

PROCESSO - A. I. Nº 210412.1201/15-5
RECORRENTE - JOSÉ RUBEM TRANSPORTES E EQUIPAMENTOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0244-04/16
ORIGEM - IFMT – DAT/SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 14/07/2017

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0212-12/17

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. MERCADORIAS EM TRÂNSITO DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A responsabilidade solidária não exclui a do contribuinte, facultando-se ao fisco exigir o crédito tributário de qualquer um ou de ambos os sujeitos passivos. Comprovado que no momento da autuação as mercadorias se encontravam sem documentação fiscal. Infração não elidida. Rejeitada o pedido de diligência. Decisão por maioria. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão exarada pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Procedente o Auto de Infração epigrafado, lavrado para exigir o recolhimento de ICMS no montante de R\$133.237,50, acrescido da multa de 100%, sob a acusação de: “*Transporte de mercadorias (pimenta do reino) sem documentação fiscal, procedente do Estado do Espírito Santo conforme ordem de carregamento nº 21375, com entrega prevista para Tecon Salvador S.A., localizada à Avenida Engenheiro Oscar Pontes - Salvador - Ba, CNPJ 03.642.342/0001-01.*

O Autuante fez constar que “*Apresentou DANFE 000.518, emitido por Vitaspace Brasil Ltda., CNPJ 11.159.834/0001-60, localizado no Estado da Bahia com destino à exportação.*”

A Decisão recorrida lastreou-se no voto abaixo transscrito:

VOTO

Preliminarmente informo, a respeito do pedido feito pelo impugnante quanto à troca do fiel depositário da mercadoria apreendida, através do Termo de Ocorrência Fiscal nº 210412.1201/15-5, não caber a este foro administrativo cuidar desta situação. Se, até esta data, o impugnante não tomou tal atitude, deverá se dirigir à repartição fiscal de sua circunscrição para seguir os procedimentos legais a respeito da matéria.

O Auto de Infração exige ICMS pelo fato da fiscalização do trânsito de mercadorias, no momento do exercício de suas atividades, ter detectado que o veículo de placa JS00164, pertencente à empresa ora autuada, estava transportando 25.000 kg de “pimenta preta em grão” sem documentação fiscal.

O defendente requer a nulidade do lançamento por entender ser sujeito passivo tributário ilegítimo para figurar no polo da demanda já que era, apenas, o transportador da mercadoria, não sendo seu proprietário, que, no caso, era a empresa Vitaspace Brasil LTDA. Como base legal para seu entendimento, apresenta as disposições do art. 5º, § 2º, II da lei nº 7014/96.

É equivocado o argumento externado pelo defensor.

De fato, o art. 5º da Lei nº 7014/96, em obediência à Lei Complementar nº 87/96, considera contribuinte do ICMS “qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadoria ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior”. E inclui entre eles, no seu § 2º, I, o industrial, o comerciante, o produtor rural, o gerador de energia e o extrator de substâncias vegetais, animais, minerais ou fósseis. Porém também inclui no inciso II, do referido parágrafo e artigo “o prestador de serviços de transporte interestadual ou intermunicipal, inclusive tratando-se de empresa

concessionária ou permissionária de serviço público de transporte”, uma vez que o ICMS é o imposto de circulação de mercadorias e serviços, nele incluído a prestação de serviço de transporte.

Por tal fato é que o autuado encontra-se inscrito como contribuinte do ICMS junto a esta Secretaria de Fazenda, devendo emitir documento fiscal quando do início do referido serviço.

Por outro lado, não pode ele transportar mercadorias que não estejam acompanhadas de documento fiscal conforme determinado na norma legal, sob pena de lhe ser atribuída a responsabilidade, por solidariedade, quanto ao pagamento do imposto.

A Lei nº 7.014/96 ao cuidar da responsabilidade solidária no art. 6º, assim determina:

Art. 6º São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito:

[...]

III - os transportadores em relação às mercadorias:

d) que conduzirem sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou acompanhadas de documentação fiscal inidônea;

[...]

IV - qualquer pessoa física ou jurídica, em relação às mercadorias que detiver para comercialização ou simples entrega desacompanhadas da documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea.

