

A. I. Nº - 210313.0043/09-7
AUTUADO - CAVALO MARINHO COMBUSTÍVEIS LTDA.
AUTUANTE - NOÉ AMÉRICO MASCARENHAS FILHO
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO
INTERNET 03.11.2010

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº0275-05/10

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO DO TRIBUTO. Infração caracterizada, haja vista que pelos elementos constantes nos autos, se encontra evidenciado que as mercadorias transportadas não se encontravam acobertadas por Nota Fiscal, no momento da ação fiscal. Não procedem também as alegações defensivas quanto à existência de motivo de força maior e da exclusão da responsabilidade tributária da empresa autuada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado no trânsito de mercadorias, em 11/12/09, para exigir ICMS no valor histórico de R\$ 1.602,99, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inc. IV, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96. Consta na peça acusatória que o contribuinte foi encontrado transitando pela BA 093, no caminhão de placa JOT 9292, com mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal – 5.000 litros de óleo diesel B-4- Biodiesel.

Para subsidiar o Auto de Infração foi também lavrado Termo de Apreensão, inserido no PAF, à fl. 03.

Cientificado do Auto de Infração, o autuado, em petição subscrita por seu sócio-administrador, ingressou com defesa, dentro do trintídio legal - peça apensada às fls. 15/17 dos autos. Ponderou que a suposta prática de circulação de mercadorias sem documentação fiscal não se verificou no caso concreto, visto que a defendente se encontrava na posse da Nota Fiscal nº 8460, que, embora estivesse em uso em 01/12/09, constava data de saída verificada em 20/11/09. Justificou a discrepância de datas, no fato de que o caminhão utilizado no transporte da mercadoria ter apresentando problemas mecânicos que impediram que a carga fosse descarregada no estabelecimento do cliente destinatário. Argumenta, portanto, a ocorrência de motivo de força maior e alega que agiu de boa-fé. Entende que foi injustamente acusada de infração que não cometeu.

Anexa à peça defensiva declaração firmada pelo representante legal da oficina Mecânica Diesel Deus Menino, visando comprovar os reparos mecânicos verificados no caminhão que conduzia a carga e a cópia da NF-e – DANFE nº 008.460.

Sustenta ainda, a inexistência de fato gerador na operação objeto da exigência fiscal, com respaldo no art. 8º, IV, “a”, da Lei nº 7.014/96, que determina ser de responsabilidade da refinaria o ICMS de toda a cadeia de circulação de combustíveis líquidos e gasosos derivados de petróleo. A referida determinação legal, no entendimento da autuada, afasta a sua responsabilidade tributária, na condição de distribuidora de combustíveis, sendo, também, incabível a imposição de multa. Afirma que a exigência fiscal incorre em bitributação.

Pede, ao finalizar, que o Auto de Infração seja julgado improcedente. com determinação. em seguida, de seu arquivamento.

Na informação fiscal, o agente de tributos, responsável pelo lançamento, argumenta que a atividade fiscal é plenamente vinculada aos ditames da lei e que a irregularidade apurada se encontra tipificada no art. 201, I, combinado com o art. 39, I, “d”, do RICMS/Ba.

Em relação às razões apresentadas na peça de defesa, afirma que só tomou conhecimento da existência da nota fiscal citada na impugnação, nesta fase do processo. Invocou, em oposição, a regra contida no art. 911, § 5º, do RICMS, que determina que o trânsito irregular de mercadoria não se corrige pela ulterior apresentação de documentação fiscal. Aduziu ainda que no Termo de Apreensão, lavrado para constituir prova material da infração, não foi citada a existência de nota fiscal que acobertasse a operação de circulação da mercadoria, nem foi feita qualquer menção ao fato do veículo que transportava a carga ter sido reparado em oficina mecânica.

No que se refere à alegação de substituição tributária das operações, ponderou que esse argumento só prevaleceria se o trânsito da carga estivesse acompanhado de nota fiscal idônea.

Pede, ao final que o Auto de Infração seja integralmente mantido.

VOTO

Do exame do conjunto probatório existente nos autos constato que a acusação fiscal é de que o autuado se encontrava realizando operação de circulação de mercadorias sem estar acobertado por documentação fiscal.

O contribuinte, na peça de defesa, sustenta que as mercadorias se encontravam acompanhadas da NF-e (DANFE nº 008.460), havendo apenas não-coincidência entre a data da saída constante da nota fiscal e a data da realização da operação, visto que o veículo teria permanecido parado na oficina mecânica, no período entre 20/11/09 e 01/12/09. Sustenta a defesa, portanto, a verificação de motivos de força maior, que impediram o transporte e a entrega da carga na data de emissão do documento fiscal. Anexa documentos visando demonstrar a verificação dos fatos narrados na inicial.

No tocante ao direito, argumenta a impossibilidade de cobrança do imposto e da multa, em razão das operações autuadas já se encontrarem com o tributo recolhido, de forma antecipada, pelo regime da substituição tributária.

Não acolho os argumentos defensivos, visto que, o contribuinte, através do preposto designado pelo sócio da empresa, ao assinar o Termo de Apreensão, não consignou neste a existência da NF-e (DANFE 008.460) ou o documento da oficina mecânica, visando justificar a inoccorrência da infração apurada no trânsito de mercadorias.

Diante da omissão do próprio contribuinte, fica evidente que, no momento da ação fiscal, empreendida no trânsito de mercadorias, a operação objeto do lançamento não se encontrava acobertada de nota fiscal. Somente na fase de defesa foram apresentados documentos visando elidir a acusação fiscal. A posterior apresentação de documentos não elide a exigência fiscal apurada no trânsito, conforme prescreve o art. 911, § 5º, do RICMS/Ba. Portanto, correto o entendimento explicitado pelo agente de tributos autuante na informação fiscal.

No tocante à responsabilidade tributária, a alegação de que o ICMS da mercadoria autuada já se encontrava recolhido pelo regime da ST não pode ser acolhido. Primeiro, porque não há como se estabelecer relação de pertinência entre a carga apreendida no trânsito e a NF apresentada somente na fase de defesa. Segundo: encontrando-se a carga desacompanhada de NF a responsabilidade é do contribuinte que estiver na posse da mesma, conforme prescreve o art. 39, I, “d”, do RICMS/Ba, abaixo transcrito:

Art. 39. São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito:

I - os transportadores em relação às mercadorias:

(...)

d) que aceitarem para transporte ou que conduzirem sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou acompanhadas de documentação fiscal inidônea;

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **210313.0043/09-7**, lavrado contra **CAVALO MARINHO COMBUSTÍVEIS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.602,99**, 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, 07 de outubro de 2010.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO –JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA