

PROCESSO -A. I. Nº 0933159021/07
RECORRENTE - MARCUS VINÍCIOS MACEDO DANTAS
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 1ª JJF nº 0142-01/07
ORIGEM - IFMT- DAT/METRO
INTERNET - 23/08/2007

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0296-12/07

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÃO REALIZADA SEM NOTA FISCAL. Na saída de mercadoria do estabelecimento de contribuinte deve ser emitida a nota fiscal correspondente para documentar a realização da operação. A alegada aplicação da Pauta Fiscal pelo autuado resulta em um valor superior ao reclamado pelo autuante. Fica mantido o valor originalmente reclamado. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão da 1ª JJF que julgou Procedente o lançamento de ofício contra si lavrado o sujeito passivo através do seu advogado regularmente estabelecido interpõe visando modificar a Decisão.

O Auto de Infração, lavrado em 19/01/2007, no trânsito de mercadorias, reclama de ICMS no valor total de R\$2.625,48, com aplicação da multa de 100%, pelo transporte de mercadoria (2484 kg carne bovina traseiro e 1728 kg de carne bovina dianteira, ambas com osso) sem documentação fiscal, conforme termo de apreensão nº 140516.

O Sr. relator na JJF inicialmente ressalta, que a apresentação da impugnação foi feita pela Frigocarnes Frigoríficos de Carnes Ltda., inscrita no CNPJ/MF sob o nº 04.840.000/0001-50 e o autuado é o Sr. Marcus Vinícios Macedo Dantas. Considerou que o defendente é claramente interessado na presente lide, conforme sua requisição de liberação das mercadorias constantes no Termo de Apreensão, analisou e decidiu levando em conta o conteúdo da impugnação acostada aos autos. Após a análise dos elementos trazidos aos autos, diz ter verificado que não há repercussão na identificação da infração e do infrator o fato do autuado não ser o motorista, haja vista que o Sr. Marcus Vinicius Macedo Dantas era o detentor da mercadoria no momento a apreensão, tanto é que o mesmo confessa no Termo de Apreensão às fls. 05 dos autos. A alegação do defendente de que o autuado extraviou a nota fiscal que acompanhava a mercadoria não está amparado em nenhum elemento probatório trazidos aos autos, até mesmo a cópia da nota fiscal que alega está anexando, não o fez. O Auto de Infração reclama o valor do ICMS de R\$2.625,48, com base de cálculo de R\$15.444,00. Se aplicada a Pauta Fiscal indicada pelo autuado teríamos um valor superior ao efetivamente lançado de ofício. Apresenta um demonstrativo e conclui que *“Sendo assim, considerando que as mercadorias circulavam desacompanhadas da necessária documentação fiscal e que a aplicação da Pauta Fiscal sugerida pelo autuado resulta em valores superiores aos reclamados pelo autuante, fica mantido o Auto de Infração com os valores originalmente reclamados, devendo a autoridade fiscal analisar a possibilidade de efetuar um novo lançamento de ofício para reclamar a diferença em relação à aplicação da Pauta Fiscal”*. E vota pela Procedência do Auto de Infração no que foi acompanhado pelos demais membros da Junta de Julgamento Fiscal.

O autuado da mesma forma que procedeu quanto a impugnação interpõe o presente Recurso Voluntário de defesa, tempestivamente (fls. 28 a 31), em nome do Frigocarnes Frigoríficos de Carnes Ltda. Inscrita no CNPJ/MF 04.840.000/0001-50.

Volta a reproduzir em sua peça recursal a descrição dos fatos contidos no Termo de Apreensão, *“Apreensão dos produtos acima descritos, encontrados em trânsito na BA CIA/AEROPORTO, desacompanhada de notas fiscal, sendo transportado pelo veículo de placa JOZ - 4180, conduzido pelo Sr. Marcus Vinicius Macedo Dantas. /Obs: tendo em vista tratar-se de produtos perecíveis o contribuinte tem o prazo determinado no art. 947 c/c art. 949 do Dec. 6.284/97.”*

Diz novamente que a descrição dos fatos não reflete a realidade posto que a mercadoria estava acompanhada da competente nota fiscal (cuja nota traz a colação) que foi extraviada pelo próprio preposto fiscal durante o procedimento fiscalizatório, fato testemunhado pelo motorista do caminhão transportador e pelos 2 (dois) carregadores que o acompanhavam.

Destaca outra vez que o próprio Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos desmentem a afirmação do trânsito de mercadorias sem documentação fiscal, haja vista que lá consta, não apenas a descrição minudente das mercadorias apreendidas, gado a granel, sendo 36 (trinta e seis) peças traseiras com ossos e 36 (trinta e seis) peças dianteiras com ossos, o que pode ser verificado com simples contagem visual, mas também, o peso exato da mercadoria o que somente se poderia averiguar através da nota fiscal (2.484 kg para as peças traseiras e 1.728kg para as peças dianteiras e até mesmo o valor total da mercadoria apreendida de R\$15.440,00 (quinze mil quatrocentos e quarenta e quatro reais) valor este que foi utilizado para lavratura da autuação, servindo de base de cálculo para aplicação equivocada da alíquota de 17% (dezessete por cento). Pede que julgue o Auto de Infração Improcedente.

Em seu Parecer opinativo a Sra. procuradora após breve relato sobre as peças até aqui juntadas diz que o *“exame dos autos revela que a autoridade fazendária agiu em estrito cumprimento de todas as formalidades legais necessárias para legitimar o lançamento em testilha”*. Acrescenta que o termo de apreensão constitui prova material do fato. Reporta-se ao art. 142 do RPAF segundo o qual a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária, *in casu* o Fisco Estadual. Menciona também o art. 632 do RICMS vigente, segundo a qual o trânsito de mercadoria não se corrige com a posterior emissão de documento fiscal, se aludida emissão ocorrer depois do início da ação fiscal. Ratifica a orientação da JFJ no sentido de ser realizado um novo lançamento de ofício a fim de reclamar a diferença de valores mediante a aplicação da pauta fiscal como aludiu o próprio recorrente. Opino pelo Conhecimento e Improvimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Como vimos, o Auto de Infração, em lide, lavrado no trânsito de mercadorias, reclama o ICMS pelo transporte de mercadoria sem documentação fiscal (carne bovina).

A análise das peças processuais até aqui produzidas nos revela que a ação fiscal foi realizada como disse a Sra. procuradora em estrito cumprimento de todas as formalidades legais necessárias a sua legitimação. A arguição renovada pelo advogado do autuado de que havia um documento fiscal acompanhando a mercadoria contrasta com o que está posto no termo de apreensão, constituindo este documento a comprovação material do fato. O fato de haver detalhes sobre o conteúdo da carga inclusive seu valor, não é prova suficiente que havia um documento fiscal acompanhando-a. Concordo com o opinativo da PGE/PROFIS quando relembra que o art. 142 do RPAF deixa claro que a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária. Acresça-se, também, que o suposto aparecimento de uma nota fiscal

emitida após o início da ação fiscal, na hipótese em questão, não tem o condão de corrigir o trânsito irregular da mercadoria. Saliento que em se tratando de mercadoria não identificada individualmente, como aquela que foi objeto da ação fiscal, o objetivo do dispositivo citado torna-se ainda mais claro.

Creio que a Decisão da JJF foi correta. O fato de que o valor da mercadoria pode ser maior daquele que foi consignado no lançamento nos leva a concordar também com a orientação da JJF no sentido de que, se for o caso, ser feito um novo Auto de Infração, a fim de reclamar a diferença de valores mediante a aplicação da pauta fiscal como aludiu o próprio recorrente.

A descrição dos fatos reflete a realidade, posto que a mercadoria no momento da ação fiscal estava desacompanhada da nota fiscal e a sua colação após o procedimento fiscal, como dissemos, não descaracteriza a infração consignada. A afirmação de que a Nota Fiscal foi extraviada pelo próprio preposto fiscal durante o procedimento fiscalizatório, fato, segundo o autuado, testemunhado pelo motorista do caminhão transportador e pelos 02 (dois) carregadores que o acompanhavam deve ser objeto de uma reclamação junto à autoridade administrativa vinculada ao funcionário.

Voto, portanto, no sentido de que o Recurso Voluntário seja NÃO PROVIDO.

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 0933159021/07, lavrado contra **MARCUS VINÍCIOS MACEDO DANTAS**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.625,48**, acrescido da multa de 100%, prevista no artigo 42, IV, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de agosto de 2007.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

HELCONIO DE SOUZA ALMEIDA-RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTI – REPR. PGE/PROFIS