E indo adiante ainda dispõe;

Art. 34. São obrigações do contribuinte:

VI-A - emitir documento fiscal no momento da realização da operação ou do início da prestação, quando não previsto na legislação momento diverso para a sua emissão;

XIV-B. - exigir do estabelecimento vendedor ou remetente das mercadorias, ou do prestador do serviço, conforme o caso, os documentos fiscais próprios, sempre que adquirir, receber ou transportar mercadorias, ou utilizar serviços sujeitos ao imposto;

Parágrafo único. Aplicam-se aos responsáveis, no que couber, as disposições dos incisos II, IV, VI, VIII, IX, X, XIV e XV

Art. 40. Constitui infração relativa ao ICMS a inobservância de qualquer disposição contida na legislação deste tributo, especialmente das previstas no art. 42 desta Lei.

§ 1º Respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, todos os que tenham concorrido, de qualquer forma, para a sua prática, ou dela se beneficiarem.

§ 2º A responsabilidade por infração relativa ao ICMS independe da intenção do agente ou beneficiário, bem como da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

§ 3º A mercadoria será considerada em trânsito irregular no território baiano se estiver desacompanhada de Nota Fiscal ou documento equivalente ou acompanhada de documento falso ou inidôneo, como definidos em regulamento

[...]

§ 6º O trânsito irregular de mercadoria não se corrige pela ulterior apresentação da documentação fiscal.

E por fim:

Art. 13. O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do contribuinte ou responsável, é:

II - tratando-se de prestação de serviço de transporte:

[...]

b) onde se encontre o transportador, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhada de documentação fiscal inidônea, como dispuser a legislação tributária;

Diante destas determinações legais, não se pode acolher a pretensão do defendente de que o transportador (autuado) é sujeito passivo tributário ilegítimo para responder pelo pagamento do ICMS ora exigido.

Em assim sendo, o argumento de nulidade apresentado não tem o condão de desconstituir o Auto de Infração.

No mérito, e antes de cuidar dos fatos ocorridos e constantes no Auto de Infração, necessário que se pontue a norma tributária deste Estado a respeito da matéria ora em discussão.

A Lei nº 7014/96 no seu art. 14 define como estabelecimento, o local, privado ou público, edificado ou não, próprio ou de terceiro, onde pessoa física ou jurídica exerce suas atividades em caráter temporário ou permanente, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias. No seu § 1º dispõe, entre outras, que na impossibilidade de determinação do estabelecimento, considera-se como tal o local onde tenha sido encontrada a mercadoria ou constatada a prestação e no seu § 2º determina que “é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular”.

Por seu turno, o RICMS/12 ao regulamentar a emissão de uma nota fiscal e em obediência ao quanto disposto no art. 34, da Lei nº 7014/96, no seu art. 33, § 2º veda a emissão de documento fiscal que não corresponda a uma efetiva saída ou entrada de mercadoria ou a uma efetiva prestação de serviço, exceto nas hipóteses expressamente previstas na legislação.

De igual forma, o seu art. 41 é expresso em determinar que os documentos fiscais deverão ser emitidos no estabelecimento que efetuar a operação ou prestação, com duas exceções, quais sejam:

§ 1º Mediante autorização do inspetor fazendário, poderá ser autorizada a emissão de documentos fiscais fora do estabelecimento.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica na emissão de documentos fiscais eletrônicos, devendo, entretanto, o respectivo documento auxiliar acompanhar a operação ou prestação desde o seu início.

Como tanto o autuado como o remetente das mercadorias, à época dos fatos geradores, encontravam-se habilitados à emissão de NF-e (23/02/2011 e 28/02/2011, respectivamente) o referido RICMS/12 dispõe:

Art. 83. A NF-e será emitida pelo contribuinte obrigado ao seu uso ou que tenha optado:

I - na saída ou no fornecimento de mercadoria;

Art. 90. É obrigatório o uso do Documento Auxiliar da NF-e (DANFE), conforme estabelecido nos termos de Ajuste SINIEF, para acompanhar o trânsito das mercadorias ou facilitar a consulta dos documentos fiscais eletrônicos.

E, embora o autuante não tenha considerado, para lavratura do Auto de Infração, a não existência na operação em lide de qualquer Conhecimento de Transporte Eletrônico - CT-e, emitido pelo autuado, é importante frisar as seguintes determinações legais e abaixo transcritas.

Art. 127. ...

Parágrafo único. Os contribuintes prestadores de serviço de transporte de carga ficam obrigados à emissão do CT-e nos prazos previstos na cláusula vigésima quarta do Ajuste SINIEF 09/07.

Art. 132. É obrigatório o uso do Documento Auxiliar do CT-e (DACTE), conforme estabelecido nos termos de Ajuste SINIEF, para acompanhar o trânsito das mercadorias ou facilitar a consulta dos documentos fiscais eletrônicos. § 1º O DACTE somente poderá ser utilizado para transitar com as mercadorias após a concessão da Autorização de Uso, ou na hipótese prevista no art. 133.

Art. 137. Aplicam-se ao CT-e as normas do Conv. SINIEF 06/89.

[...]

§ 2º Nos casos em que a emissão do documento fiscal eletrônico for obrigatória, é vedada ao destinatário ou ao tomador do serviço a aceitação de qualquer outro documento em sua substituição, salvo exceção prevista na legislação estadual.

Passo aos fatos.

Analisando os documentos apreendidos pela fiscalização e aqueles apresentados pelo impugnante, tomando como verdade que a mercadoria “pimenta preta grão” de fato foi carregada (como diz a empresa e o autuante) no Espírito Santo junto à empresa VitaspaceBrasil Ltda., se observa:

1. Ela adentrou no território baiano sem qualquer documento fiscal que acobertassem o trânsito da mercadoria transportada (pimenta preta em grão).
2. Não existe, nos autos, qualquer CT-e emitido pelo transportador, autuado, conforme sua obrigação tributária legal desde 02/10/2012, quando se credenciou juntamente a esta SEFAZ.
3. O documento apresentado ao fisco, sem validade jurídica para tal transporte, foi a “Ordem de Carregamento Nº 21375, datada de 12/12/2015 para o transporte não de pimenta preta grão, mas sim de cravo (sem identificação da nota fiscal) do estabelecimento da Vitaspace Brasil Ltda, situado no Estado do Espírito Santo para a empresa TECON Salvador S/A situada na Av. Engº Oscar Pontes (fl. 10), empresa não contribuinte do ICMS, com CNAE 5231101 - Administração da infraestrutura portuária. Portanto documento que além de não possuir validade jurídica para o trânsito de mercadorias ainda se refere a outra mercadoria que não a autuada e naquele momento transportada.

4. A cópia do documento emitido pela *Salvador Logística e Transportes LTDA*, sem data (fl. 11) – “*Recibo de Intercâmbio de Container*”, empresa contribuinte do ICMS que tem por atividade principal o transporte rodoviário de carga (CNAE 4930202) e com atividades secundárias, entre outras, armazéns gerais - emissão de warrant (CNAE 5211701), carga e descarga (CNAE 5212500) e organização logística do transporte de carga (CNAE 5250804) somente poderia provar seu vínculo com o carregamento da carga de cravo e constante da “*Ordem de Carregamento N° 21375*” que, frise-se, não possui qualquer pertinência com a mercadoria autuada, ou seja, cravo ao invés de pimenta preta em grão.
5. A NF-e nº 518 (DANFE), posteriormente apresentada (fl. 09), não têm o condão de sanar esta irregularidade, pois emitida por outro estabelecimento do tomador do serviço, situado neste Estado (localizado na BR 101, s/n, Km 326 (Moenda - Presidente Tancredo Neves/BA), quando a mercadoria já se encontrava trafegando em território baiano. O fato de ter data de 14/12/2005 e a apreensão ter ocorrido em 15/12/2015, além de comprovar a situação irregular acima exposta (confirmada pelo próprio impugnante que diz ter feito uma “parada” na filial do remetente para obter o documento fiscal), foi ela emitida posteriormente.

Além do mais, o Município de Tancredo Neves (localização da filial da VitaspaceBrasil Ltda) encontra-se ADIANTE do Município de Mucuri (Posto Fiscal onde se deu a autuação), o que torna a afirmativa do impugnante que no percurso fez uma “parada” para solicitar a nota fiscal, bastante comprometedora, pois se tal fato aconteceu, ele passou pelo Município de Mucuri, foi até o Município de Tancredo Neves e retornou ao Município de Mucuri.

E faço mais uma observação. Embora o § 2º do art. 41, em relação a uma NF-e permita que um estabelecimento outro de uma mesma empresa possa emitir o documento fiscal eletrônico de outro estabelecimento, ele é expresso em determinar que o seu DANFE acompanhe a operação ou prestação **desde o início**. Ou seja, se a VitaspaceBrasil Ltda., situada no Estado do Espírito Santo, optasse que sua filial, situada neste Estado, emitisse o documento fiscal poderia fazê-lo. Porém esta emissão deveria ter sido feita quando do início da operação de transporte no Estado do Espírito Santo para que o transportador tivesse em mãos o respectivo DANFE (que é a cópia da nota fiscal) para iniciar tal transporte. Ele (transportador) estava obrigado, legalmente e sob pena de recair em seus ombros o ônus decorrente do transporte irregular, a somente iniciar tal transporte com este DANFE. E mais, nas informações complementares do documento fiscal esta situação deveria estar indicada, o que não aconteceu no presente processo.

Afora toda esta situação, a NF-e nº 518 foi emitida de forma completamente irregular. O transportador autuado, sendo carga para exportação, jamais poderia entregar a pimenta preta em grão diretamente nos Estados Unidos à MCCORMICK GLOBAL INGREDIENTS, mas sim, a um entreposto aduaneiro, que no caso não se tem conhecimento, já que nela nada consta e os documentos referentes à exportação apresentados não se referem a mercadoria autuada. Este documento deveria ter sido emitido, a depender da forma da exportação (se realmente foi este o objetivo da carga), conforme determina o RICMS/12, indicando, nas informações complementares, todos os dados desta exportação. Na NF-e nada existe, apenas que o adquirente seria uma empresa estabelecida nos Estados Unidos da América do Norte, o que nada acrescenta, nem tampouco prova. Ou seja, mesmo se, acaso, fosse ele aceito, não é o legalmente exigido para a respectiva operação ou prestação, não guardando os requisitos ou exigências regulamentares.

6. Quanto à “Proposta Comercial” trazida pelo autuado, sem dada e sem assinaturas (fls. 87/92), que disse ele feita com a VitaspaceBrasil Ltda, estabelecida na Av Torquato Gonçalves Guimarães, Centro, Taperoá/BA para o transporte de cravo e pimenta do reino com coleta da carga em São Mateus/ES para o Porto de Salvador, aqui nada acrescenta para o deslinde da presente lide diante da forma que os fatos aconteceram, afora que não é documento hábil à operação em debate.

Diante destas provas, efetivamente a mercadoria transportada e autuada (pimenta preta em grão) não se encontrava acobertada de qualquer documento fiscal legal, não se tendo nos autos qualquer prova, de fato, do início do carregamento, nem para onde seria descarregada, nem que tipo de operação (se exportação ou não) estava sendo realizada.

E com todas estas colocações e provas, aqui não se pode discutir que a mercadoria encontrava-se sob o manto da isenção, já que a prova de sua exportação não restou configurada.

No mais, a Lei nº 7014/96 assim dispõe;

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;

Parágrafo único. Nos casos das alíneas “a”, “c” e “d” do inciso II, somente se considerará inidôneo o documento fiscal cujas irregularidades forem de tal ordem que o torne imprestável para os fins a que se destine.

Por tudo exposto e diante da documentação apresentada, não há como se desconstituir a infração imputada ao autuado.

Por fim, o deficiente ainda argui a aplicação da multa com base no princípio da sua capacidade contributiva. Embora observe pertinência em suas colocações, sobre tal tema, não cabe a este foro administrativo a discussão, nos termos do art. 167 do RPAF/BA, além do que a multa aplicada obedece ao quanto disposto na legislação tributária deste Estado.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Inconformado o Contribuinte apresenta Recurso Voluntário às fls. 121/131, aduzindo que há ilegitimidade de parte, necessidade da troca do fiel depositário, a existência de documento hábil para circulação da mercadoria, a não incidência do ICMS e o valor da multa.

Quanto à ilegitimidade de parte, registra que celebrou contrato comercial com a VITASPICE BRASIL LTDA. em que se comprometia a transportar a carga de propriedade da referida empresa, do Espírito Santo até o Porto de Salvador, para que fosse exportado.

Assevera que a mercadoria transportada estava acompanhada de nota fiscal emitida pela VITASPICE BRASIL LTDA. e que tal documento fiscal indicava como destino a cidade de Georgetown, nos Estados Unidos da América, o que lhe coloca apenas como transportador, não sendo possível o entendimento de que a ora Recorrente possa vir a ser colocada no polo passivo do processo em apreço, certo que o auto de infração deveria ter sido lavrado contra a empresa dona da carga, o que teria fundamento no art. 5º, § 2º, da Lei 7.014/96.

Pugna pela declaração de nulidade do Auto de Infração em razão da ilegitimidade de parte acima apontada.

Quanto à necessidade da troca do fiel depositário, considerando a existência do processo administrativo, a força executória da decisão administrativa e o Poder de Polícia, entende que caberia a esta Nobre Junta adentrar no mérito do requerimento e determinar a troca do Fiel Depositário. Cita o art. art. 31-G, § 1º, II, do Decreto 13.997/2012, para requerer que seja determinada a transferência do ônus em questão para a VITASPICE BRASIL LTDA., inscrita sob o CNPJ nº 1119834/0001-60, conforme contrato de prestação de serviço de transporte e nota fiscal emitida pela empresa contratante.

No mérito, diz que fora autuada pelo “*Transporte ou operação de mercadoria sem nota fiscal*”, e que diferentemente do quanto descrito no Auto de Infração, não houve qualquer transporte de mercadoria sem nota fiscal.

Esclarecendo, diz que foi contratada pela VITASPICE BRASIL LTDA. para realizar o transporte de carga (pimenta do reino), do Espírito Santo para o Porto de Salvador, e que no dia 14/12/2015, no trajeto contratado, fez uma parada na filial da contratante para que essa entregasse a nota fiscal do produto transportado, conforme documento juntado à defesa. Assim, munido da documentação necessária para o transporte da mercadoria até o seu destino, o Porto de Salvador, seguiu viagem.

Diz que em 15/12/2015, ao passar pelo posto deste I. Órgão Inspetor – Posto Eduardo Freire -, localizado em RDV. BR 101, km 950, SN, Zona Rural, Mucuri – Ba., foi lavrado Termo de Ocorrência Fiscal no qual há o registro de inexistência de Nota Fiscal, fato inverídico porquanto a nota fiscal emitida em 14/12/2015 (data anterior à lavratura do Termo de Ocorrência), acompanha a mercadoria, o que comprovaria que, diferente do quanto indicado no auto, o transporte da carga estava sendo executado de forma regular, bem com a mercadoria tinha como destino final a

empresa MCCORMICK GLOBAL INGREDIENTS, localizada em D. Roy S Drive, 69, Georgetown, Baltimore, USA.

Nessa senda, transcreve o art. 3º, II, da Lei nº 7.014/96, destacando que não há incidência do ICMS nas operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias e serviços, a partir de 16/9/96. Cita a jurisprudência, aduzindo que não há dúvidas da existência da isenção no caso em apreço, o que foi ignorado pelo Autuante que “... mesmo tendo ciência da existência da Nota Fiscal de Produto destinado à exportação, emitiu nova nota fiscal em nome de parte ilegítima, conforme observado no tópico anterior, bem como lavrou o Termo de Ocorrência Fiscal que culminou no presente Auto de Infração ...”

Registra que a improcedência do Auto de Infração é cristalina, seja em razão do porte do documento adequado no momento da ação fiscal, seja porque o produto autuado era isento de tributação, uma vez que se destinava à exportação, o que não foi considerado.

Pugna pela reforma da decisão impugnada, para que seja o Auto de Infração n.º 210412.1201/15-5 julgado improcedente.

Quanto à multa aplicada, à luz do princípio da capacidade contributiva e registrando que a penalidade corresponde a mais de 50% (cinquenta por cento) do capital social da Recorrente, diz que é desproporcional, e que a referida multa inviabilizaria a sua operação, também registrando que a multa não levou em consideração o fato de a Recorrente não ser reincidente na infração.

Pede que a multa seja recalculada, para que sua fixação seja norteada no Princípio da Capacidade Contributiva, consagrado na Carta Magna Brasileira.

Por fim, requer a Recorrente seja recebido o seu Recurso Administrativo e seja julgado improcedente o Auto de Infração em lide.

VOTO

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, a rigor do art. 169, inciso I, alínea "b", do Decreto nº 7.629/99 - RPAF, no sentido de modificar o acórdão nº 0244-04/16, com o propósito de desobrigá-lo do pagamento do imposto exigido no presente Auto de Infração.

O Sujeito Passivo é acusado de haver realizado transporte de mercadorias (pimenta do reino) sem documentação fiscal, procedente do Estado do Espírito Santo conforme ordem de carregamento nº 21375, com entrega prevista para Tecon Salvador S.A., localizada à Avenida Engenheiro Oscar Pontes - Salvador - BA, CNPJ 03.642.342/0001-01. Por ocasião da fiscalização, foi apresentado DANFE de número 000.518, emitido por Vitaspace Brasil Ltda., CNPJ 11.159.834/0001-60, localizado no Estado da Bahia, indicando que a mercadoria seria destinada à exportação.

Em apertada síntese, o Sujeito Passivo se insurge contra a decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal aduzindo a nulidade do Auto de Infração em razão de suposta ilegitimidade passiva, além de assegurar que a acusação que lhe pesa estaria em desalinho com a verdade dos fatos.

De plano, relativamente à suscitada nulidade do Auto de Infração, não há que se acolher a tese recursal, pois, de tudo o quanto trazido aos autos, resta claro que à luz da legislação, o transportador é responsável solidário pelo pagamento do ICMS, nos termos do art. 6º, da lei 7.014/96, transcrita no voto condutor da decisão de piso.

Nessa esteira, considerando que a acusação é de transporte de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal, não há que se discutir a clara e irrefutável responsabilidade do transportador, o que afasta totalmente a possibilidade de tornar nula a autuação em comento.

No mérito, a discussão ocorre em derredor da afirmativa do contribuinte de que a mercadoria estaria devidamente acompanhada de documentação fiscal.

Da compulsão dos autos, alguns pontos são de fácil observação, todos depondo contra a tese

recursal, eis que, de fato, o documento fiscal apresentado não acobertava a operação motivadora da autuação, porquanto indica como remetente a VITASPICE BRASIL LTDA. com endereço à Rodovia BR 101, s/nº - Km 326, Presidente Tancredo Neves – BA, ao passo que a ordem de carregamento indica como remetente a VITASPICE BRASIL LTDA. com endereço na Rodovia ES 381, - Km 35, São Matheus – ES. Na mesma linha, os destinatários constantes do DANFE e da ordem de carregamento, são distintos, sendo eles a MCCORMICK GLOBAL INGREDIENTS e a TECON SALVADOR S/A.

Também diversas outras irregularidades no transporte da mercadoria foram apontadas no voto condutor da decisão vergastada, a exemplo da divergência na indicação da mercadoria encontrada nos documentos apresentados pela Recorrente (pimenta preta grão e não cravo), da inexistência de conhecimento de frete, da divergência de destinatários observada no DANFE e na Ordem de Carregamento, além de outras irregularidades verificadas na operação em comento.

Pois bem, o que resta de fato é a clara e indiscutível condição de transporte de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal, pois não é possível concluir que os documentos apresentados pudessem dar respaldo legal à operação em comento. Verificada a irregularidade indicada no Auto de Infração, a discussão do destino da referida mercadoria, como quer o contribuinte, quando diz que seria despachada para o exterior – exportação está absolutamente prejudicada - eis que se a autuação se dá em razão da falta de documentação fiscal que acobre o transporte da mercadoria, ou seja, a discussão do destino da mesma é absolutamente irrelevante, mesmo porque, de tudo o quanto trazido aos autos, não há como se ter certeza do seu destino final, o que nos leva à adoção dos argumentos aduzidos pelo relator de piso como fundamento da decisão de negar provimento ao apelo recursal.

Quanto à multa imposta ao contribuinte em razão do ilícito fiscal, é de se informar que tem previsão legal e a discussão do tema sob a ótica da constitucionalidade ou não das referidas penalidades, foge à competência do julgador e mesmo deste CONSEF.

Por todo o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto pelo Sujeito Passivo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 210412.1201/15-5, lavrado contra **JOSÉ RUBEM TRANSPORTES E EQUIPAMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$133.237,50**, 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, 14 de junho de 2017.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BARROS RODEIRO – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS