

PROCESSO - A. I. Nº 213080.0070/13-4
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - TRANSPORTES ANDRIEL LTDA. ME
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0170-03/14
ORIGEM - IFMT - DAT/METRO
INTERNET - 25/11/2014

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0346-11/14

EMENTA: ICMS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. ENTREGA EM LOCAL DIVERSO DO INDICADO NO DOCUMENTO FISCAL. A Decisão recorrida resultou do acertado entendimento dos membros da Junta de Julgamento Fiscal de que o DANFE 001.781 não se encarta em quaisquer das hipóteses de inidoneidade previstas no art. 44, II da Lei nº 7.014/1996. Mantida a Decisão de Primeira Instância. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício contra Decisão da 3ª JJF (Junta de Julgamento Fiscal; Acórdão nº 0170-03/14), que julgou Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 05/08/2013 para exigir ICMS no valor histórico de R\$ 68.388,24, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “c” da Lei nº 7.014/1996, sob a acusação de entrega de mercadoria em local ou a usuário diverso do indicado no documento fiscal.

A Junta apreciou a lide na Pauta de 29/07/2014 (fls. 63 a 66), decidindo à unanimidade pela Improcedência, nos termos abaixo transcritos.

“Verifico da análise dos elementos constantes nos autos, que em momento algum, o sujeito passivo ficou impedido de exercer a ampla defesa e o contraditório, pois não se constata no presente PAF qualquer dos motivos de nulidade elencados no art. 18 do RPAF/99.

No mérito, a acusação fiscal é de “entrega de mercadorias constantes do DANFE Nº 1781 oriundas do estado de Santa Catarina, remetidas pela empresa Solverde Tecnologia Ltda., destinadas a empresa CEMIG Telecomunicações S.A. situada no estado de Pernambuco, sendo entregues na cidade de Salvador- Bahia, caracterizando entrega de mercadoria a destinatário diverso do indicado no documento fiscal”.

No presente caso, a autuante suscitou que a defesa não deveria ser apreciada, pois foi prestada por pessoa ilegítima para tanto, pois o Auto de Infração foi lavrado contra a transportadora e a contestação subscrita pelo remetente das mercadorias. Considero ultrapassada esta questão, visto que o remetente das mercadorias é parte legítima na situação em comento e possui interesse na solução da lide. Ademais, a solidariedade invocada pela autuante para atribuir ao transportador a responsabilidade pelo pagamento do imposto decorre da responsabilidade de fato pelo adimplemento da obrigação tributária que é do remetente das mercadorias, considerando que ainda não tinham sido entregues ao destinatário.

Nas razões defensivas, o impugnante alegou que por um equívoco do seu setor de faturamento foi inserido na nota fiscal no campo “observações complementares”, endereço para entrega das mercadorias, localizado no estado da Bahia, entretanto tal fato não pode ser determinante para caracterizar a nota fiscal como inidônea, visto que, o campo “Observação” não é de preenchimento obrigatório, tanto é que se estivesse em branco nenhuma diferença faria. Mencionou que foi autuado no posto fiscal, e a fiscalização considerou a nota fiscal inidônea, fato não comprovado, pois pode ser verificado no DANFE nº 1.781, que o valor de ICMS foi devidamente recolhido pelo destinatário, a empresa CEMIG localizada no estado de Pernambuco e era lá que iriam ser entregues as mercadorias, além do que, a nota fiscal possui remetente, destinatário, descrição das mercadorias e os impostos foram recolhidos.

Da análise dos elementos que instruem o PAF, vejo que o citado DANFE nº 1.781, foi emitido pela empresa Solverde Tecnologia Ltda., cujo destinatário é a empresa CEMIG estabelecida na Rua quarenta e oito nº 76, sala 102, Espinheiros, Recife – PE. Não existe nos autos a indicação do local onde teria ficado evidente a ocorrência do fato gerador do imposto, ou seja, onde as mercadorias estariam sendo descarregadas no estado

da Bahia conforme a acusação fiscal.

O defendente alegou que foi autuado no posto fiscal, quando em transposição territorial em direção ao estado de Pernambuco, destinatário das mercadorias. A autuante não contestou esta alegação para esclarecer onde teria flagrado a descarga das referidas mercadorias, tendo descaracterizado a nota fiscal, considerando-a inidônea, porque constava do campo “observações complementares” que as mercadorias seriam entregues no estado da Bahia.

Caso a autuação tenha ocorrido no posto fiscal, existe contradição com a acusação fiscal, pois as mercadorias ainda não estavam sendo descarregadas. Por outro lado, se as mercadorias foram entregues em Salvador, no endereço registrado no documento fiscal, não existe ilícito tributário, pois é o endereço constante do documento fiscal.

Não vislumbro nesta circunstância que este fato seja suficiente para descaracterizar o documento fiscal. Não há qualquer irregularidade ou ilícito tributário, na venda de mercadorias por empresa situada em um estado, com destinatário estabelecido em outro e determinação de entrega em um terceiro, conforme se verifica no presente caso, desde que as mercadorias estivessem sendo descarregadas no endereço registrado no documento fiscal, no campo “informações complementares”.

No caso em comento, percebo que a nota fiscal que acompanhou as mercadorias preenche os requisitos básicos exigidos na legislação vigente, quais sejam: I - o destinatário; II - o valor da operação; III - a natureza da operação; IV - a descrição das mercadorias; V - o local da entrega, o endereço e o número de inscrição estadual e o CGC do destinatário e do remetente.

Vale salientar que não existem elementos no processo a caracterizar a descarga da mercadoria em estabelecimento diverso do indicado no documento fiscal.

Na presente situação, verifico que o documento fiscal que acompanhou as mercadorias possui os elementos suficientes ao alcance de suas finalidades, não se enquadrando nas condições de inidoneidade elencadas no inciso II do art. 44da Lei 7.014/96, in verbis:

Art. 44. Para os efeitos desta Lei, considera-se:

(. . .)

II - inidôneo o documento fiscal que:

- a) omitir indicações;*
- b) não seja o legalmente exigido para a respectiva operação ou prestação;*
- c) não guardar os requisitos ou exigências regulamentares;*
- d) contiver declaração inexata, estiver preenchido de forma ilegível ou contiver rasura ou emenda que lhe prejudiquem a clareza;*
- e) não se referir a uma efetiva operação ou prestação de serviços, salvo nos casos previstos em regulamento;*
- f) embora revestido das formalidades legais, tiver sido utilizado com o intuito comprovado de fraude;*

Saliente-se que a Lei atribui a responsabilidade solidária pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais, aos transportadores que receberem para depósito ou quando derem saída de mercadorias sem documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea. Também se enquadra na mesma situação, qualquer pessoa física ou jurídica, em relação às mercadorias que detiver para comercialização, industrialização ou simples entrega desacompanhada da documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea, o que no presente caso, não se confirmou para qualquer das situações.

Ante ao exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração”.

Em virtude de a desoneração do contribuinte ter ultrapassado o limite estabelecido no art. 169, I, “a” do RPAF/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), a 3ª JFJ recorreu de ofício da própria Decisão, contida no Acórdão nº 0170-03/14.

VOTO

Em uma fiscalização de trânsito de mercadorias, como a presente, os Termos de Apreensão ou de Ocorrências são os documentos necessários e suficientes para materializar o fato e caracterizar o ilícito, em virtude de que devem conter todas as informações necessárias para delinear a obrigação e constituir o crédito tributário.

Entretanto, com referência aos presentes autos, no (s) precitado (s) Termo (s) ou nos demais elementos colacionados, não há alusões ao local da ocorrência do suposto fato gerador. Em resumo, não se sabe se a lavratura ocorreu em posto fiscal, e em qual deles, ou nas ruas de algum município deste Estado, através de flagrante de descarga irregular, o que caracteriza vício insanável, apto a ensejar nulidade.

Apesar disso, ingressarei na análise do mérito do Acórdão de origem, com fundamento na permissão do art. 155, parágrafo único do Decreto nº 7.629/1999.

A Decisão recorrida resultou do acertado entendimento dos membros da 3ª Junta de Julgamento de que o documento de fl. 09 (DANFE 001.781) não se encarta em quaisquer das hipóteses de inidoneidade previstas no art. 44, II da Lei nº 7.014/1996.

Art. 44. Para os efeitos desta Lei, considera-se:

(. . .)

II - inidôneo o documento fiscal que:

- a) omitir indicações;*
 - b) não seja o legalmente exigido para a respectiva operação ou prestação;*
 - c) não guardar os requisitos ou exigências regulamentares;*
 - d) conter declaração inexata, estiver preenchido de forma ilegível ou conter rasura ou emenda que lhe prejudiquem a clareza;*
 - e) não se referir a uma efetiva operação ou prestação de serviços, salvo nos casos previstos em regulamento;*
 - f) embora revestido das formalidades legais, tiver sido utilizado com o intuito comprovado de fraude;*
- (...).*

Com efeito, a situação não se enquadra nas previsões legais acima transcritas.

Há expressa referência a endereço do Município de Salvador no campo dos “DADOS ADICIONAIS” de fl. 09 (DANFE 001.781). Nada impede, por conseguinte, que na operação em comento, ocorrida entre sociedades estabelecidas nos Estados de Santa Catarina e Pernambuco (Solverde Tecnologia Ltda. e CEMIG Telecomunicações S/A), as mercadorias tenham sido entregues primeiramente na capital da Bahia para entrega posterior ao efetivo destinatário.

Por outro lado, conforme muito bem salientado pela relatora da JJF, caso a autuação tenha ocorrido em posto fiscal, o que não restou esclarecido, existe contradição com a imputação, pois em tal hipótese não há a entrega dos bens, mas mera circulação física.

Em face do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **213080.0070/13-4**, lavrado contra **TRANSPORTES ANDRIEL LTDA. ME**.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de novembro de 2014.

ROSANY NUNES DE MELLO NASCIMENTO - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

MARIA HELENA DE MENDONÇA CRUZ – REPR. DA PGE/PROFIS