

N. F. Nº - 218323.0049/18-4
NOTIFICADO - CRISTOVAM FONSECA & CIA LTDA.
NOTIFICANTE - ELIEZER JOSÉ DE MIRANDA
ORIGEM - IFMT NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 21/05/2020

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0067-06/20NF

EMENTA: ICMS. SAÍDA INTERNA. TRANSPORTE DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA SEM A CORRESPONDENTE NOTA FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. CONTRIBUINTE OPTANTE PELO REGIME ESPECIAL UNIFICADO DE ARRECADAÇÃO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDOS PELAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTO - SIMPLES NACIONAL Constatado o transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, é legal a exigência do imposto relativo à operação e também o recolhimento da multa prevista para a infração praticada no art. 42, inciso IV, alínea “a” da Lei nº 7.014/96. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 15.06.2018, refere-se à exigência de R\$9.303,34 de ICMS, acrescido da multa de 100%, no valor de R\$9.303,34, que perfaz o montante de R\$18.606,68, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – 51.01.01 – Transporte ou operação de mercadorias sem documento fiscal.

Enquadramento Legal: art. 6º, inciso III, alínea “d” e IV; art. 34 incisos VI-A, XII e XIV-B da Lei nº 7.014/96, c/c os artigos. 83, inciso I e 101 do RICMS, Decreto nº 13.780/12. Multa prevista no art. 42, inciso IV, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

As mercadorias foram apreendidas (fl. 02) e, em seguida, foi lavrado o Termo de Depósito, tendo sido designada a empresa **CRISTOVAM FONSECA & CIA LTDA** como fiel depositário das mercadorias (fl. 3).

O Autuante acrescentou na descrição dos fatos que se trata de:

“No exercício de nossas funções fiscalizadoras, no Trânsito de Mercadorias, no centro da cidade de Presidente Neves – BA., abordamos o veículo de placa policial OUT7490, conduzido pelo Sr. Genivaldo Silva Santos, carregado de cerveja sem documentação fiscal, conforme conferência, e confirmado com 09 (nove) pedidos s/n. Em anexos Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos e planilha com Demonstrativo de Débito.”

O Notificado se insurge contra o lançamento, através de Requerimento - Justificação, e apresenta defesa apensada aos autos (fl. 14), e documentação comprobatória às folhas 15 a 20, protocolizada na INFRAZ SANTO ANTONIO DE JESUS em 17.08.2018 (fl. 13).

Discorre que no dia 13.06.2018, O Notificado teve mercadorias apreendidas em veículo, conforme TERMO DE APREENSÃO DE MERCADORIAS E DOCUMENTOS Nº 2183203-306, onde se relata o seguinte:

“Pedidos no total de 09, s/n com cerveja – valor R\$ a avaliar”

“DISCRIMINAÇÃO DOS FATOS: Apreende-se cervejas alcóolicas, conforme pedidos s/n acima, relacionados, sem documentação fiscal, irregularidade detectada no veículo de Placa OUT-7490, conduzido pelo Sr. Genivaldo Silva Santos, no centro da cidade de Presidente Tancredo Neves-Bahia”.

Contesta a avaliação da base de cálculo, feita pelo autuante, que difere da realidade dos produtos ora transportados no momento da autuação. Nota-se que, no referido Termo de Apreensão, não foi anexada a Planilha de Cálculos que serviu como fator determinante para a base de cálculo do ICMS e consequente multa.

Pontua, além disso, que no veículo havia não apenas cerveja, mas outros produtos, conforme consta a Planilha anexa (fl.20), que contém os produtos detalhados existentes sobre o veículo, no momento da apreensão. Veja-se que a planilha anexada contém também valores individuais e totais dos produtos, para fins de determinação da CORRETA base de cálculo do imposto e multa.

Finaliza, diante do exposto, solicitando a revisão da base de cálculo e a correta apuração e cobrança do imposto e da multa aplicada sobre a infração, por ser esta a medida da mais correta justiça.

VOTO

Do exame das peças processuais, observo que a Notificação Fiscal de nº 218323.0049/18-4, lavrada em 15.06.2018, refere-se à exigência de R\$9.303,34 de ICMS, acrescido da multa de 100%, no valor de R\$9.303,34, que perfaz o montante de R\$18.606,68, em decorrência do cometimento da Infração (51.01.01), de transporte ou operação de mercadorias sem documentação fiscal.

O enquadramento legal utilizado, baseou-se no art. 6º, inciso III, alínea “d” e IV; art. 34, incisos VI-A, XII e XIV-B da Lei nº 7.014/96, c/c os artigos. 83, inciso I e 101 do RICMS, Decreto nº 13.780/12. A multa prevista foi balizada no art. 42, inciso IV, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

A lavratura da Notificação Fiscal resultou de uma ação de **fiscalização no trânsito de mercadorias** no centro da cidade de Presidente Tancredo Neves, localizada no Estado da Bahia, conduzida por Agente Fiscal lotado na Inspetoria de Fiscalização de Mercadorias em Trânsito da Região NORTE - IFMT/NORTE, através da abordagem de veículo carregado de mercadoria sem documentação fiscal.

O documento Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos de nº 2183203-1306, e Termo de Depósito, foram lavrados ambos no dia 13.06.2018, onde consta, na descrição do Termo de Apreensão (MERCADORIAS/DOCUMENTOS) **“Pedidos no total de 09 S/N, com cervejas a avaliar”**, e na descrição dos fatos (MOTIVOS DETERMINANTES DA APREENSÃO): “Apreende-se cervejas alcoólicas, conforme pedidos s/n acima relacionados, sem documentação fiscal, irregularidade detectada no veículo de placa OUT7490, conduzido pelo Sr. Genivaldo Silva Santos, no centro da cidade de Presidente Tancredo Neves – BA”. Encontra-se como depositário fiel a própria Notificada, representada pelo condutor, o qual assina o referido termo.

Atesto a existência nos autos do processo da Planilha “Mercadorias sem documentação fiscal”, apostando à folha 05, concebida pelo Notificante. Registre-se a existência às folhas 06 a 10, dos documentos em forma de “PEDIDO” timbrados com o nome do Notificado, que acobertaram a circulação das mercadorias, objetos desta Notificação.

A intimação do contribuinte para o pagamento do débito apurado na Notificação Fiscal, ou a sua justificação, foi emitida em 03.07.2018, enviada via postal, e científica pelo contribuinte na data de 18.07.2018 (fl. 12).

Introdutoriamente, em complacência ao princípio da primazia do exame do mérito, debrucei-me sobre a impugnação norteando as considerações apostas pela Notificada, abreviando a contestação de seu arrazoado, podendo nortear as considerações que se seguem.

A Notificada contesta a avaliação da base de cálculo, feita pelo Notificante, *dizendo-se diferir da realidade dos produtos ora transportados no momento da notificação*, sendo que no referido Termo de Apreensão, não foi anexada a planilha de cálculos que se serviu para a base de cálculo do ICMS e consequente multa. *Acosta aos autos à folha 20 uma planilha dizendo-se conter os reais produtos existentes no veículo*, no momento da apreensão, contendo os seus valores individuais e requerendo a revisão da notificação baseando-se neste documento ora apresentado.

Inicialmente, discorro que a exigência do ICMS com os acréscimos legalmente previstos, tem como fundamento, em sua essência, a Lei de nº 7.014/96, segundo a qual as mercadorias e serviços, em qualquer hipótese, **deverão estar sempre acompanhados de documentos fiscais idôneos**. Como consequência imediata da **inobservância dessa regra**, a mercadoria desacompanhada do documento fiscal exigido é considerada em situação fiscal irregular, sujeitando o contribuinte ou responsável, ao recolhimento do imposto devido, mais os acréscimos legalmente previstos.

Assim sendo, é obrigação do contribuinte estar com o documento fiscal emitido para o acompanhamento das mercadorias no momento da realização da operação, ou do início da prestação, e é obrigação do transportador exigir do estabelecimento vendedor ou remetente das mercadorias, os documentos fiscais próprios sempre que transportar mercadorias, sendo que de forma adversa, estar-se-ia sendo solidariamente responsável pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais, ao conduzir sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, **ou acompanhadas de documentação fiscal inidônea**, tudo conforme estabelecido no enquadramento legal efetuado pelo Notificante, nos art. 6º , inciso III, alínea “d” e IV; art. 34 incisos VI-A, XII e XIV-B da Lei nº 7.014/96:

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;

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;

Ressalta-se que o artigo 44 da supracitada lei, considera, dentre outros, **para efeitos de documentação fiscal inidônea**, sendo aquela que **não é a legalmente exigida** para a respectiva operação ou prestação, **não guardando os requisitos ou exigências regulamentares**. Por conseguinte, a documentação coletada pelo Notificante (às folhas 06 a 10), e utilizada para acobertar o transporte das mercadorias conduzidas pelo Sr. Genivaldo Silva Santos, guarda inidoneidade perante a legislação existente. De forma similar, a documentação apresentada pelo Notificado em sua impugnação, também, está eivada de inidoneidade, uma vez que não traz aos autos a *documentação fiscal legalmente exigida*, emitida pelo contribuinte, comprovando a saída ou o fornecimento das mercadorias existentes com o transportador, apenas acosta uma planilha com mercadorias e valores.

Sendo o ICMS, por sua própria definição, um imposto sobre circulação de mercadorias e sobre prestação de serviços, a exigência contida nos dispositivos legais mencionados é imprescindível, pela necessidade óbvia do controle de cada operação ou prestação. É apenas mediante adoção de alguma forma de controle, que o sujeito ativo da obrigação pode resguardar o seu interesse, com vistas ao recolhimento do imposto que lhe é devido. Ao fazer circular as mercadorias ora discriminadas no Termo de Apreensão, anexado à fl. 02, sem a cobertura de documentação fiscal regulamentar, o Notificado infringiu a legislação tributária em vigor e, como consequência, *além do pagamento do ICMS relativo à operação, deve também recolher a multa prevista para a infração praticada*.

Verifiquei que no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos, consta descriminado como apenas apreendidas a **mercadoria cerveja alcóolica**, e, também, que o Notificante tomou como base para o cálculo de lavratura da notificação, o somatório dos valores contidos nos documentos “**PEDIDOS**”, no total de 09, no valor **R\$15.506,00**. No entanto, apurei, conforme tabela a seguir, que o Notificante acometeu-se de um equívoco neste somatório, sendo o valor correto destes

documentos, a totalização de **R\$15.556,00**. Ademais, levando-se em consideração, conforme predito pelo Notificado e embasado por estes documentos, haver-se-iam outras mercadorias discriminadas nestes “PEDIDOS”, sendo estas refrigerantes e conhaque, nos valores apurados totalizados de **R\$406,00** e **R\$65,00**, respectivamente. Assim posto, o valor correto para a base da Notificação Fiscal, estar-se-ia respaldado no total de **R\$15.085,00**, excluindo-se as demais mercadorias, respaldado nos documentos “PEDIDOS”, levando-se em conta apenas o que consta no Termo.

PEDIDO/CLIENTE	FL.	MERCADORIA CERVEJA (R\$)	MERCADORIA REFRIGERANTE (R\$)	MERCADORIA CONHAQUE (R\$)	TOTAL
ELCIO	06	2.223,00	210,00	0,00	2.433,00
VALTER	06	140,00	0,00	0,00	140,00
ANTONIO CARLOS	07	4.490,00	0,00	0,00	4.490,00
DANGO	07	802,00	0,00	0,00	802,00
OTO	08	2.420,00	0,00	0,00	2.420,00
JAILTON	08	2.880,00	196,00	65,00	3.141,00
CARECA	09	826,00	0,00	0,00	826,00
IVO	09	530,00	0,00	0,00	530,00
MENDHENE	10	774,00	0,00	0,00	774,00
TOTAL		15.085,00	406,00	65,00	15.556,00

Sendo a mercadoria cerveja identificada como sujeita ao ICMS do regime de Substituição Tributária, constatei que o Notificante se utilizou da Margem de Valor Agregado Original, aplicada nas operações internas de 140%, do Anexo 1 do RICMS/BA/2012, em seu cálculo do imposto devido. Aferi, de mais a mais, neste cálculo, a utilização da alíquota do ICMS de 25% prevista no artigo 16, inciso II, alínea “b” – bebidas alcóolicas, da Lei nº 7.014/96, adicionando-se 2% à alíquota do ICMS incidente, relacionado à arrecadação vinculada ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza, previsto no artigo 16-A da citada legislação, totalizando-se 27%, para o cálculo do imposto devido. Por conseguinte, aplicou-se também a legislação do RICMS/BA/2012, no que se refere à redução da base de cálculo prevista nas operações internas com bebidas alcoólicas, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 25%, conforme disposto no art. 268, inciso XLVIII, alínea “a”. Deste modo, em consonância com a legislação aplicada, a planilha a seguir expõe o valor correto a ser cobrado.

VALORES SOMENTE PARA CERVEJA	MVA 140%	BASE DE CÁLCULO	BASE DE CALCULO REDUZIDA	ALÍQUOTA 27% ICMS A RECOLHER
R\$15.085,00	R\$21.119,00	R\$36.204,00	R\$33.522,22	R\$9.051,00

Em conclusão, voto pela Procedência Parcial da presente Notificação Fiscal, sendo devido o montante de R\$9.051,00, acrescido da multa de 100%, no valor de R\$9.051,00.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** a Notificação Fiscal nº **218323.0049/18-4**, lavrada contra **CRISTOVAM FONSECA & CIA LTDA.**, devendo ser intimado o notificado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$9.051,00**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso IV, alínea “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de março de 2020.

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

EDUARDO DUTRA FREITAS - RELATOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS - JULGADOR