

A. I. N° - 779378-2
AUTUADO - SUÍNOS RAPOSO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
AUTUANTE - WINSTON PACHECO
ORIGEM - IFMT – DAT/NORTE
INTERNET - 28/04/06

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0138-03/06

EMENTA: ICMS. RETRONO DE MERCADORIAS NÃO ENTREGUES AO DESTINATÁRIO. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. Não caracterizada a inidoneidade do documento fiscal que acobertava a operação. Infração elidida. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 23/12/06, para exigir ICMS no valor de R\$647,86 acrescido de multa de 100%, em decorrência da apreensão de diversas mercadorias (charque e linguças), acobertadas com documentação fiscal inidônea. Consta, na descrição dos fatos, que refere-se a mercadorias não pedidas, conforme declaração feita pelo destinatário e Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos (fl. 02).

O autuado, na defesa apresentada às fls. 13 a 19, através de seu representante legalmente constituído (fl. 26), inicialmente discorre sobre a infração e afirma que, pela descrição da autuação, não pode sustentar a acusação de que o documento fiscal que acobertava a circulação das mercadorias, é um documento inidôneo, nos termos do art. 209, IV do RICMS/BA, que transcreveu à fl. 15, por entender que a nota fiscal atendia todos os requisitos previstos em lei. Alega que o autuante não mencionou as irregularidades constatadas no documento fiscal que acompanhava as mercadorias apreendidas e que tal omissão constitui ofensa ao princípio da tipicidade cerrada. Cita o posicionamento do professor Roque Antonio Carrazza, acerca do mencionado princípio e diz que falta a descrição dos elementos verdadeiros que motivaram a acusação do cometimento da infração.

Alega que a multa de 100% prevista no art. 42, IV da Lei 7.014/96, deve ser aplicada para punir sonegadores que cometam atos dolosos para lesar o Fisco, o que no seu entendimento não se adequa aos fatos ocorridos, além de ser abusiva, haja vista que se equipara ao valor do imposto e caracteriza um verdadeiro confisco do patrimônio do contribuinte. Transcreveu à fl. 18, decisões de Tribunais Superiores relativas à redução de multas por considerá-las desproporcionais, para reforçar o seu posicionamento de que a multa indicada na autuação, configura um verdadeiro confisco.

Por fim, argumenta que a suposta irregularidade apontada pelo fisco não ocorreu, e que se mantida, estaria impondo um duplo ônus, pelo imposto já recolhido e o compelido a pagar relativo à autuação, motivo pelo qual requer que a autuação seja julgada improcedente.

Em 02/03/06, o autuado peticionou a juntada ao processo, conforme documento juntado à fl. 25, de cópia da nota fiscal representativa da operação mercantil descrita nas razões defensivas, bem como, cópias dos documentos constitutivos da empresa supostamente compradora das mercadorias, para tentar comprovar as alegações formuladas na sua defesa.

O autuante, na sua informação fiscal à fl. 34, inicialmente comentou as alegações defensivas e disse que pela descrição dos fatos contidos no Auto de Infração e Termo de Apreensão “não deixa dúvidas com relação as irregularidades cometidas na operação pela empresa autuada”.

Afirma que a empresa supostamente destinatária das mercadorias, João Farias Lima, não funcionava no local indicado no documento fiscal e que o empresário declarou por escrito, não ter efetuado pedido de nenhuma mercadoria ao estabelecimento autuado.

Conclui dizendo que não resta dúvida que a nota fiscal que acobertava a circulação das mercadorias era inidônea e que a multa aplicada é a prevista no art. 42, IV da Lei 7.014/96. Mantém a autuação e requer que o Auto de Infração seja julgado totalmente procedente.

VOTO

O Auto de Infração decorreu da acusação de que o autuado transportou mercadoria acobertada com documentação fiscal inidônea, com indicação de destinatário, sem que o mesmo tivesse efetivado pedido.

O autuado, na sua defesa argumentou que o documento fiscal que acobertava a circulação das mercadorias é documento idôneo e atende a todos os requisitos previstos em lei.

Da análise dos documentos juntados aos autos, verifico que o Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos acostado à fl. 2, indica que a fiscalização visou as notas fiscais de n.ºs. 43896 e 42973, cujas cópias foram juntadas às fls. 5 e 7, informando que o estabelecimento destinatário não funcionava no local indicado no documento fiscal e procedeu a apreensão das mercadorias. Juntou ao processo, uma declaração do destinatário das mercadorias, constante nas notas fiscais, João Farias Leal, o qual declarou que não efetuou o pedido das mercadorias.

Verifico que o art. 209, VI do RICMS/97, estabelece:

“Art. 209. Será considerado inidôneo, fazendo prova apenas em favor do fisco, o documento fiscal que:

(...)

VI – embora revestido das formalidades legais, tiver sido utilizado com o intuito comprovado de fraude.”

No presente caso, restou comprovado:

- a) Que a nota fiscal que acobertava as mercadorias em circulação, apresentava todas as características prevista na legislação tributária;
- b) Em relação ao destinatário das mercadorias, embora o autuante tenha dito que não se encontrava em funcionamento no local indicado, sua inscrição estava ativa na data da operação, conforme documento juntado às fls. 29 e 30. Tanto estava em funcionamento, que o mesmo se declarou empresário devidamente inscrito, conforme documento juntado à fl. 4;
- c) as mercadorias foram apreendidas na localidade de Burietá e não há indicação de que estava sendo descarregadas, não ficando caracterizado a entrega a destinatário diverso, o que tornaria a nota fiscal inidônea, pelos fatos descritos.

Concluo que, pela descrição dos fatos, o documento fiscal que acobertava a circulação das mercadorias, preenchia todos os requisitos legais e não ficou provado a entrega das mercadorias a destinatário diverso do que estava indicado na nota fiscal, o que caracterizaria sua inidoneidade, nos termos do art. 209, IV do RICMS/BA.

Assim sendo, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE**, o Auto de Infração nº 779378-2, lavrado contra a **SUINOS RAPOSO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de abril de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

OLAVO JOSÉ GOUVEA OLIVA - JULGADOR