

A. I. N° - 298636.5578/06-7  
AUTUADO - NORDESTE FLORESTAL E AGRÍCOLA S.A.  
AUTUANTE - EDSON JOSÉ DE OLIVEIRA CARNEIRO  
ORIGEM - INFRAZ BARREIRAS  
INTERNET - 04.04.07

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0070-02/07**

**EMENTA: ICMS.** NULIDADE. INCERTEZA QUANTO AO COMETIMENTO DA INFRAÇÃO. É nulo o procedimento desprovido de elementos que determinem, com segurança, o cometimento imputado ao infrator. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 18/11/06, acusa a reutilização de Nota Fiscal – utilização de documento fiscal mais de uma vez para acobertar operação ou prestação [sic]. ICMS lançado: R\$ 2.109,39. Multa: 100%.

O sujeito passivo apresentou defesa alegando que, no dia 23/10/06, emitiu a Nota Fiscal 1413, tendo como destinatária a Intermarítima Terminais Ltda., em Salvador, tendo entrado no Estado de Goiás, conforme carimbo constante na Nota, onde sofreu avaria grave no motor, sendo levado para a Retífica Freitas e Freitas Ltda., na cidade de Posse, naquele Estado. Terminado o serviço, o motorista, de boa-fé, foi ao posto fiscal para revalidar a data, pois nem passaria naquele posto em seu trajeto, sendo surpreendido pela ação fiscal, com a acusação de reutilização de Nota Fiscal. Discorre sobre a teoria das sanções fiscais. No tocante ao mérito, alega que a carga em questão consistia de escolas de madeira (“pinus”), remetida para formação de lote para exportação, com não-incidência de ICMS, sendo que o veículo quebrou no trajeto. Quanto à acusação de reutilização do documento, diz que se trata de presunção do agente fiscal, sem prova. Tece considerações acerca das presunções em geral. Pede que o Auto de Infração seja desconsiderado, haja vista que a mercadoria circulava com não-incidência de ICMS, por ser destinada a exportação, não tendo havido reutilização de documento fiscal. Juntou documentos.

O fiscal autuante prestou informação dizendo que a Nota Fiscal de serviço só foi apresentada na defesa. Aduz que a obrigação do contribuinte era se dirigir ao posto fiscal munido da Nota Fiscal de Serviço e explicar que o caminhão ficou parado em função de problemas mecânicos, e pedir a revalidação da Nota Fiscal, mas não foi isso o que aconteceu, pois o motorista do caminhão se dirigiu ao posto fiscal e entregou a Nota Fiscal para carimbar, sem fazer nenhuma menção ao atraso do transporte da mercadoria em razão de problemas mecânicos, de modo que somente na defesa do Auto é que o contribuinte aparece com uma Nota Fiscal de Serviço relativo ao suposto conserto do caminhão, que teria resultado no atraso do transporte da mercadoria. Considera que o imposto é devido, porque “uma nota fiscal de serviço se consegue até com um amigo ou pode ser comprada”.

**VOTO**

Trata o presente lançamento de ICMS relativo a mercadoria em trânsito, por suposta reutilização de Nota Fiscal – utilização de documento fiscal mais de uma vez para acobertar operação ou prestação.

Reutilizar significa utilizar outra vez, tornar a utilizar. O prefixo “re”, dentre outros empregos, serve para indicar repetição. Para acusar a “reutilização de Nota Fiscal”, o agente do fisco teria

de fazer prova de que o documento já havia sido utilizado uma ou mais vezes, e estaria sendo utilizado de novo.

Essa prova não foi feita. Consta no Termo de Apreensão (fl. 11): “Nota Fiscal com carimbo de 23/10/2006 e data de emissão igual”. Examinando a cópia da Nota Fiscal juntada aos autos pelo fiscal, noto que a data acima (23/10/06) é da fiscalização do Estado de Goiás. Não há carimbo no documento com outra data, que demonstre “reutilização” do documento.

A data do carimbo acima referido é consentânea com o que disse a defesa: naquele dia, havia sido emitida a Nota Fiscal 1413, tendo como destinatária a Intermarítima Terminais Ltda., em Salvador; como o veículo apresentou defeito, o motorista levou-o para a Retífica Freitas e Freitas Ltda., na cidade de Posse, em Goiás; terminado o serviço, o motorista foi ao posto fiscal com a documentação, e foi lavrado o Auto de Infração.

O fiscal autuante, ao prestar a informação, disse que a Nota Fiscal de serviço só foi apresentada na defesa. Insiste nesse ponto mais adiante, dizendo que o motorista, ao comparecer ao posto fiscal, não fez nenhuma menção ao problema mecânico do veículo, e “somente na defesa do Auto é que o contribuinte aparece com uma nota fiscal de serviço relativo ao suposto conserto do caminhão”.

Ora, a informação do fiscal não condiz com o que consta nos autos. Não é verdade que a Nota Fiscal de Serviços somente tivesse sido apresentada na defesa, pois o próprio fiscal juntou cópia do referido documento ao Auto de Infração (fl. 10). Observo que a Nota Fiscal de Serviços que o fiscal alega só ter sido apresentada “na defesa” consta no processo antes do Termo de Apreensão, e, friso bem, antes do registro do Auto de Infração (fl. 12).

O fiscal comenta que a obrigação do contribuinte era se dirigir ao posto fiscal munido da Nota Fiscal de Serviços e explicar que o caminhão ficou parado em função de problemas mecânicos, e pedir a revalidação da Nota Fiscal. Pelos elementos constantes nos autos, parece que foi exatamente isso que o motorista fez: de posse da Nota Fiscal de Serviços (fl. 10), das Notas Fiscais de peças adquiridas para o conserto do caminhão (fls. 8-9), bem como da Nota Fiscal da carga e do romaneio (fls. 4/6), compareceu ao posto fiscal. Não há como reconstituir o que precedeu a lavratura do Auto de Infração. O certo é que o Auto foi lavrado, com a acusação de que teria havido “utilização de documento fiscal mais de uma vez”. Conforme já assinalei, não há nos autos prova de “reutilização” da Nota.

O único ponto obscuro neste caso diz respeito à razão de o veículo ter entrado no Estado de Goiás. A defesa deveria ter explicado melhor esse aspecto, e não se limitar a dizer que isso se deu “por circunstância alheia à vontade do motorista”. Deduzo que tal circunstância tenha sido o defeito do veículo, tendo de ser levado à retífica na cidade de Posse, naquele Estado. Pesa, contudo, em favor do contribuinte o fato de o motorista, espontaneamente, ter procurado o posto fiscal para sanar o impasse, haja vista os documentos anexados aos autos pelo próprio fiscal autuante.

Não há nos autos elementos capazes de determinar, com segurança, a existência da infração. Como se trata de remessa de mercadoria destinada a formação de lote para exportação, talvez valha a pena analisar a regularidade dessas operações. Não, porém, no bojo deste processo.

Em face da incerteza quanto ao cometimento da infração, tenho por nula a autuação, com fundamento na regra do art. 18, IV, “a”, do RPAF. A repartição examinará se existem elementos que justifiquem a renovação da ação fiscal, pela fiscalização do trânsito, ou por fiscais do setor da fiscalização de estabelecimentos.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **298636.5578/06-7**, lavrado contra **NORDESTE FORESTAL E AGRÍCOLA S.A.**

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

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR