

PROCESSO Nº 1545872018-0

ACÓRDÃO Nº 0280/2022

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Autuado: ROBSON COSTA

Recorrente: ROBSON COSTA, DUARTE DE CASTRO ARQUITETURA E CONSTRUÇÃO LTDA E JARDIM DAS PALMEIRAS IMOBILIARIOS LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - MAMANGUAPE

Autuantes: ANTONIO HENRIQUES CARNEIRO DA CUNHA FILHO E NORMANDO DE CASTRO.

Relator: CONS.º ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR.

MERCADORIAS EM TRÂNSITO. DOCUMENTO FISCAL NFS-E INIDÔNEO. NÃO LEGALMENTE EXIGIDO PARA A RESPECTIVA OPERAÇÃO. ACUSAÇÃO CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- A prova anexada aos autos demonstra que há suporte fático a subsidiar o procedimento fiscal, uma vez que existente os motivos disciplinados no texto legal. Diante da infração ter ocorrido no trânsito, a constituição do crédito tributário e exigível.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter a decisão proferida pela instância prima que julgou procedente o Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito Com Documento de Origem nº 90100024.10.00000213/2018-73, lavrado em 10 de setembro de 2018, em desfavor de ROBSON COSTA, CPF nº 198.607.288-60, condenando-o ao pagamento do crédito tributário no montante total de R\$ 9.840,04 (nove mil, oitocentos e quarenta reais e quatro centavos), sendo R\$ 4.920,02 (quatro mil, novecentos e vinte reais e dois centavos), de ICMS, por infração ao art. 160, I, 151, 143, § 1º, II c/c no art. 38, II, “c”, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e R\$ 4.920,02 (quatro mil, novecentos e vinte reais e dois centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Intimações necessárias a cargo da Repartição Preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

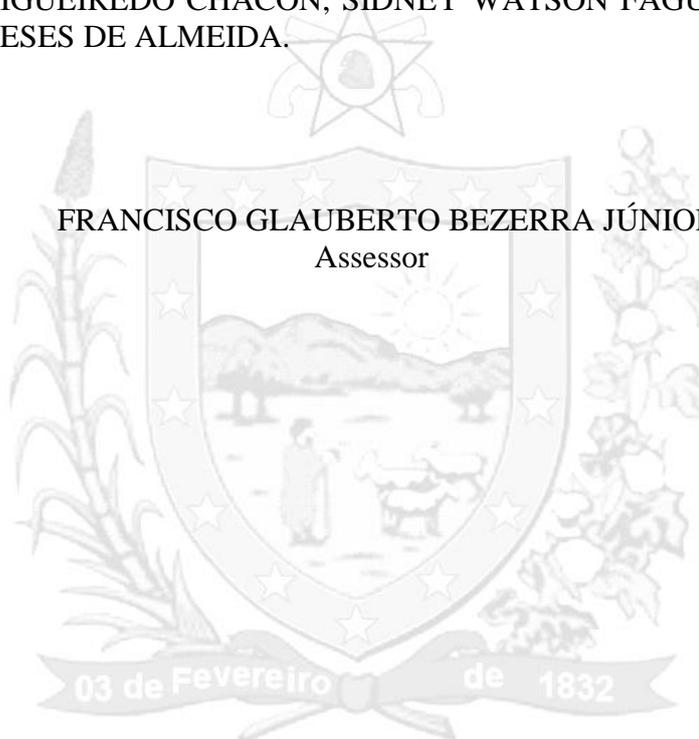
Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 27 de maio de 2022.

ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da PAULO
EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor



PROCESSO Nº 1545872018-0
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Autuado: ROBSON COSTA
Recorrente: ROBSON COSTA, DUARTE DE CASTRO ARQUITETURA E
CONSTRUÇÃO LTDA E JARDIM DAS PALMEIRAS IMOBILIARIOS LTDA.
Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -
GEJUP.
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ -
MAMANGUAPE
Autuantes: ANTONIO HENRIQUES CARNEIRO DA CUNHA FILHO E NORMANDO
DE CASTRO.
Relator: CONS.º ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR.

MERCADORIAS EM TRÂNSITO. DOCUMENTO FISCAL NFS-E
INIDÔNEO. NÃO LEGALMENTE EXIGIDO PARA A RESPECTIVA
OPERAÇÃO. ACUSAÇÃO CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO
PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

*- A prova anexada aos autos demonstra que há suporte fático a subsidiar
o procedimento fiscal, uma vez que existente os motivos disciplinados no
texto legal. Diante da infração ter ocorrido no trânsito, a constituição do
crédito tributário e exigível.*

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão monocrática que julgou procedente o **Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito Com Documento de Origem nº 90100024.10.00000213/2018-73**, lavrado em 10 de setembro de 2018, em desfavor de **ROBSON COSTA**, CPF nº 198.607.288-60, em que o autuado é acusado da seguinte irregularidade:

337 – TRANSPORTE DE MERCADORIAS COM DOCUMENTO INIDÔNEO - NÃO LEGALMENTE EXIGIDO PARA A RESPECTIVA OPERAÇÃO >> O autuado acima qualificado está sendo acusado de suprimir o recolhimento do imposto estadual por efetuar o transporte de mercadorias acompanhadas por documentação fiscal inidônea, por não ser a legalmente exigida para a respectiva operação.

Nota Explicativa: AS 10H20 DO DIA 10/09/2018, O MOTORISTA APRESENTOU A NOTA FISCAL DE SERVIÇOS ELETRÔNICA - NFS-E DE Nº 18, EMITIDA EM 10/0/2018, PELA PREFEITURA MUNICIPAL DO NATAL, ACOMPANHANDO MERCADORIAS VINDA DO RN PARA O MUNICÍPIO DE SANTA RITA/PB, PORTANTO INIDÔNEA PAR ACOBERTAR A ENTRADA DESSAS MERCADORIAS NO ESTADO DA PARAÍBA.

Em decorrência deste fato, o Agente Fazendário, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 160, I, 151, 143, §1º, II, c/c Art. 38, II, “c”, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, lançando de ofício o crédito tributário no valor total de **R\$ 9.840,04; sendo R\$ 4.920,02 de ICMS e R\$ 4.920,02 de multa por infração**, arremada no artigo 82, V, “b”, da Lei n.º 6.379/96.

Instruem os autos, Nota Fiscal de Serviço Eletrônica – NFS-e 18, termo de apreensão, termo de depósito, cópia documento do veículo e do autuado, requerimento e liberação de mercadorias para o interessado e depositário Fiel – Luiz Felipe Gondim da Silva – ME, CNPJ 113.037.480/0003-79, no ato representada pelo seu procurador Artur Luís Sobreira de Castro, CPF 297.675.044-00. (fl. 04 a 23).

Indicado como responsável interessado na peça acusatória, as empresas DUARTE DE CASTRO ARQUITETURA E CONSTRUÇÃO LTDA E JARDIM DAS PALMEIRAS IMOBILIARIOS LTDA interpôs petição reclamatória tempestiva (fl. 24 a 60), em que traz à baila, em suma, os seguintes argumentos em sua defesa:

- Alega que Empresa DUARTE DE CASTRO ARQUITETURA E CONSTRUÇÃO LTDA, sediada em Natal (RN) presta serviço de construção civil a Empresa JARDIM DAS PALMEIRAS IMOBILIARIOS LTDA, sediada em Santa Rita (PB)
- Que apenas transportou material de sua propriedade da sede para ser aplicado na obra de propriedade da Empresa
- Que não há incidência de ICMS na prestação de serviço de construção civil.
- Por fim requer que seja reconhecida a insubsistência do auto de infração, julgando improcedente por todas as razões expostas.

Foram os autos conclusos (fl. 61) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos ao julgador fiscal, José Hugo Lucena da Costa, a qual julgou o auto de infração procedente (fl. 64 a 68), nos termos da seguinte ementa, *litteris*:

DOCUMENTO FISCAL INIDÔNICO. NÃO LEGALMENTE EXIGIDO PARA A OPERAÇÃO. NOTA FISCAL DE SERVIÇO. FLAGRANTE FISCAL COMPROVADO

Aquele que transportar mercadorias acompanhadas de nota fiscal inidônea, que não é o documento fiscal não legalmente exigido para a operação, é responsável tributário pela infração cometida. Constatada a flagrante irregularidade, surge o direito de a Fazenda Estadual constituir o crédito tributário e aplicar a penalidade cabível.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão proferida pela instância singular, por meio de AR JU935029432BR, em 05/02/2021 (fl. 72), a empresa interessada – responsável solidária -

apresentou recurso voluntário tempestivo, em 01/03/2021 (fl. 76), onde apresenta, em síntese, os mesmos argumentos da primeira instância em sua defesa:

- Alega que Empresa DUARTE DE CASTRO ARQUITETURA E CONSTRUÇÃO LTDA, sediada em Natal (RN) presta serviço de construção civil a Empresa JARDIM DAS PALMEIRAS IMOBILIARIOS LTDA, sediada em Santa Rita (PB)
- Que apenas transportou material de sua propriedade da sede para ser aplicado na obra de propriedade da Empresa
- Que não há incidência de ICMS na prestação de serviço de construção civil.
- Por fim requer que seja reconhecida a insubsistência do auto de infração, julgando improcedente por todas as razões expostas.

Remetidos os autos ao Conselho de Recursos Fiscais, tem-se que foram distribuídos a esta relatoria, conforme critério regimental, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

Em exame, recurso voluntário, interposto nos moldes do artigo 77 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que considerou procedente o auto de infração lavrado em 10/09/2018, contra o transportador Sr. ROBSON COSTA, exigindo o crédito tributário acima descrito em razão da infração descrita na inicial.

Inicialmente, importa declarar que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido protocolado dentro do prazo previsto na Lei nº 10.094/13.

Antes da análise do mérito, cabe considerar que o lançamento fiscal trouxe devidamente os requisitos estabelecidos em nossa legislação tributária, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação, conforme se aduz dos artigos 15,16 e 17, abaixo transcritos, da Lei nº 10.094/2013:

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não será declarada a nulidade do auto de infração sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não constar da defesa, pedido neste sentido.

Art. 16. Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

I - à identificação do sujeito passivo;

- II - à descrição dos fatos;
- III - à norma legal infringida;
- IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;
- V - ao local, à data e à hora da lavratura;
- VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.

Assim, os requisitos de constituição e validade do lançamento, contidos na Lei, foram devidamente cumpridos quando da lavratura do Auto Infracional em tela, não tendo sido identificado nenhum caso de nulidade de que trata o referido diploma legal, de forma que o libelo basilar se encontra formalmente regular.

Diante do exposto, vamos à análise do mérito:

TRANSPORTE DE MERCADORIAS COM DOCUMENTO INIDÔNEO NÃO LEGALMENTE EXIGIDO PARA A RESPECTIVA OPERAÇÃO (337).

Alega a recorrente, DUARTE DE CASTRO ARQUITETURA E CONSTRUÇÃO LTDA, que presta serviço de construção civil a Empresa JARDIM DAS PALMEIRAS IMOBILIARIOS LTDA, sediada em Santa Rita (PB), que transportava matérias elétricos e condutores de propriedade da tomadora, conforme notas fiscais acostadas aos autos (fls 53 a 58) para atender ao contrato de prestação de serviço a ser executado em Santa Rita (PB) e que é optante do Simples Nacional não lhe sendo aplicável o Convênio 93/2015 do CONFAZ, de modo que a responsabilidade do ICMS no caso concreto nunca poderia ser sua.

Apesar de tal alegação, o fato de ser empresa enquadrada no regime do Simples Nacional não a exime de transportar mercadoria sem utilizar o documento hábil para a operação, no caso em tela, a Nota Fiscal Eletrônica – NF-e, e não a Nota Fiscal de Serviço Eletrônica, sobre justificativa que as mercadorias não pertencem a defendente e sim a tomadora do serviço.

Diante dos fatos, o auditor fiscal responsável pela autuação, enquadrou o autuado, nas disposições legais dispostas nos artigos 160, I, 151, 143, §1º, II, c/c 38, II, “c”, todos do RICMS/PB, *in verbis*: RICMS/PB:

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias;

Art. 151. Os transportadores não poderão aceitar despacho ou efetuar o transporte de mercadorias que não estejam acompanhadas dos documentos fiscais próprios.

Apesar da obrigação pela emissão da nota fiscal ser do remetente das mercadorias, infere-se que a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido na operação, ou seja, a sujeição passiva deve recair sobre o transportador, diante da dicção explicitada na inteligência emergente do artigo 38, inciso II, “c”, do RICMS/PB:

Art. 38. São responsáveis pelo pagamento do imposto e respectivos acréscimos legais:

II - o transportador, inclusive o autônomo, em relação à mercadoria:

e) que aceitar para despacho ou transportar sem documento fiscal, ou acompanhada de documento fiscal inidôneo;

Como forma de garantir efetividade ao comando insculpido nos dispositivos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “b”, estabeleceu a penalidade aplicável àqueles que violarem as disposições neles contidas, que assim dispõe:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

V - de 100% (cem por cento):

b) aos que entregarem, remeterem, transportarem, receberem, estocarem, depositarem mercadorias ou efetuarem prestações desacompanhadas de documentos fiscais hábeis;

No caso em tela, a fiscalização fundamentou a acusação descrita na exordial na forma de “Transporte de Mercadorias com Documento Fiscal Inidôneo – Não Legalmente Exigido para a Respectiva Operação, quando o fiscal considerou a nota fiscal de serviço eletrônica nº 18, emitida em 10/09/2018 (fl. 07), como sendo o documento fiscal inábil/incorreto para acobertar o transporte das mercadorias, o que configura a inidoneidade deste”.

Partindo-se para uma análise mais acurada dos autos, o que se vê nos relatos da fiscalização, é que o veículo foi abordado em território paraibano transportando materiais elétricos e conectores e apresentou uma Nota Fiscal de Serviço Eletrônica, documento anexo ao processo, para acobertar e legalizar o trânsito dentro do estado, sendo esse documento inábil para operações sujeita a incidência do ICMS.

Art. 143. Os documentos fiscais referidos no art. 142 deverão ser emitidos de acordo com as exigências previstas na legislação vigente, sob pena de serem desconsiderados pelo fisco estadual, em decorrência de sua inidoneidade.

§ 1º É considerado inidôneo, para todos os efeitos fiscais, fazendo prova apenas em favor do Fisco, o documento que:

II - não sejam os legalmente exigidos para a respectiva operação, quando esta circunstância for detectada pela fiscalização de trânsito de mercadorias;

Ademais, sempre oportuno lembrar que a fiscalização de trânsito de mercadorias tem como sua principal característica o flagrante fiscal de transporte irregular de mercadorias, ou seja, casos em que a fiscalização “in loco” verifica alguma irregularidade no transporte da mercadoria, circunstância que está demonstrado na presente situação.

Caracterizado que o documento é inapropriado para o transporte das mercadorias, evidenciada sua inidoneidade, só me resta a única alternativa, concordar com a decisão da instância prima e julgar procedente o auto de infração.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter a decisão proferida pela instância prima que julgou procedente o Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito Com Documento de Origem nº 90100024.10.00000213/2018-73, lavrado em 10 de setembro de 2018, em desfavor de ROBSON COSTA, CPF nº 198.607.288-60, condenando-o ao pagamento do crédito tributário no montante total de R\$ 9.840,04 (nove mil, oitocentos e quarenta reais e quatro centavos), sendo R\$ 4.920,02 (quatro mil, novecentos e vinte reais e dois centavos), de ICMS, por infração ao art. 160, I, 151, 143, § 1º, II c/c no art. 38, II, “c”, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e R\$ 4.920,02 (quatro mil, novecentos e vinte reais e dois centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Intimações necessárias a cargo da Repartição Preparadora, na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por videoconferência, em 27 de maio de 2022.

ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR
Conselheiro Relator

03 de Fevereiro de 1832