

A. I. Nº - 000.779.395-2  
AUTUADO - GUJÃO ALIMENTOS LTDA  
AUTUANTE - WINSTON PACHECO  
ORIGEM - INFAS SANTO ANTÔNIO DE JESUS  
INTERNET - 29/09/06

**3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0281-03.06**

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. TRANSPORTE DE MERCADORIA REALIZADO SEM NOTA FISCAL. Exigência do imposto do detentor da mercadoria em situação irregular, sujeita à antecipação tributária, remetida para abate (frango vivo), sendo a base de cálculo estabelecida em pauta fiscal. Refeitos os cálculos, o imposto exigido ficou reduzido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 30/01/2006, refere-se à exigência de R\$1.666,00 de ICMS, acrescido da multa de 100%, tendo em vista que foram constatados 2.000 frangos vivos para abate (4.000 kg), sendo transportados sem documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão de nº 081393.

O autuado apresentou impugnação (fls. 09 a 12), informando, inicialmente, que comercializa com frangos vivos, resfriados e congelados, produzidos em seu estabelecimento, fazendo também, o transporte para terceiros dos mesmos produtos. Diz que o Auto de Infração é improcedente, porque o autuante fez arbitramento da base de cálculo, sem observância do princípio da ampla defesa, e não sabe como o autuante chegou ao valor que atribuiu ao preço do produto. Cita o art. 18, da Lei Complementar 87/96 e art. 148 do CTN, salientando que no arbitramento foi feita a relação pelo fisco entre a quantidade de mercadorias transportadas e o seu peso. Indaga como o autuante chegou à conclusão de que 2000 unidades de frango pesam 4.000 Kg, como foi consignado no Termo de Apreensão. Salienta que, se a mercadoria estava sendo transportada sem qualquer documento que comprovasse a quantidade e/ou volume, deveria o preposto fiscal contar e/ou quantificar seu peso, com metodologia que ficasse comprovado o volume, sem qualquer possibilidade de erro que prejudicasse a determinação da base de cálculo. Por isso, o defensor entende que ficou provado o arbitramento da base de cálculo do tributo, sem observância do princípio da ampla defesa e sem critério científico para comprovar o seu volume. Requer a improcedência da autuação fiscal.

O autuante, em sua informação fiscal à fl. 15 dos autos, rebate as alegações defensivas argumentando que a apreensão das mercadorias foi efetuada às 03hs 20min da madrugada, e considerando que o transporte de frangos vivos é feito em grades plásticas, que são colocadas umas sobre as outras, e sendo a apreensão efetuada em um local que não existia balança, o autuante diz que foi forçado a aceitar o peso médio declarado pelo condutor do veículo transportador. Quanto ao valor utilizado para apurar a base de cálculo, devido ao horário da apreensão, e por se tratar da primeira operação, entende que não poderia utilizar a pauta fiscal, tendo sido aplicado o preço praticado na região de ocorrência do fato, que foi aceito pelo condutor do veículo transportador. Finaliza, pedindo a procedência do presente Auto de Infração.

**VOTO**

O presente Auto de Infração, refere-se à exigência de ICMS, tendo em vista que foram constatados 2.000 frangos para abate (4.000 Kg), sendo transportados sem documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão de nº 081393, à fl. 02.

Observo que o autuado confirmou nas razões de defesa que as mercadorias estavam desacompanhadas do documento fiscal correspondente, alegando, apenas, que houve arbitramento da base de cálculo do imposto exigido.

De acordo com o art. 220, inciso I, do RICMS/97, a nota fiscal correspondente deveria ser emitida antes de iniciada a saída das mercadorias, sendo também prevista pela legislação a obrigação do sujeito passivo exigir do estabelecimento vendedor ou remetente, os documentos fiscais próprios, sempre que adquirir, receber ou transportar mercadorias sujeitas ao ICMS (art. 142, inciso VIII, RICMS/97).

Considerando que se trata de frango para abate, conforme descrito no Termo de Apreensão, a mercadoria está sujeita à antecipação do ICMS, relativo às operações internas subseqüentes com os produtos comestíveis resultantes do abate, conforme estabelece o § 5º, inciso I, do art. 353, do RICMS/97, que transcrevo abaixo:

“Art. 353.

(...)

*§ 5º Tratando-se de produtos comestíveis resultantes do abate de aves e de gado bovino, bufalino e suíno:*

*I - fica atribuída ao contribuinte que efetuar a remessa de aves vivas e gado bovino, bufalino e suíno destinado para o abate, a responsabilidade pela antecipação do ICMS relativo às operações internas subseqüentes com os produtos comestíveis resultantes do abate, sendo que o imposto relativo à antecipação tributária englobará o devido na operação com os animais vivos”.*

Em relação à base de cálculo, o autuante considerou que os 2.000 frangos correspondem a 4000 Kg, o que foi contestado pelo deficiente, tendo em vista que inexiste nos autos qualquer comprovação da pesagem da mercadoria, bem como da pesquisa do preço utilizado.

Observo que a base de cálculo, no caso em exame, deveria ser o valor da operação realizada pelo remetente da mercadoria, acrescido das demais despesas cobradas do adquirente, adicionando a MVA prevista no Anexo 88, se este preço não for inferior ao fixado na pauta fiscal.

O autuante esclarece em sua informação fiscal, em relação ao valor utilizado para apurar a base de cálculo, devido ao horário da apreensão, e por se tratar da primeira operação, entende que não poderia utilizar a pauta fiscal, tendo sido aplicado o preço praticado na região de ocorrência do fato. Entretanto, considerando que não houve a comprovação da pesagem das mercadorias no local da apreensão, é inviável tal providência nesta fase processual. Por isso, deve ser aplicado neste caso, o valor previsto na pauta fiscal de R\$3,00 por cada frango vivo, consoante o previsto no IN 09/05 de 20/02/05, tendo em vista que as mercadorias foram apreendidas sem documentação fiscal, e não se pode afirmar se era, ou não, a primeira operação. Assim, o imposto exigido fica alterado, conforme quadro abaixo:

QUANT	PREÇO	BASE DE	ALÍQ.	ICMS
UNIT		CÁLCULO		DEVIDO
2.000	3,00	6.000,00	17%	1.020,00

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 000.779.395-2, lavrado contra **GUJÃO ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do

imposto no valor total de **R\$1.020,00**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso IV, alínea “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de agosto de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR