

**A. I. N°** - 944038050/07  
**AUTUADO** - A. P. DE OLIVEIRA DE ITABUNA  
**AUTUANTE** - WELLINGTON CASTELLUCCI  
**ORIGEM** - IFMT - NORTE  
**INTERNET** - 13. 05. 2008

## **1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0156-01/08**

**EMENTA:** ICMS. VENDAS FORA DO ESTABELECIMENTO. OPERAÇÃO SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Mercadoria apreendida circulando sem documentação fiscal. Não acatada a documentação fiscal apresentada após a finalização da ação fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

## **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/09/2007, reclama o crédito tributário no valor de R\$ 6.085,79, em razão de operação sem documentação fiscal. Multa de 100%.

O autuado, através de seu representante legal, devidamente constituído, apresentou defesa, às fls. 110 e 111 dos autos, arguindo que houve um excesso de zelo por parte da equipe da Sefaz que conduziu o trabalho fiscalizador. Defendeu que, a) inicialmente o contribuinte estava parcialmente documentado, ou seja, detinha o talão de notas fiscais de vendas para terceiros; b) que não conseguia demonstrar, naquele instante, a Nota Fiscal – Venda de Veículo; c) que se tratava de mercadorias que fazem parte do regime de substituição tributária, cuja apresentação desses produtos/ mercadorias evidencia a fonte de fabricação, sua origem.

Relata que a autuada atua com vendas em veículos utilitários de pequeno porte. Aconteceu que o vendedor/motorista foi interceptado pela unidade volante da SEFAZ a qual começou seus trabalhos, pedindo a Nota Fiscal que acompanharia a mercadoria. Informou ainda, que o motorista possuía a Nota Fiscal, mas não a encontrou em seus pertences por forte emoção. Conta que, foi lavrado o Termo de Apreensão pela equipe e o motorista/vendedor conduzido ao Posto Policial próximo.

Assinala que, instantes após a emissão do Auto de Infração, a Nota Fiscal foi encontrada pelo vendedor/motorista, ainda no mesmo local, e ao dirigir-se a equipe da Sefaz para tentar cancelar a infração, tomou conhecimento que depois de lavrado o Auto de Infração, somente através de impugnação administrativa extinguiria o lançamento já formalizado. Consignou que, o microempresário encontra-se desesperado, com fortes indícios de stress, sentindo-se na iminência de falência ou insolvência pelo alto valor do lançamento.

Sustenta que a princípio, sinalizava o não cumprimento de uma obrigação acessória, isto é, a falta de emissão da nota fiscal de venda em veículo que acompanha as mercadorias já tributadas, e que se a equipe da Sefaz lhe oferecesse oportunidade de provar a origem das mercadorias, inevitavelmente chegaria à conclusão que se tratava, naquele momento, de ausência de cumprimento de obrigação acessória. Afirmou que não poderia ter outra atitude.

Argumenta ainda, que não existiu o fato gerador do lançamento, pois o contribuinte portava a Nota Fiscal de Venda em Veículo (NF nº 000055 de 25/09/2007). Entende que houve erro de avaliação das mercadorias, uma vez que foram avaliadas acima de seus valores, não coadunando com a realidade de mercado.

Afirma que o Auto de Infração está eivado de vício, principalmente em razão da ausência do fato gerador, bem como em relação à base de cálculo. Requer a anulação do Auto de Infração, diante do erro demonstrado que determinou o vício da constituição do crédito tributário.

O autuante, à fl. 38 dos autos, apresentou a Informação Fiscal, destacando que o Autuado fala do estado emocional para justificar a não apresentação da Nota Fiscal que dizia possuir, e que somente após horas de espera e depois de concluído os trabalhos, o mesmo apresentou uma Nota Fiscal dizendo que era da mercadoria autuada.

Afiança que, quanto ao valor das mercadorias, apenas colocou o MVA sobre o valor das notas e espera, por fim, que haja um julgamento justo para o caso.

### VOTO

O Auto de Infração foi lavrado tendo em vista a circulação física de mercadoria desacompanhada da documentação fiscal respectiva. Abordado pela fiscalização de trânsito, o motorista não apresentou a correspondente nota fiscal que acobertaria a circulação das mercadorias, por ele transportadas. Assim, foi lavrado o Auto de Infração para exigir o imposto devido, conforme legislação tributária estadual, citada pelo autuante, no corpo do Auto de Infração.

Não há como acatar os argumentos da defesa, pois, conforme assevera em sua impugnação, a nota fiscal que acobertaria a circulação das mercadorias foram apresentadas em momento posterior à lavratura do Termo de Apreensão e do Auto de Infração, e portanto, da apuração de inexistência da documentação fiscal referente às mercadorias transportadas.

As alegações do autuado de que, a princípio, haveria um descumprimento de obrigação acessória, não se verifica, pois esta resultou no descumprimento da obrigação principal, que prevalece em relação a aquela.

Quanto à base de cálculo, não há o que reparar, pois os valores utilizados pelo autuante foram extraídos do próprio talonário de notas fiscais de vendas em veículos, constantes às fls. 04 e 05, dos autos, ou seja, R\$ 66,90, para o primeiro item e R\$ 214,90 para o segundo item.

Uma vez que as aludidas notas do talonário de venda em veículo, acima aludidas, indicam que os destinatários, nelas constantes, são contribuintes do ICMS, bem como as elevadas quantidades a eles vendidas, considero que os preços nelas consignados como preços de atacado, estando corretos os procedimentos do autuado quando adiciona a estes valores o MVA de 35%, conforme prevê inciso V, alínea B, item 01 do art. 938 do RICMS/BA.

*“art. Art. 938. O arbitramento da base de cálculo do ICMS poderá ser feito por qualquer um dos métodos a seguir:*

*...*

*V - na fiscalização do trânsito:*

*...*

*b) no caso de ausência ou inidoneidade do documento fiscal, será adotado:*

*1 - o preço de pauta fiscal no atacado, se houver, ou o preço corrente das mercadorias ou de sua similar no mercado atacadista do local da ocorrência, aquele ou este acrescido do percentual da margem de valor adicionado (MVA) correspondente, de acordo com as alíneas "a" a "g" do inciso I; ou*

*2 - o preço de pauta fiscal no varejo, se houver, ou o preço de venda a varejo no local da*

*ocorrência;”*

Em relação às arguições da defesa de que as mercadorias são enquadradas no regime de substituição tributária, são pertinentes, entretanto, este fato não exime o autuado de fazer circular tais mercadorias acompanhadas de documentação fiscal, pois, a circulação das mesmas, sem tais documentos, faz nascer o fato gerador e, portanto, a exigência do imposto, já que a inexistência de nota fiscal impede, para tais produtos, a comprovação de que o imposto dos mesmos foi retido e recolhido em um momento anterior à sua circulação.

Assim, voto pela Procedência do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **944038050/07**, lavrado contra **A.P. DE OLIVEIRA DE ITABUNA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento imposto no valor de **R\$6.085,79**, acrescido da multa de 100%, prevista na alínea “b”, IV, do art. 42 da Lei 7014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de abril de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR