

A. I. Nº - 269112.0195/06-5
AUTUADO - BAPEC COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.
AUTUANTE - ADRIANO TOSTO DOS SANTOS SILVA
ORIGEM - IFMT DAT METRO
INTERNET - 15/03/07

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0063-03/07

EMENTA: ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. Os elementos acostados aos autos não trazem segurança em relação à irregularidade e base de cálculo do imposto exigido, devendo ser considerado nulo o lançamento de ofício por não conter elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e a base de cálculo. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/08/2006, refere-se à exigência de R\$1.768,68 de ICMS, acrescido da multa de 100%, tendo em vista que foi constatado transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão de nº 133262.

O autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação (fls. 52 a 54), suscitando nulidade do Auto de Infração por incerteza na base de cálculo. Cita o art. 46 do RPAF-BA, salientando que deve ser entregue ao autuado a cópia dos atos de fiscalização, dentre os quais o demonstrativo de débito. Diz que o contribuinte deve ser informado de forma precisa acerca dos termos de fiscalização, bem como a forma como o autuante chegou à base de cálculo apurada para fins do lançamento, e nesta autuação, não houve por parte do autuante a observância do devido processo legal; o autuante limitou-se a indicar de forma genérica tratar-se de rações para animais domésticos, indicou a quantidade como sendo 01 Kg e lançou como base de cálculo o valor de R\$10.404,00. Indaga se um quilo de ração sem marca pode custar esse valor, e diz que não sabe como se defender da base de cálculo. Assim, pede a nulidade do presente Auto de Infração. Prossegue, alegando que, se a preliminar não for acatada, improcede o lançamento realizado pelo autuante, tendo em vista que diante da impossibilidade de aferição por parte do defendente quanto à base de cálculo, sabe que existiam diversas mercadorias isentas dentre aquelas que se encontravam na carga apreendida, a exemplo de farelo de trigo, milho em grão, milho moído, ração MC Primor, suplementos minerais, terra vegetal e vacina contra brucelose. Salienta que em se tratando de mercadorias isentas, estas jamais poderiam ser incluídas no cálculo do imposto exigido, e não havendo imposto em relação às mercadorias isentas, não se pode falar em multa, ainda que as mercadorias estivessem desacompanhadas de notas fiscais. Assegura que houve uma verdadeira confusão do preposto fiscal, porque as mercadorias encontravam-se acompanhadas de documento fiscal (todas sem exceção), e por conveniência, visando facilitar a compreensão do motorista da transportadora, este tinha diversas folhas de pedidos, uns referentes às mercadorias presentes na carga e acompanhadas de notas fiscais, e outras mais antigas, relativas a outros pedidos, todos com documentos fiscais, e o simples fato de existirem os documentos em poder da transportadora não serve de lastro para a exigência do tributo. Reafirma o pedido de nulidade da autuação fiscal.

A informação fiscal foi prestada às fls. 52/54, pelo Auditor Fiscal Luis Augusto de Aguiar Gonçalves, com base no art. 127, § 2º do RPAF/99, que opinou pela procedência da autuação, dizendo que a impugnação apresentada induz à conclusão de que o defendente não tem ciência do material constante do PAF, que serviu para fundamentar a exigência fiscal. Diz que nos

demonstrativos às fls. 35 a 40 constam os preços das mercadorias encontradas no veículo transportador, fornecidos pelo próprio autuado, e nas fls. 41, 42 e 43 o somatório dos valores resulta na base de cálculo de R\$ 10.404,00, que se refere ao somatório dos preços de todos os itens relacionados no demonstrativo do autuante. Salienta que é uma prática da fiscalização, quando há diversas mercadorias relacionadas num auto de infração, e relacionadas à parte, somente constar no demonstrativo de débito, no quadro quantidade, o valor de uma unidade e no quadro marca/modelo, a designação diversos. Diz ainda, que o autuado só comentou em relação ao demonstrativo de débito sem ter lembrado de que forneceu os preços, estando aí o seu equívoco. Opina pela procedência da exigência fiscal.

VOTO

De acordo com a descrição dos fatos, o presente Auto de Infração foi lavrado em decorrência do transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão de nº 133262, à fl. 11 do PAF.

No Termo de Apreensão que fundamentou a exigência fiscal, consta como motivo determinante da apreensão, “mercadorias transitando acobertadas por notas fiscais inidôneas”, estando acostado aos autos as Notas Fiscais de números 11.785, 1053, 0595, 0711 (fls. 12 a 19), além de fotocópias das notas Fiscais de números 0595, 0711 (fls. 20/21), que apresentam indícios de regularidade.

O autuado alega que há incerteza na base de cálculo do imposto exigido; diz que não sabe a forma como o autuante chegou à base de cálculo apurada para fins do lançamento; que o autuante limitou-se a indicar de forma genérica tratar-se de rações para animais domésticos; lançou como base de cálculo o valor de R\$10.404,00. Alega, também, que diante da impossibilidade de aferição por parte do defendente quanto à base de cálculo, sabe que existiam diversas mercadorias isentas dentre aquelas que se encontravam na carga apreendida, a exemplo de farelo de trigo, milho em grão, milho moído, ração MC Primor, suplementos minerais, terra vegetal e vacina contra brucelose.

Vale salientar, que foi indicado no Termo de Apreensão à fl. 11, no quadro destinado à validade das mercadorias: “vacinas 01/2007”, e conforme art. 20, inciso I, do RICMS/97, são isentas do ICMS as operações internas com os insumos agropecuários produzidos para uso na agricultura, pecuária, apicultura, aquíicultura, avicultura, cunicultura, ranicultura e sericicultura, inclusive vacinas.

Entendo que inexistente certeza quanto à irregularidade apurada, tendo em vista que o Auto de Infração fala em mercadorias desacompanhadas de documento fiscal, e o Termo de Apreensão, mercadorias acompanhadas de notas fiscais inidôneas, mas não foi indicada com precisão a inidoneidade dos documentos fiscais no mencionado Termo de Apreensão, que fundamentou o lançamento, não estando suficientemente comprovada a irregularidade apontada pelo autuante.

Saliento, ainda, que embora o autuante tenha acostado aos autos um demonstrativo de débito, não há certeza quanto às mercadorias apreendidas e o motivo real da apreensão.

De acordo com o art. 18, inciso IV, alínea “a”, do RPAF/99, é nulo o lançamento de ofício “que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator”.

No caso em exame, os elementos acostados aos autos não trazem segurança em relação à irregularidade e base de cálculo do imposto exigido, e por isso, consoante o art. 21, do RPAF/99, recomendo a repetição do procedimento fiscal, a salvo de equívocos, para que seja apurado se, efetivamente, existe imposto a ser recolhido pelo autuado.

Face ao exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº 269112.0195/06-5, lavrado contra **BAPEC COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de março de 2007.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR