

A. I. Nº - 217688.0200/13-5
AUTUADO - RODRIGO FABIANO MENEZES SOUZA
AUTUANTE - PAULO ROBERTO BRANDÃO ARGOLO
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 12.02.2014

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0022-04/14

EMENTA: ICMS. DOCUMENTO FISCAL. NOTA FISCAL. REUTILIZAÇÃO. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. As provas autuadas, em especial, os carimbos dos postos fiscais do percurso, indicam anterior uso da nota fiscal. Será considerado inidôneo, fazendo prova apenas em favor do Fisco, o documento fiscal que contiver declaração inexata, estiver preenchido de forma ilegível ou contiver rasura ou emenda que lhe prejudique a clareza. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 15/06/2013, exige do transportador autuado ICMS no valor de R\$18.322,08, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso IV, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, em decorrência de utilização de documento fiscal mais de uma vez para acobertar operação ou prestação.

Consta Descrito como fatos:

Falta de pagamento de ICMS referente à antecipação tributária das mercadorias (700 caixas de cerveja schincariol em garrafas de 600ml), constantes na nota fiscal nº 0001, emitida em 07/06/2013 por J & d Comércio de Bebidas Ltda – ME, I. Estadual nº 109.089.049-ME, na situação de descredenciado no CAD/ICMS-BA. Operação acobertada com documento fiscal inidôneo contendo declaração inexata à natureza da operação, vez que apresentada no Posto Fiscal B. Gama, em 07/06/2013, conforme carimbo apostado na mesma, acobertando 700 caixas de cerveja pilsen sem especificar a marca, supostamente destinadas à empresa Robert Pinto da Silva, I.E. nº 105.066.570, localizada em Cândido Sales – Bahia, na situação de INAPTO junto ao CAD/ICMS-BA., e, desta feita, em 14/06/2013, portanto, cerca de 07 (sete) dias após, acoberta 700 caixas de cerveja Schincariol, em trecho da BR 116, área destrada repartição fiscal, em sentido totalmente contrário, ou seja, divisa de Minas Gerais com a Bahia em direção a Vitória da Conquista-Bahia, tudo provado pelos documentos, Hard Copy SEFAZ/BA e Termo de Ocorrência colacionados.

Constam autuados: demonstrativo de débito (fl. 05); Termo de Apreensão e Ocorrências nº. 019358.0806/08-8 (fls. 07 e 08); Planilha da Base de Cálculo e ICMS (fl. 09); Termo de Ocorrência (fl. 10); primeira via da nota fiscal número 0001 que acobertava a mercadoria objeto da apreensão (fl. 011); dados cadastrais do sistema INC (fls. 12-15).

O autuado, através de advogado, apresenta impugnação às fls. 30-34. Descreve os fatos narrados no AI e, preliminarmente, diz que o ato administrativo é nulo, pois recebeu em seu endereço cópia do auto de infração sem cópia da NF que o originou, o que tornaria impossível a defesa.

Afirma não ser a proprietária da mercadoria, não tendo recebido qualquer NF relacionada a ela, e que é tão somente sua transportadora. Ademais, diz não haver prova de que o caminhão transportador tenha sido parado no posto fiscal.

No mérito, diz ser uma microempresa que transporta cargas e foi contratada pela empresa J & d Comércio de Bebidas para transportar a mercadoria apreendida. Aduz que a antecipação tributária é a presunção de que o contribuinte efetuará uma operação subsequente, e se cobra o imposto antes dessa operação.

Alega que foi o autuado por não efetuar o imposto antecipado das 700 caixas de cerveja, mas não é o responsável pelo pagamento desse imposto que, no caso, é o contribuinte que receber a mercadoria, de dentro ou de fora do Estado, sem que tenha sido feita a retenção total na operação anterior, quando, nesse caso, responde por solidariedade.

Seguindo, diz não estar incluído nas condições de responsabilidade tributária em relação às operações ou prestações antecedentes que lista (entrada de mercadoria ou recebimento da mercadoria ou serviço; saída subsequente que promover, ainda que isenta ou não tributada; qualquer saída ou evento que impossibilite a ocorrência do fato determinante do pagamento do imposto), pois apenas realizou o frete da mercadoria.

Afirma ser fato que ao passar pelo posto fiscal B. Gama, foi parado e teve a mercadoria apreendida e que, o adquirente da mercadoria, ao realizar o pagamento do DANFE, por má-fé ou inocência, o fez em nome do transportador e não em seu nome.

Ademais, além de ser apenas o transportador da mercadoria, o autuante utilizou como prova de entrega em local diverso do existente na NF, o fato de o caminhão ter saído em sentido contrário, o que, entende, não deve prevalecer.

Concluindo, requer: a) seja a empresa J & D Comércio de Bebidas Ltda – ME intimada para prestar esclarecimentos sobre a mercadoria que lhe entregou para transporte; b) intimação para a empresa Robert Pinto da Silva, para esclarecer sobre a entrega da mercadoria; que o auto de infração seja anulado.

O Agente de Tributos autuante presta informação fiscal às fls. 47 a 50. Diz que o AI está conforme a legislação a respeito e que a alegação defensiva de falta de recebimento de cópia da NF que dava trânsito à mercadoria apreendida e que consta dos autos, no endereço da autuada não motiva a nulidade do feito em lide, até porque trata de documento apresentado pela própria autuada quando da ação fiscal. Portanto, de prévio conhecimento da Impugnante.

Transcrevendo o art. 44 da Lei 7.014/96, afirma tratar-se de auto de infração lavrado em virtude de reaproveitamento do documento fiscal, fato que o torna inidôneo, conforme o dispositivo transscrito.

Aduz ser claro a reutilização da NF, pois os carimbos dos postos fiscais Honorato Viana, João Durval Carneiro e Benito Gama nela apostos em 07/06/2013, data da sua emissão, comprovam a circulação no trajeto emitente-destinatário.

Ressalta a divergência quando da ação fiscal, pois a NF que tem como remetente uma empresa de Salvador com destino a Cândido Sales (sentido Norte-Sul do Estado), foi apresentada no posto fiscal oito dias depois de emitida, transportando uma carga em sentido inverso (Sul-Norte do Estado), não deixando dúvida quanto a reutilização para acobertar outra operação, o que a torna inidônea como também previsto no art. 40 da lei acima citada e essa inidoneidade documental implica responsabilidade solidária pelo pagamento do tributo devido ao transportado, conforme art. 6º, III (transcrito), da mesma lei.

Conclui pugnando pela procedência do auto de infração.

VOTO

Não tem amparo fático ou jurídico o argumento do Impugnante quanto aos pressupostos de validade do procedimento fiscal, pois o autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreve a infração fundamentando com a indicação da nota

fiscal, bem como de seus dados e cálculos; assim como indica a fundamentação de direito, que se ampara especialmente nos arts. 6º, III, “d”, 13, I, “b”, item 1, 17, § 3º e 44, II, “d” e “f”, da Lei 7.014/96, c/c o art. 318, § 3º, do RICMS/BA.

Não identifico violação ao devido processo legal ou a quaisquer princípios de Direito Tributário e/ou Administrativo, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados pelos aspectos abordados na impugnação, bem como pela narrativa dos fatos e correspondente infração imputados. A nota fiscal tida por inidônea e que acobertava a mercadoria em trânsito foi apresentada ao agente do fisco pelo próprio preposto da autuada. Deste documento o Impugnante teve prévio conhecimento e, conforme prevê a legislação, para fazer prova do ilícito tributário, foi apreendida e consta dos autos à fl. 11. Portanto, rejeito as preliminares de nulidade suscitadas na impugnação.

No mérito, o Auto de Infração exige ICMS em decorrência de a nota fiscal número 0001 (fls. 11) emitida em 07/06/2013 por J & D Comércio, IE 109.089.049-ME, situado em Salvador, discriminando 700 caixas de cerveja pilsen 600 ml destinadas ao contribuinte Robert Pinto da Silva, IE 105.066.570-ME, inapta no Cadastro de contribuintes do ICMS da Bahia, situado em Cândido Sales-BA, apresentada no Posto Fiscal Benito Gama situado em Vitória da Conquista-BA pelo transportador autuado ter sido considerada documento fiscal inidôneo por acobertar a circulação de 700 caixas de cerveja Schincariol no dia 14/06/2013 em trajeto contrário aos locais do remetente-destinatário.

Como acima relatado, optando apenas por elidir a autuação com argumento de não ser responsável pelo pagamento do tributo por responsabilidade solidária, na Defesa o autuado não nega objetivamente o fato acusado no que diz respeito à inidoneidade documental, tampouco aponta qualquer inconsistência no cálculo do valor que lhe estar sendo exigido.

Ocorre que, no caso em apreço, as provas da infração acusada são consistentes, senão vejamos: a) Cândido Sales, município do destinatário da mercadoria discriminada na NF 0001 situa-se próximo à fronteira Bahia-Minas Gerais e no trajeto entre remetente-destinatário situam-se os Postos Fiscais Honorato Viana (Simões Filho), João Durval (Feira de Santana) e Benito Gama (Vitória da Conquista) que, mediante carimbos, registraram o trânsito das 700 caixas de cerveja pilsen em 07/06/2013; b) a mercadoria objeto da autuação (Cerveja Schincariol) que o autuado transportava oito dias depois do primeiro trânsito da NF 0001 é distinta da NELA discriminada; c) na Defesa, preliminarmente, o Impugnante alega falta de prova de prova que o seu caminhão foi parado no Posto Fiscal, mas, quando trata do mérito do caso, atesta a ocorrência da retenção ‘do caminhão que, incompativelmente com o indicado na NF 0001 que apresentou, fazia, injustificadamente, o trajeto inverso entre remetente-destinatário; d) o extrato do cadastro do contribuinte destinatário Robert Pinto da Silva (fls. 12-13) informa sua inaptidão para o exercício regular da atividade comercial.

Sem lugar a dúvida, em face das provas acima, o documento fiscal que acobertava a mercadoria objeto da autuação não se referia àquela operação. Contém declaração inexata e, portanto, imprestável para o caso, sendo efetivamente inidôneo nos termos do arts. 40 e 44, II, da Lei 7.014/96 fazendo prova apenas em favor do Fisco.

Consequentemente, por transportar mercadoria acobertada por documento fiscal inidôneo, por solidariedade, o contribuinte responde pelo pagamento do tributo devido, conforme artigo 6º, III, “d”, da lei citada.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **217688.0200/13-5**, lavrado contra

RODRIGO FABIANO MENEZES SOUZA, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$18.322,08**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso IV, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de janeiro de 2014.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE/RELATOR

ÀLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - JULGADOR