

A. I. N° - 161739.0018/09-9
AUTUADO - TERRAMATA COMÉRCIO DE ESQUADRIAS LTDA.
AUTUANTE - CARLOS ANTONIO DOS SANTOS ROCHA
ORIGEM - IFMT- METRO
INTERNET - 27. 04. 2010

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0088-01/10

EMENTA: ICMS. DOCUMENTO FISCAL. NOTA FISCAL. INIDONEIDADE. ENTREGA DE MERCADORIA EM LOCAL DIVERSO DO INDICADO NA DOCUMENTAÇÃO FISCAL. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TRANSPORTADOR. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Apesar de as mercadorias se encontrarem acobertadas por documentos fiscais, estes são inidôneos, pois, embora preencham os requisitos extrínsecos previstos na legislação, as mercadorias estavam sendo entregues a estabelecimento diverso do indicado no documento, desvinculando-se da operação à qual correspondia. Comprovado nos autos a entrega de mercadorias em estabelecimento diverso do indicado no documento fiscal. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 06/08/2009, exige ICMS no valor de R\$7.177,69, acrescido da multa de 100%, em decorrência de entrega de mercadoria em local ou a usuário diverso do indicado no documento fiscal.

Consta no Termo de Apreensão n° 302678 (fl. 03), “mercadorias destinadas a contribuintes e endereços diversos do local onde estavam sendo entregues: Rua Gerino Souza Filho, 3475, Qd 09, Lt 06, Galpão 02 CAJJ Lauro de Freitas, empresa IE 74.086.215.”

Foram dados como infringidos os artigos 209, VI, 911 e 913 do RICMS aprovado pelo Decreto n° 6.284/97, e aplicada a multa prevista no artigo 42, inciso IV, alínea “c”, da Lei n° 7.014/96.

O autuado, às fls. 17 a 20, apresentou defesa dizendo que o lançamento é improcedente, pois a fiscalização entendeu que algumas mercadorias discriminadas nas notas fiscais n°s 37159, 37158 e 37157, estariam destinadas à empresa Dadalo Engenharia Ltda e foram entregues no estabelecimento da Impugnante, mas não procede tal afirmação, pois somente as mercadorias constantes da nota fiscal n° 037157, emitida por Schlindwein Ind. e Com. Ltda e que foram recebidas pela empresa Travessa Baependi Empreendimentos Ltda é que efetivamente foram destinadas à Impugnante, por meio da nota fiscal de saída n° 10376 emitida por essa empresa, situação que desfigura a apontada fraude, conforme fazem prova os documentos que anexa.

Não obstante, também diz que passa ao largo da realidade fática a acusação que aponta a Impugnante como destinatária das mercadorias acompanhadas das notas fiscais 037158 e 037159, quando os verdadeiros destinatários são as empresas Luna Incorporadora Ltda e Dadalo Engenharia Ltda, não tendo tais mercadorias qualquer relação com a Impugnante, sendo parte passiva ilegítima para o lançamento do imposto no caso em tela.

Aduz que as mercadorias que foram efetivamente recebidas no estabelecimento estavam acompanhadas de documentário fiscal idôneo.

Concluindo, requer seja julgado improcedente o Auto de Infração.

O autuante presta a Informação Fiscal de fls. 37 e 38, dizendo que efetivamente as mercadorias foram entregues e depositadas no estabelecimento autuado conforme Termo de Apreensão e Ocorrência de fl. 3.

Diz que a nota fiscal acostada ao processo e emitida pela SEFAZ, faz alusão a uma devolução referente à nota fiscal 037157 de 31/07/09, que não acoberta a operação realizada e, além de tudo, foi emitida ulteriormente à ação fiscal que se deu em 03/08/2009, e entende que a devolução de mercadorias consiste no seu retorno ao estabelecimento de origem sem que elas transitem no estabelecimento do destinatário, o que só robustece o procedimento fiscal realizado, pois a emissão posterior da nota fiscal desrespeita o art. 632 do RICMS que transcreve.

Conclui mantendo a autuação.

VOTO

Na presente ação fiscal se exige imposto por ter sido identificada a entrega de mercadoria em local e a usuário diverso do indicado nas Notas Fiscais nº 037157, 037158 e 037159 (fls. 4, 5 e 6).

Detidamente examinando os autos, constato que o lançamento foi elaborado atendendo aos os preceitos legais para firmar sua validade. Não vejo configurada qualquer falha no lançamento que tenha prejudicado o contraditório e a ampla defesa do autuado e entendo clara a identidade entre a infração e o enquadramento legal utilizado, vez que a situação descrita subsume-se com perfeição nas disposições do art. 209, inciso VI do RICMS-BA.

Analisando as peças que compõem o presente processo, verifico que as três notas fiscais que acobertavam as mercadorias objeto da autuação são procedentes de um mesmo remetente em Santa Catarina, com destino a distintos contribuintes baianos, nenhuma delas destinada ao contribuinte autuado, mas transportadas por um mesmo transportador.

Vejo que o próprio Impugnante reconhece que parte da mercadoria, mais precisamente as constantes da nota fiscal 037157, de fato é de sua propriedade.

Ora, o Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos indica que a fiscalização, em 03/08/2009, flagrou o transportador entregando as mercadorias que transportava no estabelecimento autuado que, repito, não consta como destinatário de nenhuma das notas fiscais que acobertavam a mercadoria, fato que, de certa forma, o autuado corrobora ao admitir que parte da mercadoria de fato lhe pertence, mais precisamente as que constam da nota fiscal 037157 destinada ao contribuinte Travessa Baependi Empreendimentos Ltda, IE 75.976.262, embora justifique sua regularidade fiscal através da nota fiscal avulsa nº 1037062009, emitida em 05/08/2009 pela destinatária da nota fiscal de origem 037157 (Travessa Baependi Empreendimentos Ltda) para o autuado.

Entretanto, entendo que tal regularidade fiscal é apenas aparente por duas razões: em primeiro lugar porque na nota fiscal avulsa citada consta observação de que serviu para acobertar a devolução da mercadoria constante da nota fiscal 037157 cujo emitente e remetente é o mesmo de todas as notas fiscais arroladas na ação fiscal, qual seja a empresa Schlinwein Ind. e Com. Ltda localizada em Santa Catarina. Portanto, a real regularidade fiscal estaria justificada se a devolução da mercadoria fosse destinada à empresa remetente situada em Santa Catarina. Considerando, inclusive com a confissão de que a mercadoria constante da nota fiscal 037157 de fato pertencia ao autuado, constato uma clara irregularidade na operação, se configurando o autuado em interposta pessoa que com outro objetivo não vejo, senão o de fugir à responsabilidade tributária, podendo tal situação documentalmente confirmada estender-se às mercadorias das demais notas fiscais. Em segundo lugar, e em reforço à concretude da infração, a nota fiscal avulsa que o Impugnante entende regularizar a operação na parte da mercadoria que reconhece como d emitida em data posterior (05/08/2009) ao início da ação fiscal (03/08/2009) corrigir a situação irregular flagrada conforme dispõe o inciso II do art

Considerando a presunção de legitimidade e certeza do ato administrativo em apreço, diante da constatação de um fato de natureza do narrado, ou seja, uma mercadoria sendo entregue em local diverso do indicado no documento fiscal, as notas fiscais que acompanhavam a mercadorias no momento da ação fiscal, embora preencham os requisitos extrínsecos previstos na legislação, tornam-se inidôneas, nos termos do artigo 209, inciso VI, do RICMS/97, e denota que foram utilizadas com intuito de fraude, pois inadmissível uma mercadoria está acobertada com documentos fiscais destinados a outros contribuintes entregues ao autuado que não figura como destinatário, inclusive ficando como fiel depositário de toda a mercadoria, conforme Termo de Depósitos que indica que toda a mercadoria foi entregue ao autuado.

Nestas circunstâncias, entendo que a irregularidade apontada no Auto de Infração está suficientemente comprovada, haja vista que a acusação fiscal se refere a entrega de mercadoria em local diverso do indicado nos documentos fiscais, qual seja o estabelecimento autuado sendo ali apreendidas para efeito de prova da irregularidade fiscal. Ademais, o Impugnante não carrearou aos autos provas adicionais suficientes para comprovar suas alegações, tais como documentos dos terceiros destinatários para elidir a acusação fiscal.

Assim, após detido exame, atesto a subsistência do lançamento tributário em razão da infração cometida pelo autuado.

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 161739.0018/09-9, lavrado contra **TERRAMATA COMÉRCIO DE ESQUADRIAS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$7.177,69**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “C”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de abril de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JORGE INÁCIO DE AQUINO - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – JULGADORA