

**PROCESSO** - A. I. Nº 09303405/05  
**RECORRENTE** - EMPRESA BAIANA DE ALIMENTOS S/A - EBAL  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1º JF nº 0043-01/06  
**ORIGEM** - INFAZ ITABUNA  
**INTERNET** - 21/09/2006

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0326-12/06

**EMENTA:** ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. OPERAÇÃO REALIZADA SEM NOTA FISCAL. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Identificadas, no trânsito, mercadorias sendo transportadas sem documentação fiscal. Infração subsistente. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, tempestivamente, aviado em face do Acórdão nº 0043-01/06, que julgou Procedente o Auto de Infração, para condenar a Apelante ao pagamento do ICMS no valor de R\$3.764,35, acrescidos de acessórios e multas.

A motivação da autuação reside no transporte de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal adequada. Acusa o Auto de Infração que a Nota Fiscal de nº 404530 anula a nota fiscal de nº 404525, uma vez que esta traduz o retorno fictício de toda mercadoria que, além de não retratar a operação efetivamente realizada, indica que a carga não foi entregue no estabelecimento destinatário.

Em sede de defesa, alega direito ao gozo de regime especial de tributação que possibilita a centralização da apuração e recolhimento do ICMS, bem como da escrituração fiscal nas Centrais de Distribuição.

Esclarece que a Nota Fiscal nº 404525 se refere a transferência de frango congelado para a loja da cidade de Firmino Alves e a Nota Fiscal nº 404530 documenta o retorno da mercadoria, tendo sido emitidas várias notas fiscais referentes às entregas efetivas à loja de Firmino Alves e para outras constantes do mesmo roteiro. Salienta que tal procedimento visa manter o abastecimento das lojas, asseverando tratar-se de transferências entre filiais.

Lembra que as mercadorias apreendidas submetem-se ao regime da substituição tributária por antecipação, pugnando pela improcedência da autuação.

Em réplica, o autuante, às fls. 14/15, informou que a EBAL fazia o transporte de 8.010 kgs de frango acobertados pelas notas fiscais nºs 404525 e 404530, sendo a primeira relativa a transferência dos produtos de sua Central de Distribuição para a loja em Firmino Alves e a segunda nota emitida para proceder a devolução das mesmas mercadorias remetidas.

Entende que a defesa tangenciou o mérito da causa, assentando que “...apesar de haver duas notas relativas à carga sendo transportada, estas já haviam cumprido sua função de trânsito, quando voltaram para Buerarema. Ou as mercadorias deveriam voltar para o depósito do distribuidor, ou deveria ser emitida nova nota de saída com destino compatível com a direção em que o veículo se dirigia.”

Reiterou a irregularidade dos documentos fiscais que acompanhavam as mercadorias, mantendo a autuação.

A 1ª JF, através do Acórdão JF nº 0043-01/06, julga Procedente o Auto de Infração, fixando a condenação no valor de R\$3.764,35, acrescidos de acessórios e multas.

Ratifica a autuação ao argumento de que o autuado não logrou demonstrar a regularidade da operação objeto da infração, frisando que as mercadorias deveriam retornar ao depósito distribuidor situado em Buerarema, e não seguir, com tal documentação, para Ilhéus. No caso do transporte das mercadorias para Ilhéus a legislação impõe a emissão de nota fiscal de saída com destino coincidente com o destino ou direção do veículo.

Preservou a autuação, aludindo a ausência de provas suficientes à informação da autuação.

A Decisão ‘*a quo*’ desafia Recurso Voluntário, tempestivamente interposto às fls. 28/29, acompanhado dos documentos de fls. 30/54.

Consistem tais documentos em notas fiscais de saídas (exceto a de fls. 31 e 51/53), emitidas pela Central de Distribuição do recorrente em Buerarema, pelas quais estão registradas operações de remessa para suas filiais sitas em outras cidades baianas – Firmino Alves, Ibicarai, Itajuípe, Almadina, Coaraci, Santa Cruz da Vitória, Floresta Azul, Itaipé, Barro Preto, Uma, Canavieiras, Camacã, Una, Pau Brasil, São João da Panelhinha, Arataca, Jussari, São José da Vitória, Ilhéus.

Explica o recorrente que as notas fiscais emitidas para os destinos acima discriminados referem-se às transferências definitivas daquelas mesmas mercadorias, em razão da anulação da Nota Fiscal de saída nº 404.525 pela Nota Fiscal de entrada nº 404.530.

No que atine às notas fiscais de fls. 51/53, aduz que o ICMS sobre as operações ali retratadas foram devidamente recolhido, conforme DAE de fl. 54. Finaliza afirmando o recolhimento escoreito do ICMS e ausência de prejuízo ao Estado, até porque se trata de “*empresa do âmbito do governo.*”

Instada a d. Procuradoria, dignamente representada pelo Dr. José Augusto Martins Júnior, às fls. 61/62, recomenda o Não Provitimento do Recurso Voluntário.

Endossando a autuação, sustenta a Procuradoria que o recorrente, seja no momento da impugnação, seja no Recurso Voluntário, não focaliza o mérito da demanda, circunscrito este na acusação de circulação de mercadorias acompanhadas de documentação inidônea.

Em abono da autuação, ressalta ainda que o local da apreensão das mercadorias incoincide com o local de destino da devolução das mercadorias, bem assim a discrepância entre as quantidades retidas e as retratadas na nota fiscal de devolução.

Conclui salientando que “*a data da emissão dos supostos novos documentos fiscais de transferências é bastante próxima da data da retenção das mercadorias ...*”; “*...pois não existe a menor possibilidade das mercadorias terem saído de Buerarema, percorrido até Firmino Alves, cidade esta próxima a Itororó, retornado no mesmo dia a Buerarema e, um dia e meio depois, serem apreendidas uma parcela em Ilhéus. (vide mapa anexo).*”

Opina pela manutenção da autuação.

## VOTO

O foco da presente demanda cinge-se na acusação de operação desacompanhada de documentação fiscal imposta pela legislação.

Entendo que as alegações empresarias não se mostraram capazes de ilidir a autuação, até porque não alvejaram diretamente o seu mérito .

Pelo plexo probatório coligido, pode-se constatar que a retenção das mercadorias ocorreu em 27/07/2005 e a emissão das Notas Fiscais nºs 404525 e 404530, saída e entrada/devolução respectivas, em 25/07/2005.

Resta, outrossim, incontroverso a data de emissão dos documentos que acompanham o Recurso Voluntário, juntados às fls. 30/54 – 26/07/2005.

Destarte, convirjo, d. v., com o Parecer da Procuradoria, por entender infactíveis as operações descritas pelo recorrente dentro de uma exigüidade temporal de 1 (um) dia e meio. O transporte

de mercadorias acompanhadas de documentação imprópria restou configurado, consoante termos da denúncia infracional à fl. 1.

Portanto, a autuação não sofreu impugnação capaz de infirmá-la, pelo que NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, mantendo a Decisão ‘*a quo*’ por seus próprios fundamentos.

## 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** do Auto de Infração nº **09303405/05**, lavrado contra **EMPRESA BAIANA DE ALIMENTOS S/A. – EBAL**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.764,35**, 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, 26 de julho de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

BENTO LUIZ FREIRE VILLA NOVA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS