações e documentos trazidos pelo recorrente sejam capazes de elidir a infração, pois não é razoável imaginar-se que as notas fiscais ora trazidas não fossem mostradas ao fiscal no momento da apreensão, pelo próprio sócio da empresa que foi até o local reclamar a propriedade dos bens. Observo que até mesmo em sede de defesa tais documentos não foram apresentados. Ademais, o termo de apreensão indica 620 sacos de farinha de trigo e as notas fiscais trazidas totalizam 600 sacos”.*

VOTO

Acompanho o entendimento da douta procuradora fiscal, por não compreender, pois não há no processo qualquer explicação para o fato, porque a documentação, presumivelmente existente à época da autuação, somente em sede de Recurso Voluntário foi acostada, ainda assim com divergência quanto à quantidade da mercadoria.

Em face do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário para manter a Decisão recorrida em todos os seus termos.

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**, o Auto de Infração nº **09025642/01**, lavrado contra **LUCAS DA COSTA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **RS\$6.379,86**, acrescido da multa de 100 %, prevista no art. 42, IV, “d”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de maio de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ – RELATOR

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