

A. I. N° - 148593.0117/09-3  
AUTUADO - BRASPRESS TRANSPORTES URGENTES LTDA.  
AUTUANTE - JOAQUIM TEIXEIRA LIMA NETO  
ORIGEM - IFMT/METRO  
INTERNET - 09.12.2009

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0393-02/09**

**EMENTA:** ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ENCONTRADAS EM DEPÓSITO DESACOMPANHADAS DE NOTA FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. É legal a exigência do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter aceitado para entrega mercadoria desacompanhada da nota fiscal correspondente. Infração caracterizada. Não acolhidas as preliminares de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado no dia 30/04/2009, exige ICMS no valor de R\$ 993,05, acrescido da multa de 100%, em razão de ter sido encontrado mercadorias desacompanhadas de notas fiscais, no pátio do transportador autuado.

O autuado apresenta impugnação às fls. 22 a 26, dizendo que ocorreu divergência entre a mercadoria transportada e a constante da nota fiscal, essa em maior quantidade. Aduz, em preliminar, que não é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente relação processual, posto que não é responsável pela emissão do documento fiscal que deu origem ao auto de infração. Diz que não praticou qualquer ato de natureza culposa ou dolosa, já que não é de sua responsabilidade o preenchimento de documentos fiscais atinentes às mercadorias que transporta, mas sim do emitente.

Entende que não pode ser responsabilizado pelas informações incorretas, vez que não lhe é possível abrir as caixas de mercadorias que transporta, sendo-lhe cabível apenas proporcionar o deslocamento físico dos produtos entre remetente e destinatário, verificando a regularidade da nota fiscal quanto ao seu aspecto “carga”. Alega não ser responsável pelas declarações contidas no documento fiscal, mesmo porque não possui autorização para abrir as caixas onde são guardados os produtos.

Cita o art. 43 da Lei número 8.820/89 e o art. 219 do RICMS/BA, argumentando a certeza de que houve a infração, mas que somente lhe poderia ser imposta responsabilidade se provado o seu envolvimento em fraude. Requer a imputação da empresa remetente e / ou destinatária da mercadoria e finaliza pedindo o “cancelamento” do Auto de Infração.

O autuante apresenta informação fiscal, fl. 47, dizendo que durante a conferência física das mercadorias ficou constatado que 182 peças não constavam da documentação fiscal que acobertava a operação, que por este motivo lavrou o Auto de Infração. Cita trechos das alegações defensivas, aduzindo que os argumentos do autuado não prosperam diante o CONSEF, porque muitos autos já foram lavrados em nome do autuado, citando por exemplo o de nº 1485930247/08-6, lavrado por ele mesmo, sendo que consoante Acórdão JJF nº0133-04/09 foi julgado procedente, decidindo pela responsabilidade do transportador.

Conclui pedindo que o Auto de Infração seja julgado procedente.

**VOTO**

O Auto de Infração foi lavrado para exigir o imposto em decorrência de ter sido encontrado mercadorias desacompanhadas de notas fiscais, no pátio do estabelecimento do sujeito passivo, constatação feita pela fiscalização de mercadorias em trânsito.

Inicialmente não acolho as preliminares de nulidades argüidas pelo sujeito passivo, visto que foi obedecido o devido processo legal, através do qual o impugnante exerceu o seu direito de ampla defesa e do contraditório, o PAF está revestido de todas as formalidades necessárias, inclusive instruído de amplo material de prova, não havendo violação ou mesmo mitigação dos princípios legais . A legitimidade passiva do contribuinte tem fundamento na legislação consoante será adiante demonstrado.

No mérito, o Auto de Infração exige ICMS em função de terem sido encontradas mercadorias desacompanhadas de nota fiscal no pátio do estabelecimento do sujeito passivo. Este se defende dizendo que não pode ser responsabilizado pelas informações incorretas, vez que não lhe é possível abrir as caixas de mercadorias que transporta, sendo-lhe cabível apenas proporcionar o deslocamento físico dos produtos entre remetente e destinatário. Coaduno com o entendimento do autuante, não concordando com tais alegações, devendo ser mentido integralmente os termos do procedimento fiscal.

O art. 6º da Lei nº 7.014/96, no seu inciso III, “d” diz que são solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais, devidos pelo contribuinte de direito, os transportadores em relação às mercadorias que conduzirem sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou acompanhadas de documentação fiscal inidônea, regramento este, também inserido no art. 39, I, “d” do RICMS/BA.

Não se trata aqui se houve culpa ou dolo, que nenhuma repercussão traz à aplicação das normas do Direito Tributário, consoante demonstrado, a responsabilidade do ato tem origem na legislação.

Foi atribuída ao sujeito passivo a responsabilidade solidária para pagamento do imposto, pelo fato de terem sido encontradas mercadorias em suas dependências desacobertadas de documento fiscal, em conformidade com o Termo de Apreensão nº 304270, fl.04 e seu verso, com fundamento no art. 201, inciso I, combinado com o art. 39, inciso I, alínea “d” do RICMS/97, por ter sido identificado o autuado como sendo o sujeito passivo da obrigação tributária. A Lei nº. 7.014/96 cuida da responsabilidade solidária no art. 6º, tratando de normas endereçadas a todas as pessoas passíveis de atribuição de responsabilidade solidária.

Da leitura do art. 121 do CTN, percebo que o sujeito passivo pode receber dois qualificativos distintos: será dito contribuinte quando realizar a situação definida em lei como fato gerador da obrigação principal; será tido na qualidade de responsável na eventualidade de que, mesmo não tendo realizado o aspecto material da regra-matriz de incidência, seu dever decorra de expressa previsão legal. Com fulcro nessa observação, entendo que a figura do responsável abrange tanto aquela pessoa que substitui quem deveria ser naturalmente o contribuinte quanto aquele que recebe, por transferência legal, o encargo de solver a prestação.

*“CTN. Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.*

*Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:*

*I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;*

*II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei”.*

Trata-se do transporte de 182 peças de roupas, desacompanhadas de documentação fiscal, que se encontravam em poder do sujeito passivo solidário (art. 39, I, “d” do RICMS/BA), apurado mediante contagem física das mencionadas mercadorias, consoante Termo de Apreensão, fl. 04 e Declaração de Estoque, assinada pelo contribuinte e pelo autuante, fl. 06.

Observo que após a qualificação das referidas mercadorias, a base de cálculo foi constituída, a partir de levantamento de preço corrente no mercado, conforme documentos às fls. 11 a 15, e a apuração do crédito tributário foi demonstrada consoante memória de cálculos, à fl. 05, estando correta a metodologia dos cálculos aplicados, concordo plenamente com o montante do crédito tributário apurado.

Ante o exposto, concluo que restou efetivamente comprovado o cometimento da infração por parte do sujeito passivo na qualidade de responsável solidário da obrigação.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **148593.0117/09-3**, lavrado contra **BRASPRESS TRANSPORTES URGENTES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$993,05**, 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, 30 de novembro de 2009.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

FRANCISCO ATANASIO DE SANTANA - RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR