

A. I. Nº - 161729.0003/09-0
AUTUADO - CARLOS AUGUSTO BALDUÍNO
AUTUANTE - LUCIANO FREITAS AMARAL
ORIGEM - IFMT - DAT/METRO
INTERNET 01.12.2010

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0313-05/10

EMENTA: ICMS. NULIDADE. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. INCERTEZA QUANTO AO COMETIMENTO DA INFRAÇÃO. Dúvidas substanciais quanto à existência da infração precisam ser afastadas antes do lançamento de ofício, não sendo razoável que, sem lastro probatório, se proceda à autuação, para somente depois ser apurada a veracidade ou não da acusação fiscal. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado no trânsito de mercadorias, em 14/09/09, para exigir ICMS, no valor de R\$ 4.860,00, mais 100% multa, prevista no art. 42, IV, “a”, da Lei nº 7.014/96, com a seguinte acusação:

“Divergência entre o documento fiscal e as mercadorias ali discriminadas, constatada durante a contagem física dos estoques”.

Constou no campo “descrição dos fatos” do Auto de Infração que o contribuinte incorreu na falta de recolhimento do ICMS deferido, constante da Nota Fiscal nº 024, emitida em 11/09/09, por Carlos Augusto Balduíno, I.E. nº 75.149.909, havendo divergência entre a carga encontrada no veículo condutor (sucata de aço) e a mercadoria discriminada no documento fiscal (13 toneladas de sucata de tubo de ferro).

Para subsidiar o lançamento tributário foi lavrado Termo de Apreensão anexado à fl. 5 do PAF. As mercadorias foram depositadas em nome do próprio autuado, conforme termo próprio.

Intimado pela repartição fiscal a proceder à devolução das mercadorias que se encontravam em seu poder, o mesmo veio aos autos para afirmar que não procederá à entrega dos bens enquanto estiver pendente a impugnação em trâmite na via administrativa.

Na peça de defesa o contribuinte inicialmente se insurge contra a qualificação do fato infracional, para afirmar que a nota fiscal que conduzia a carga apreendida no trânsito não era inidônea, visto que preenchia os requisitos formais previstos em RICMS, no seu art. 219.

Ressaltou que a empresa se encontra devidamente inscrita e cadastrada junto à Receita Federal, não constando nenhuma pendência de sua responsabilidade, conforme comprovado pela Certidão Negativa de Débitos Tributários em anexo (doc. fl. 50).

Disse inexistir qualquer suporte fático, técnico e jurídico que possa sustentar a alegação do agente fiscal em relação à natureza física das mercadorias transportadas (ou seja, se sucata de aço ou sucata de ferro), bem como no que toca à inidoneidade ou não dos documentos fiscais.

Argumenta que o agente apenas alega a distinção entre as mercadorias (sucatas) transportadas, não juntando quaisquer documentos, fotos ou laudos técnicos que façam prova do que por ele foi dito.

Frente às afirmações do agente, anexa ao PAF documentos q idoneidade da nota fiscal, mas que, realmente, se tratava de sucata de empresa compradora das mercadorias (doc. fl. 53), firmada por P

Diante de tais elementos, entende que o deslinde caminharia facilmente para a improcedência do auto de infração, ante a falta de provas quanto ao alegado pelo fisco.

Nessa linha de raciocínio transcreve na peça de defesa algumas decisões administrativas

Alega a ausência de MOTIVO/MOTIVAÇÃO que servisse de suporte ao lançamento tributário.

Não obstante o acima exposto vislumbrou, ainda, no presente PAF, o cerceamento ao direito de defesa, vez que o DAE emitido para o eventual pagamento do tributo se encontrava em desacordo com o demonstrativo de débito emitido pelo autuante. Também em relação a essa alegação trouxe aos autos transcrição de decisões administrativas.

Requereu, ao finalizar a peça de defesa, a total improcedência do lançamento fiscal.

Prestada a informação fiscal, o agente de tributos/autuante fundamenta a pretensão fiscal no argumento de que a Nota Fiscal nº 024 que acobertava a operação, indicava como sendo transportada sucata de tubo de ferro, e na verificação efetuada no veículo transportador, foi constatado se tratar de sucata de tubos de aço, logo, não foi uma simples dedução como aferiu a autuada em suas alegações.

Disse não ser infundada a aplicação da multa em função da comprovada inidoneidade da referida nota fiscal pelo fato da mesma indicar como o produto transportado material distinto do encontrado no transporte da carga.

Quanto ao demonstrativo de débito, disse que foi tomado por base a pauta fiscal, vigente na época, e indicada para sucata de tubo de aço, no caso R\$ 3,00 por kilo, e não R\$ 0,30 por kilo como queria a autuada. Em decorrência, entende o autuante que não remanescem dúvidas no tocante ao cálculo feito no Auto de Infração.

Ao concluir, pede a manutenção *“in totum”* do lançamento fiscal.

Cientificado o autuado do teor da informação fiscal, este retorna aos autos, para reafirmar os termos da defesa originária. Argumenta, em síntese, que toda a demanda gira em torno do fato de ser sucata de ferro ou sucata de aço as mercadorias que estavam sendo transportadas pelo veículo condutor.

No Auto de Infração lavrado pelo Agente Fiscal, tem-se que este entendeu, sem colacionar qualquer prova – seja pericial, seja fotográfica –, que se tratava de sucata de aço e não sucata de ferro (como indicava a Nota Fiscal nº 024). Na impugnação apresentada, à empresa peticionária informou que se tratava de sucata de ferro, juntando provas quanto a tal afirmação, bem como alega não caber a imputação de prática de uso de documento fiscal inidôneo.

Enfatizou mais uma vez que o agente fiscal não colacionou qualquer prova de suas alegações, limitando-se simplesmente a informar que a carga transportada seria sucata de aço e não de ferro.

No que refere à aplicação de multa a defesa entende ser infundado entendimento de que a operação teria sido realizada sem documentação fiscal ou com documentação fiscal inidônea, visto que não existe na nota fiscal nenhuma declaração inexata, ilegível e que lhe prejudique a clareza, muito menos, a prova de que a mesma foi utilizada com o intuito “comprovado” de fraude. Ponderou que o documento emitido se encontra dentro dos parâmetros legais, vez que está perfeitamente clara e preenchida corretamente, como determina o art. 219, IV, do Decreto nº 6.284/97 (RICMS).

Ratificando o quanto alegado na inicial, o contribuinte postula pela declaração de total improcedência do Auto de Infração.

VOTO

Centra-se a controvérsia fiscal na identificação da mercadoria que momento que teve início a ação fiscalizadora. Afirma o contribu

sucatas de ferro. O autuante, por sua vez, desclassifica o documento fiscal apresentado, sob o argumento que a carga transportada era de sucata de aço. O agente fiscal reavalia a operação para tributá-la sobre novas bases, considerando inidôneo o documento apresentado pelo sujeito passivo.

O deslinde da questão passa, necessariamente, pela avaliação das provas juntadas ao processo. Da parte do autuante há apenas meras declarações. Inexiste na acusação qualquer evidência material que indique com precisão a divergência entre a carga declarada no documento fiscal e a encontrada no momento da ação fiscalizadora. Ausente no PAF laudo técnico, amostra das mercadorias apreendidas, fotografia etc. Dúvidas substanciais quanto à existência da infração precisam ser afastadas antes do lançamento de ofício, não sendo razoável que, sem lastro probatório, se proceda à autuação, para somente depois ser apurada a veracidade ou não da acusação fiscal.

Da parte do autuado, que por sua vez não apresentou à Inspetoria as mercadorias apreendidas, após ser devidamente intimado para tanto, as provas também são insatisfatórias. Anexada, tão-somente uma declaração do suposto comprador da carga (doc. fl. 53).

Diante das incertezas processuais acima apontadas, opto em não ingressar no exame de mérito da autuação e declaro NULO o lançamento tributário, recomendando a renovação da ação fiscal, para que se intime o contribuinte a apresentar a carga que ficou sob sua responsabilidade, na condição de depositário. Caso não surta efeito a medida, a questão deverá ser encaminhada à Procuradoria Estadual para as providências judiciais que o caso demanda.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar NULO o Auto de Infração nº 161729.0003/09-0, lavrado contra CARLOS AUGUSTO BALDUÍNO. Recomenda-se a renovação da ação fiscal a salvo das falhas acima apontadas.

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

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO – JULGADOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR