

PROCESSO - A. I. N° 213080.1009/16-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - DL TRANSPORTES E LOGÍSTICAS LTDA. - EPP
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0193-01/16
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 13/06/2017

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0152-12/17

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. MERCADORIAS ENTREGUES EM LOCAL DIVERSO DO INDICADO NO DOCUMENTO FISCAL. FISCALIZAÇÃO DO TRÂNSITO. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. No presente caso, não se trata de mercadorias destinadas à comercialização, mas sim de bens destinados à locação, cuja entrega em local diverso do indicado nos documentos fiscais não permite inferir que se trate de operação de circulação de mercadorias, até porque se trata de bens usados. Infração insubstancial. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso de Ofício interposto contra a Decisão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal, que decidiu pela improcedência do presente Auto de Infração, lavrado no trânsito de mercadorias em 15/02/16 para imputar ao contribuinte o cometimento da seguinte infração:

Infração 1 – Entrega de mercadoria em local ou a usuário diverso do indicado no documento fiscal, com ICMS no valor de R\$58.310,00 e multa de 100%.

Consta, ainda, o seguinte: “*mercadorias oriundas da cidade de São Leopoldo/RS, DANFE nº 10193, emitido pela empresa HIGRA INDUSTRIAL LTDA., CNPJ 04.124.390/0001-62, destinadas para a empresa TECNOGERA – LOCAÇÃO E TRANSFORMAÇÃO DE ENERGIA LTDA., CNPJ 08.100057/0001-74 na cidade de São Bernardo do Campo/SP, sendo entregue em Salvador/BA, portanto, em local diverso do indicado na documentação fiscal*”. (sic)

A Junta de Julgamento decidiu a lide com os seguintes fundamentos:

VOTO

O Auto de Infração em lide versa sobre a entrega de mercadorias em local diverso do indicado no documento fiscal, conduta infracional imputada ao autuado.

Inicialmente, no que concerne à arguição de nulidade do Auto de Infração, por cerceamento do direito de ampla defesa, em face de não observância do disposto no artigo 39, inciso IV, alíneas “b” e “c” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, uma vez que não foi especificada qual a base de cálculo sobre a qual foi determinado o valor do tributo e a alíquota aplicada ao caso, tampouco demonstrado o critério adotado na apuração do valor exigido, não há como prosperar a pretensão defensiva.

Na realidade, verifica-se que o valor da base de cálculo de R\$343.000,00 consta claramente no demonstrativo de débito do Auto de Infração, assim como o valor do ICMS exigido de R\$58.310,00, calculado com aplicação da alíquota interna de 17% sobre a referida base de cálculo. Ademais, no próprio campo do Auto de Infração consta que a base de cálculo foi apurada no próprio documento fiscal.

Diante disso, não acolho a nulidade arguida, haja vista a inocorrência do alegado cerceamento do direito de ampla defesa.

*No mérito, verifico que no campo “Descrição dos Fatos” do Auto de Infração consta que: “*Mercadorias oriundas da cidade de São Leopoldo/RS, DANFE nº 10193, emitido pela empresa HIGRA INDUSTRIAL LTDA., CNPJ 04.124.390/0001-62, destinadas para a empresa TECNOGERA – LOCAÇÃO E TRANSFORMAÇÃO DE ENERGIA LTDA., CNPJ 08.100.057/0001-74 na cidade de São Bernardo do Campo/SP. Sendo entregue em Salvador/BA, portanto em local diverso do indicado na documentação fiscal. Obs.: Base de cálculo apurada no próprio documento fiscal.*”*

Vejo também que o impugnante esclarece que a empresa HIGRA INDUSTRIAL LTDA. se trata de pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 04.124.390/0001-62, estabelecida na Estrada do Socorro, nº 345, Sala 2, Bairro Campina, em São Leopoldo/RS, tendo sido contratada pela empresa CODEVASF – Companhia

do Vale do São Francisco para o “fornecimento, transporte, carga, descarga, instalação, montagem e testes operacionais de equipamentos e materiais, que constituem o sistema de captação de água por motobombas abrigadas em estruturas flutuantes no reservatório de sobradinho, para o abastecimento do perímetro irrigado Nilo Coelho, localizado no município de Petrolina, no estado de Pernambuco”.

Esclarece ainda que entre os serviços contratados estava a geração de energia por grupos geradores. Como a HIGRA INDUSTRIAL LTDA., não dispõe desses equipamentos e sendo permitida a subcontratação do serviço para o qual foi contratada, a HIGRA INDUSTRIAL LTDA., contratou a empresa TECNOGERA - LOCAÇÃO E TRANSFORMAÇÃO DE ENERGIA S/A., sociedade anônima fechada, inscrita no CNPJ sob nº 08.100.057/0001-74, estabelecida na Avenida Robert Kennedy, nº 615, 625, bloco 01, Bairro Planalto, no município de São Bernardo do Campo, SP, CEP: 09.862-172, para fornecer os geradores, sendo responsável pelo transporte dos equipamentos locados, entre outros itens, conforme Contrato de Locação nº 16.904 anexo.

Diz que, por sua vez, foi contratada pela empresa TECNOGERA - LOCAÇÃO E TRANSFORMAÇÃO DE ENERGIA S/A., para realizar o transporte de parte dos itens locados, ou seja, transportar de volta à TECNOGERA - LOCAÇÃO E TRANSFORMAÇÃO DE ENERGIA S/A., os equipamentos descritos na Nota Fiscal nº 10193 (documento anexo), emitida pela empresa HIGRA INDUSTRIAL LTDA., visto que a locação chegara ao fim.

Passo a examinar.

O que se verifica, no presente caso, é que o autuado, na condição de empresa prestadora de serviço de transporte rodoviário, foi contratado pela TECNOGERA - LOCAÇÃO E TRANSFORMAÇÃO DE ENERGIA S/A., para realizar o transporte de parte dos bens locados, ou seja, transportar de volta à TECNOGERA - LOCAÇÃO E TRANSFORMAÇÃO DE ENERGIA S/A., os equipamentos descritos na Nota Fiscal nº 10193, pela empresa HIGRA INDUSTRIAL LTDA., haja vista o término do contrato de locação dos referidos bens.

O Termo de Ocorrência Fiscal lavrado pela autuante descreve os bens objeto da ação fiscal, no caso TECG 426 GRUPO GERADOR DE 563 KVA/SILENCIADO/TRIFÁSICO/SCANIA, TANQUE EXTERNO e, bens estes que também se encontram descritos na Nota Fiscal eletrônica nº 10193, trazida pelo autuado e acostada à fl. 56 dos autos.

O exame do CT-E nº 014 e das Notas Fiscais nºs 09471 e 10193, acostados aos autos às fls. 4, 55 e 56, permite concluir que, de fato, não há uma explicação plausível para que os referidos bens tivessem sido encontrados e, conforme a autuação, sendo entregues em Salvador, portanto, em local diverso do indicado no documento fiscal.

Até esse ponto considero que a Fiscalização agiu corretamente, pois, conforme consta na Informação Fiscal prestada pela autuante, [...] as provas materiais colhidas são irrefutáveis, pois acompanhou o veículo transportador da própria empresa, declarado e constante nos documentos fiscais, esperou a descarga dos produtos no local diverso e efetuou a lavratura do termo respectivo.

Ocorre que, especificamente no presente caso, os bens arrolados na autuação não podem ser classificados ou considerados como mercadorias para exigência de ICMS, haja vista que os elementos acostados aos autos permitem concluir que se trata de equipamentos de propriedade da empresa locadora TECNOGERA - LOCAÇÃO E TRANSFORMAÇÃO DE ENERGIA S/A que foram locados a empresa HIGRA INDUSTRIAL LTDA., portanto, não se tratando de mercadorias destinadas à comercialização, mas sim de bens destinados à locação cuja entrega em local diverso do indicado nos documentos fiscais, por si só, não caracteriza a ocorrência do fato gerador do ICMS.

Diante disso, considero insubsistente a autuação, haja vista que, no presente caso, não restou caracterizada a entrega de mercadoria em local ou a usuário diverso do indicado no documento fiscal.

Vale observar que, no caso do Acórdão JJF Nº 0098-03/10 invocado pela autuante, de fato, houve a entrega de mercadoria em local diverso, diferentemente do caso em questão que, conforme explanado acima, diz respeito a bens destinados à locação.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Em atendimento ao artigo 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, a Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal.

VOTO

O Recurso de Ofício foi interposto em razão de o órgão julgador de piso ter decidido pela improcedência do presente Auto de Infração, por entender que as mercadorias pertenciam à empresa locadora TECNOGERA - LOCAÇÃO E TRANSFORMAÇÃO DE ENERGIA S/A e foram locadas à empresa HIGRA INDUSTRIAL LTDA., não havendo, portanto, incidência de ICMS sobre tal locação.

O ICMS foi lançado sob a acusação de entrega de mercadorias em local diverso daquele constante no documento fiscal, uma vez que, segundo a autuante, as mercadorias apreendidas foram

enviadas pela empresa HIGRA INDUSTRIAL LTDA., CNPJ nº 04.124.390/0001-62, localizada na cidade de São Leopoldo, no Estado de Rio Grande do Sul, à empresa TECNOGERA – LOCAÇÃO E TRANSFORMAÇÃO DE ENERGIA LTDA., CNPJ nº 08.100057/0001-74, situada na cidade de São Bernardo do Campo, no Estado de São Paulo, consoante o DANFE nº 10193, sendo entregues em Salvador - Bahia.

Inicialmente, cabe observar que a autuante, apesar de ter baseado a sua autuação no DANFE nº 10193, inclusive para apurar a base de cálculo do imposto, sequer o colacionou aos autos, limitando-se a anexar o DACTE nº 00014, emitido pelo contribuinte autuado (empresa transportadora).

Pelo exame dos documentos apresentados pelo contribuinte (fls. 30 a 56), constato que o autuado exerce a atividade de prestação de serviços de cargas e foi contratado para transportar as mercadorias constantes no DANFE nº 10193 (à fl. 56), isto é, um Grupo Gerador e um Tanque Externo para 15000 litros, além de cabos elétricos, da empresa HIGRA Industrial Ltda., situada em São Leopoldo/RS para a empresa TECNOGERA – Locação e Transformação de Energia Ltda., situada na cidade de Bernardo do Campo/SP.

A natureza da operação indicada no DANFE nº 10193 foi de “OUTRAS SAÍDAS” e consta, no campo “Dados Adicionais”, a seguinte informação: “RETORNO LOCAÇÃO REF. S/NF 9471 DE 27/11/15”.

Por outro lado, o DANFE relativo à Nota Fiscal nº 9471 (fl. 55) foi emitido pela empresa TECNOGERA – Locação e Transformação de Energia Ltda., situada na cidade de Bernardo do Campo/SP, para a empresa HIGRA Industrial Ltda., localizada em São Leopoldo/RS, como dito anteriormente, constando no campo “Informações Complementares” o seguinte: EQUIPAMENTOS DE NOSSA PROPRIEDADE QUE SEGUE PARA LOCAÇÃO DEVENDO RETORNAR POSTERIORMENTE” e “ENDEREÇO DE ENTREGA: BARRAGEM DE SOBRADINHO – BA – MUNICÍPIO CASA NOVA”. (sic)

Além disso, consta nos autos o Contrato de Locação nº 16.904, firmado em 11/11/15 entre as empresas TECNOGERA – Locação e Transformação de Energia Ltda. e HIGRA Industrial Ltda., que comprova que a natureza da operação objeto deste lançamento foi efetivamente de retorno de equipamentos locados anteriormente.

Vale salientar que o simples fato de as mercadorias terem sido descarregadas em Salvador – Bahia, endereço diferente daquele indicado na nota fiscal, não permite inferir que tais equipamentos estariam sendo objeto de venda a outro destinatário, até porque se trata de bens usados, a não ser que essa circunstância tivesse sido devidamente comprovada neste processo administrativo fiscal, o que não ocorreu.

Pelo exposto, entendo correta a Decisão de primeira instância e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 213080.1009/16-1, lavrado contra DL TRANSPORTES E LOGÍSTICAS LTDA. – EPP.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de maio de 2017.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - PRESIDENTE

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - RELATORA

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS