

PROCESSO - A. I. Nº 269133.0910/06-2
RECORRENTE - LIDER SUL TRANSPORTADORA E LOCADORA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO- Acórdão 5ª JJF nº 0057-05/10
ORIGEM - IFMT – DAT/SUL
INTERNET - 28/03/2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0078-11/12

EMENTA: ICMS. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Exigibilidade do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável por solidariedade. Inexistência, nos autos, de documentação que atestasse a regularidade da operação com as mercadorias apreendidas. A apreensão constituiu prova material da inexistência do documento fiscal. Infração subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão da 5ª Junta de Julgamento Fiscal pela Procedência deste Auto de Infração, lavrado em 15/09/06, para exigir ICMS no valor de R\$7.158,57, acrescido da multa de 100%, em face da constatação de transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, tendo sido anexado à fl. 7 o Termo de Apreensão e Ocorrências. Foi consignado, ainda, que o presente lançamento de ofício foi lavrado em substituição ao Auto de Infração nº 269133.0823/06-2.

A Junta de Julgamento Fiscal dirimiu a lide com a seguinte fundamentação:

“Da análise das peças que compõem o presente Processo Administrativo Fiscal, verifico que é imputado ao autuado o transporte de mercadoria sem documentação fiscal. Nessa situação, estabelece o Regulamento do ICMS do Estado da Bahia, artigo 39, inciso I, alínea “d”, que são solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito, os transportadores em relação às mercadorias que aceitar para transporte ou que conduzirem sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou acompanhadas de documentação fiscal inidônea.

O autuado admitiu ter havido negligência do setor administrativo da empresa que não entregou ao motorista condutor a documentação fiscal referente à carga, fato que só foi constatado quando o veículo transportador já se encontrava no primeiro posto fiscal de fronteira (Posto Benito Gama), no território do Estado da Bahia. No momento da ação fiscal os produtos objeto da autuação se encontravam acobertados tão somente com o manifesto de carga (doc. fl. 10 do PAF), havendo, ainda, divergência entre o peso dos itens ali declarados os estoques que foram contados fisicamente pelo preposto fiscal, conforme foi documentado no Termo de Apreensão que serviu de lastro probatório da infração fiscal.

Estabelece a legislação que a nota fiscal é o documento hábil e indispensável para a circulação da mercadoria, seja ela tributável ou isenta (art. 201 combinado com o art. 192 do Regulamento do ICMS da Bahia). Dispõe ainda a norma legal, que o trânsito irregular de mercadoria não se corrige pela ulterior apresentação da documentação fiscal, visto não ser possível se estabelecer a relação de pertinência entre o documento e o fato tributável. Outrossim, ainda que fosse apresentada nota fiscal, documento que sequer veio aos autos, não haveria a possibilidade de se invalidar o lançamento, conforme dispõe o artigo 911, § 5º, do RICMS/97, “in verbis”:

Art. 911. Constitui infração relativa ao ICMS a inobservância de qualquer disposição contida na legislação deste tributo, especialmente das previstas no art. 915.

§ 5º O trânsito irregular de mercadoria não se corrige pela ulterior apresentação da documentação fiscal.

Por sua vez, a insurgência do impugnante no que diz respeito aos valores colhidos pela fiscalização para a composição da base de cálculo não tem nenhuma sustentação. Isto porque, o levantamento de preços conduzido

pela fiscalização e a forma como foi composta a base de cálculo está de acordo com a previsão constante do art. 938, inciso V, alínea “b”, item 2 do RICMS/97, que determina que sendo constatada a ausência de documentação fiscal idônea no trânsito de mercadorias, a base de cálculo do imposto a ser adotada deve ser o preço de venda a varejo no local da ocorrência. Conforme consta da Cotação de Preços anexada ao PAF, os valores dos produtos utilizados pela fiscalização foram aqueles praticados no varejo e foram colhidos em estabelecimentos regularmente inscritos no cadastro estadual.

Por fim, a alegação de incapacidade financeira para arcar com a obrigação tributária não constitui argumento jurídico que justifique a exclusão da responsabilidade do estabelecimento autuado. Para estes casos a lei concede ao contribuinte ou responsável a possibilidade de pedir parcelamento do débito fiscal.

Deste modo, restou provado nos autos a ocorrência de transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, tendo, assim, total pertinência a exigência tributária.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração”.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário, requerendo a improcedência do Auto de Infração, sob as seguintes alegações:

1. não sonegou o imposto estadual, tendo havido, apenas, um equívoco de um de seus empregados, ao esquecer de enviar as notas fiscais correspondentes às mercadorias apreendidas;
2. o máximo que tal esquecimento poderia gerar seria uma multa de caráter formal;
3. a função de julgar não é fácil e, no caso concreto, o julgamento pela procedência do Auto de Infração seria a condenação de “*um pseudo-infrator, ainda por cima falido*”, sem condições de arcar com o valor do débito;
4. o caminho da justiça leva à conclusão de que o julgador deveria ter a coragem de “*discordar parcialmente das normas legais ou decidir por medidas menos drásticas que a de penalizar alguém não infrator*”.

A douta PGE/PROFIS, em seu Parecer, opinou pelo Não Provimento do Recurso Voluntário sob o argumento de que a infração foi constatada no trânsito, ao ter o fiscal flagrado mercadorias desacompanhadas de nota fiscal, e o recorrente não trouxe aos autos nenhum elemento para comprovar a afirmativa de que as mercadorias correspondiam a um documento fiscal regularmente emitido.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão da Primeira Instância que julgou procedente este Auto de Infração que foi lavrado pela fiscalização de trânsito, ao constatar que o recorrente transportava mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal.

Considero que a Decisão recorrida está correta e não merece reforma, porque o contribuinte não trouxe aos autos nenhum documento que pudesse elidir a acusação fiscal.

No curso da ação fiscal foi realizada a contagem física das mercadorias apreendidas e apurada a base de cálculo do ICMS nos moldes do artigo 938, inciso V, alínea “b”, item 2, do RICMS/97, que determina que, sendo constatada a ausência de documentação fiscal idônea no trânsito de mercadorias, a base de cálculo do imposto a ser adotada deve ser o preço de venda a varejo no local da ocorrência.

Ressalto, por oportuno, que este lançamento de ofício foi lavrado em substituição ao Auto de Infração nº 269133.0823/06-2, por ter havido equívoco na contagem das mercadorias, o que configuraria, em princípio, duplicidade na cobrança do imposto estadual. Porém, em consulta ao sistema de dados da Secretaria da Fazenda e, de acordo com os documentos acostados a este PAF (fls. 44 a 130), verifiquei que o Auto de Infração anterior foi objeto de Representação da PGE/PROFIS, em 21/09/09, a este CONSEF para cancelamento da exigência.

A mencionada Representação foi acolhida pela 2ª Câmara de Julgamento Fiscal que, por meio do Acórdão CJF nº 0047-12/10, julgou nulo o Auto de Infração anteriormente lavrado (nº 269133.0823/06-2), não havendo, portanto, duplicidade na cobrança do imposto.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo na íntegra a Decisão de piso.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269133.0910/06-2**, lavrado contra **LIDER SUL TRANSPORTADORA E LOCADORA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto o valor de **R\$7.158,57**, 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, 13 de março de 2012.

FABIO DE ANDRADE MOURA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – RELATORA

MARIA JOSÉ COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS