

PROCESSO - A. I. Nº 148593.0033/06-0
RECORRENTE - VARIG LOGÍSTICA S/A
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0001-05/07
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
INTERNET - 12/06/2007

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0198-12/07

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. TRANSPORTE DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DO RESPECTIVO DOCUMENTO FISCAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Rejeitado a preliminar de nulidade suscitada. Está comprovada nos autos a responsabilidade do transportador em relação ao transporte de mercadoria sem documento fiscal. Infração caracterizada. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVADO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão contra si prolatada pela 5ª JJF o contribuinte em epígrafe interpõe o presente Recurso objetivando a sua modificação.

O lançamento de ofício, lavrado em 14/06/06, exige ICMS no valor de R\$1.825,31, acrescido da multa de 100%, em virtude da constatação de transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal. Acompanha o Auto de Infração o Termo de Apreensão e Ocorrências nº 130576.0006/06-2, onde consta a apreensão 420 DVD's da Banda Magníficos.

Em seu voto o Sr. Relator inicialmente rejeita as preliminares de nulidade suscitadas com fundamento no artigo 39, inciso I, “d” do RICMS/97 .

Afirma que, quanto ao questionamento relativo à base de cálculo aplicada na ação fiscal, também não procede a reclamação defensiva, tendo em vista que o autuante obedeceu ao que determina o art. 938, V, b, 2, do RICMS/97, ou seja, adotou o preço de venda a varejo da mercadoria no local da ocorrência, conforme documento à fl. 11. No mérito diz que o autuado apenas alegou que a carga apreendida não tem valor comercial, dizendo se tratar de material promocional. Observa porém, que *“mais uma vez não assiste razão ao autuado, haja vista que além de não constar no material apreendido qualquer detalhe que o identificasse como promocional, a quantidade e as características de tal produto evidencia que o mesmo se trata de mercadoria para comercialização”*. Vota pela procedência do Auto de Infração.

O recorrente, através de seu advogado, apresenta o presente Recurso Voluntário (fls. 38/41), inicialmente dizendo que a multa é excessiva entendendo-a como *“desenganadamente superior ao que fosse, porventura, considerado devida”* e em decorrência requer a nulidade do Auto de Infração para que seja novamente intimado do correto valor e lhe seja concedido novo prazo de para impugnação.

Volta a relatar o recorrido e no mérito, reapresenta os mesmos argumentos apresentados quando da defesa inicial ou seja: a carga transportada não tem valor comercial, pois se trata de CD's promocionais e como tal não pode incidir o IPI nem o ICMS.

E, retoma também um segundo argumento de que, mesmo que se entenda que não se trata de material promocional, o recorrente não poderia ser responsabilizado pelo crédito tributário ora discutido. Volta a transcrever o art. 239, do Capítulo III, do Código Brasileiro de Aeronáutica, o art. 10, da Convenção de Varsóvia, bem como comentário do doutrinador José da Silva Pacheco, com o intuito de demonstrar seu entendimento. Repete o comentário que fez quando da impugnação sobre a atividade de transporte aéreo, acrescentando observações sobre a situação difícil em que se encontram as empresas aéreas nacionais. Ao final, requer a reforma da Decisão.

Em Parecer opinativo o Sr. Procurador, após breve síntese do até ocorrido e realiza em seguida um “*sobrevêo sobre as matérias circundantes da quaestio vexata*”. Aponta as definições de tributo, de competência tributária estadual das incidências do ICMS e de seus contribuintes. Enquadra o recorrente como solidariamente responsável pelo não recolhimento do imposto. Diz estar comprovada esta responsabilidade bem como o fato dos objetos, DVDs, apreendidos, destinados a comercialização. Observa ainda que a apreensão ocorreu próximo aos festejos juninos e dizia respeito a uma famosa Banda de forró. Concluindo, o Sr. procurador diz que não tendo o Recurso Voluntário apresentado nenhuma matéria e/ou documentos capaz de elidir ou macular a Decisão ora recorrida, opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário e pelo seu Não Provimento.

VOTO

O fato objeto do presente lançamento foi corretamente descrito na peça inicial deste PAF e a Decisão da JJF não deixa dúvidas ao confirmar o acerto de tal ação fiscal.

Os argumentos esgrimidos pela empresa através do seu advogado não podem ser considerados suficientes para desconstituir tal Decisão.

Não há nenhuma nulidade. O fato de a penalidade imposta ser considerada de valor elevado não a inquia de ilegal. Desde o primeiro momento a empresa tinha conhecimento de tal valor sendo desnecessário, portanto uma nova intimação para que dela tomasse conhecimento.

Sobre a responsabilidade do autuado o artigo 39, inciso I, “d” do RICMS/97, como bem disse o Sr. Relator na primeira instância, corroborado pelo Sr. Procurador, determina que são solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito, os transportadores, em relação às mercadorias que aceitarem para transporte ou conduzirem sem documentação fiscal comprobatório de sua procedência ou destino.

Embora de conhecimento público a situação do transporte aéreo não tem pertinência com o ocorrido.

Comprovado também o fato dos objetos, DVDs, apreendidos, serem destinados a comercialização. Quanto a observação do Sr. Procurador de que a apreensão ocorreu, próximo aos festejos juninos e dizia respeito a uma famosa Banda de forró só tenho a lamentar que tenha tardado tanto a conclusão o presente feito coincidindo agora com a proximidade de tais festejos um no depois.

Concordo, portando com a Decisão da JJF e acompanho o Parecer opinativo da PGE/PROFIS no sentido de que não tendo o Recurso Voluntário apresentado nenhuma matéria ou documentos capazes de elidir ou tornar nula a Decisão ora recorrida, voto pelo seu NÃO PROVIMENTO.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a 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 148593.0033/06-0, lavrado contra **VARIG LOGÍSTICA S/A**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.825,31**, 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, 23 de maio de 2007.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

HELCÔNIO DE SOUZA ALMEIDA – RELATOR

JOÃO SAMPAIO REGO NETO –REPRES. DA PGE/PROFIS