

PROCESSO	- A. I. Nº 210671.0093/12-4
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- IMPÉRIO COMÉRCIO E TRANSPORTES DE CAFÉ LTDA. (IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA.)
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 4ª JJF nº 0073-04/13
ORIGEM	- IFMT - DAT/SUL
INTERNET	- 26/12/2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0397-11/13

EMENTA: ICMS. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. NULIDADE DO LANÇAMENTO. Aplicação da Súmula nº 01 do CONSEF, haja vista que não consta a demonstração da base de cálculo do imposto exigido. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, nos termos do art. 169, I, “a”, do RPAF/99 em razão da Decisão proferida pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Nulo o Auto de Infração no valor de R\$116.201,80 por considerar inexistente nos autos a demonstração da forma de determinação da base de cálculo da infração em tela.

Após apresentação de impugnação pelo sujeito passivo, a 4ª JJF julgou NULO o Auto de Infração, nos seguintes termos:

No presente Auto de Infração está sendo exigido o ICMS em razão de transporte de mercadorias sem documentação fiscal. Consta no corpo do Auto de Infração e no Termo de Ocorrência Fiscal, nº 210671.0018/12-2, fls.03/05, lavrado no dia 10/09/2012, às 19:55 horas, na inspetoria de fiscalização de mercadorias em trânsito, região Sul, a seguinte descrição dos fatos:

“Aos dez dias do mês de setembro do ano de dois mil e doze, às 15:00 horas, no exercício das nossas funções fiscalizadoras, detectamos, no Posto Combustível Desejo, Km 712 da Br 101, a carreta placa MTN-1179-ES, desatrelada do trator, aparentemente carregada. Dirigimo-nos ao Posto da Polícia Rodoviária Federal, onde efetuamos uma blitz (já de costume no local) e às 16:20 horas, interceptamos a carreta placa MTN-1178-ES, conduzida pelo trator placa ODL-4780-ES, transportando 450 (quatrocentos e cinqüenta) sacos de 60 Kg de café conilon em grãos, desacompanhados de documentação fiscal. Pela semelhança das placas das carretas, confirmamos com o motorista a seguir identificado que pertenciam ao mesmo trator, tendo o mesmo sido conduzido por nós ao local, onde atrelou a carreta, no Posto Desejo, que continha 500 (quinhentos) sacos de 60 Kg de café conilon em grãos, igualmente desacompanhada de qualquer documentação fiscal. Foi emitido no local um Termo de Apreensão e Ocorrências manual, que foi devidamente assinado pelo detentor da mercadoria, o motorista, Sr. Eliel Rodrigues Mourenco. Às 19:00 hs, apresentou-se no local um comerciante da região, dizendo-se amigo do dono da mercadoria, tentando justificar o motivo da mesma encontrar-se sem Documentação Fiscal, tendo o mesmo sido cientificado de que não poderíamos aceitar nenhuma justificativa para ausência da documentação fiscal no trânsito da mercadoria, levando-se em conta ainda que o motorista, quando foi abordado informou que estaria indo para Pernambuco. Portanto faltava a nota fiscal e o DAE de pagamento, já que aí se encerraria a fase do diferimento. Meia hora depois, o dito comerciante voltou, desta vez, portando duas Notas Fiscais de Produtor Rural, destinadas à empresa IMPÉRIO COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA, IE 08.481.135, localizada nesta cidade de Eunápolis, e uma Nota Fiscal (DANFE) de entrada desta empresa, emitida às 18:55 horas do dia 10/09/2012, no que não foram aceitas, por terem sido, comprovadamente, emitidas extemporaneamente, para acobertar a ação fiscal. A empresa IMPÉRIO COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA, apresentou-se como destinatária da mercadoria, assumindo a sua guarda, através do seu procurador que assina o Termo de Fiel Depositário anexo. A APREENSÃO DAS MERCADORIAS (E DOCUMENTOS FISCAIS) FOI EFETUADA COMO PROVA MATERIAL DA INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO ICMS. “

Consta ainda que a mercadoria foi imediatamente liberada após a lavratura do presente Termo de Apreensão e consequente Auto de Infração. A base de cálculo foi efetuada de acordo com a Instrução Normativa 08/88. Da análise dos documentos constantes nos autos abaixo o que segue: O termo de Ocorrência Fiscal foi lavrado em 10/09/2012, às 19:55 horas, e encontra-se anexo, fls. 03 a 05. Consta a apreensão de 990,00 (novecentos e

noventa) sacos de café em grãos. A data de ocorrência do Auto de Infração é 10/09/2012, e a base de cálculo perfaz R\$ 341.770,03, com o ICMS no valor de R\$ 58.100,90 e multa de 100%, o que perfaz o valor histórico de R\$ 116.201,80.[O autuante informou no corpo do Auto de Infração que a base de cálculo foi efetuada de acordo com a Instrução Normativa 08/88, a qual esclarece sobre a base de cálculo nas operações beneficiadas com diferimento. Não obstante constar essa informação, verifico que não se encontra nos autos o demonstrativo da base de cálculo, documento essencial para a validade da autuação. Diante de casos semelhantes apresentados a este Conselho de Fazenda, foi editada a Súmula CONSEF nº 01, da CÂMARA SUPERIOR, que pacificou o entendimento de que é nulo o procedimento fiscal por cercear o direito de defesa, em decorrência da falta de demonstração da base de cálculo do imposto. Dessa forma, é nulo o procedimento fiscal que não contenha, de forma clara e compreensiva, a demonstração da base de cálculo e o método aplicado para a apuração do tributo. Consoante a fundamentação da Súmula CONSEF nº 01] “A Lei que rege o ICMS, no presente a Lei nº 7014/96, e o RICMS/97, que a regulamenta, determinam a composição e a definição da base de cálculo do imposto. O COTEB, bem como o RPAF/99, estabeleceram, como é sabido por todos, normas que disciplinam a forma que devem as autoridades lançadoras seguir para lavrar, com perfeição, qualquer Auto de Infração, através do qual o Estado cobra débitos fiscais. Ao analisar tais lançamentos, o Conselho de Fazenda Estadual (CONSEF) tem-se deparado com situações em que essas exigências legais não estão sendo cumpridas, o que tem resultado na decretação da nulidade de inúmeros Autos de Infração. E uma das razões que têm levado à nulidade é a questão que envolve a base de cálculo do imposto, quando ela deixa de ser devidamente demonstrada, dentro do exigido nas normas, tanto na fiscalização em estabelecimentos como na fiscalização exercida no trânsito de mercadorias. As normas estabelecem condições para que se possa determinar a base de cálculo, a salvo de dúvidas ou incompREENsões, para que o Estado possa constituir um crédito perfeitamente conhecido, de liquidez e certeza inquestionáveis.

Para se determinar a base de cálculo a salvo de imperfeições, é indispensável que se demonstre nitidamente a mesma, o que há de ser feito de forma compreensiva, apontando o critério ou método adotado pelo fisco, a fonte e demais dados necessários ao entendimento, por parte do sujeito passivo, com fundamento na legislação. Isso porque a base de cálculo do imposto é a dimensão material do tributo, sendo essa demonstração que oferece os critérios para mensurar o fato tributário imponível. A clareza da forma como foi apurado o débito é decorrência dos princípios da legalidade e da verdade material. Os atos dos autuantes devem-se pautar no contido no Código Tributário Nacional, mais precisamente em seu artigo 142, parágrafo único, bem como no RPAF/99, em seu art. 39, e a descrição da ocorrência dos fatos deve ser feita da forma mais clara e segura possível, incluindo-se aí a demonstração dos cálculos e a informação dos métodos utilizados para determinar a base de cálculo do imposto. Conclui-se, portanto, após análise de tudo quanto foi aqui colocado, que a inexistência ou a existência defeituosa da demonstração de como se chegou à base de cálculo do imposto lançado, que permaneça após saneamento efetuado, bem como a falta da perfeita identificação do método aplicado para a apuração do tributo, são fatores que, de acordo com o art. 18, IV, “a”, do RPAF/99, levam à nulidade dos procedimentos fiscais.” Diante da não demonstração de como se chegou à apuração da base de cálculo do imposto que está sendo exigido neste Auto de Infração, voto pela nulidade da autuação, e represento à autoridade fiscal para que o procedimento fiscalizatório seja renovado a salvo de falhas, nos termos do art. do RPAF/99. Voto pela NULIDADE do Auto de Infração,

Desta Decisão houve interposição de Recurso de Ofício nos termos do art. 169 do Regimento em face da desoneração do Auto de Infração por conta da Decisão de piso.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício nos termos do art. 169 do RPAF em face da Decisão da 4ª JJF que julgou NULO o Auto de Infração por entender inexistente nos autos a forma de que o autuante determinou a base de cálculo da exação cobrada. De fato, compulsando-se os autos noto que não consta de forma clara como foi calculada a base de cálculo do tributo, ou qualquer outro documento que chegue ao valor cobrado. Consta tão somente a informação de que a base de cálculo fora efetuada de acordo com a Instrução Normativa 08/88, o que a meu ver não é suficiente para tornar a cobrança clara. Ressalto que tal instrução demonstra apenas a forma de cálculo para se chegar ao valor devido, sem qualquer informação quanto ao valor da saca de café ou da Pauta Fiscal que incidiria no caso concreto. Por isso, entendo do mesmo modo que a Decisão de piso no sentido de que é indispensável a demonstração clara e precisa de como formou-se a base de cálculo do ICMS ora cobrado e o respectivo método de sua apuração.

Assim, por inexistir nos autos informações necessárias para constituição da base de cálculo do tributo ora discutido, entendo por NULO o Auto de Infração. Assim, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Oficio, devendo ser mantida a Decisão de piso. Ao fim, reitero a recomendação da

junta para que avalie a possibilidade de renovação do procedimento fiscalizatório a salvo de falha.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **NULO** o Auto de Infração nº **210671.0093/12-4**, lavrado contra **IMPÉRIO COMÉRCIO E TRANSPORTES DE CAFÉ LTDA. (IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA.)**. Recomenda-se a possibilidade de renovação do procedimento fiscalizatório a salvo de falha.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de dezembro de 2013.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

EDMUNDO JOSÉ BUSTANI NETO – RELATOR

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