



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo nº 071.039.2015-0

Recurso HIE/CRF Nº 013/2016

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Recorrida: ANTÔNIO DAMIÃO DE MENDONÇA FILHO

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE ITABAIANA

Autuante: VALTER LÚCIO F. FONSECA E ROGÉRIO ANTÔNIO P. GUIMARÃES

Cons.Relatora: CONS^a. GILVIA DANTAS MACEDO

TRANSPORTE DE MERCADORIA COM NOTA FISCAL INIDÔNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA INFRAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

A inexistência do flagrante de transporte de mercadoria com nota fiscal inidônea alça-se como elemento capaz de decretar a improcedência da ação fiscal. O lançamento do imposto deve se estribar em fatos concretos, amparados legalmente. Não se pode fundar medida fiscal baseado em suposição. Ação fiscal improcedente.

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

A C O R D A M os membros da **1ª Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a sentença exarada na instância monocrática e julgar *improcedente* Auto de Infração de Mercadoria em Trânsito Com Documento de Origem nº 90138005.10.00000154/2015-28, (fl. 3) lavrado em 19.5.2015, contra o autuado ANTÔNIO DAMIÃO DE MENDONÇA FILHO. (CNPJ 12.299.005/0001-46) eximindo-o de quaisquer ônus oriundos do presente contencioso tributário.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.E.

Primeira Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de julho de 2017.

Gílvia Dantas Macedo
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 1^a Câmara, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA e NAYLACOELI DA COSTA BRITO CARVALHO.

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Trata-se de recurso hierárquico, interposto nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração de Mercadoria em Trânsito Com Documento de Origem nº 90138005.10.00000154/2015-28, (fl. 3)/ lavrado em 19.5.2015, contra a pessoa física ANTÔNIO DAMIÃO DE MENDONÇA FILHO, (CNPJ 12.299.005/0001-46), em razão da seguinte irregularidade:

-TRANSPORTE DE MERCADORIAS COM DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO - NÃO LEGALMENTE EXIGIDO PARA A RESPECTIVA OPERAÇÃO – o autuado acima qualificado está sendo acusado de efetuar o transporte de mercadorias acompanhadas de documentação fiscal inidônea, uma vez que não é o legalmente exigido para a respectiva operação.

Nota Explicativa: TRANSFERIR PROPRIEDADE DE PRODUTO ADQUIRIDO COM DOCUMENTO FISCAL SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO DANFE DE N 64127, COMPROVADO AQUISIÇÃO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO.

Admitida a infringência aos art. 160, I, 151, 143, § 1º, II c/c 38, II, “c” do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, sendo proposta multa por infração com fulcro no art. 82, V, “b” Lei nº 6.379/96, com exigência de crédito tributário no valor de R\$ 65.280,00 (sessenta e cinco mil, duzentos e oitenta reais), sendo R\$ 32.640,00 (trinte e dois mil, seiscentos e quarenta reais) de ICMS, e R\$ 32.640,00 (trinte e dois mil, seiscentos e quarenta reais) de ICMS de multa por infração.

Documentos instrutórios constam às fls. 4 a 25, dos autos.

Dada a ciência da autuação pessoalmente, no dia 19/5/2015, (fl. 3), compareceu ao processo a empresa eleita como responsável interessada nos autos, mediante advogado devidamente habilitado, fls. 36, ocasião em que alega (fls. 28/35), o que se segue:

- a emitente, domiciliada no Estado de Pernambuco e proprietária da mercadoria autuada, contratou a empresa reclamante para o transporte e entrega desta máquina escavadeira em seu imóvel rural, localizado no Estado da Paraíba;

- para acobertar referida operação, providenciou a emissão da nota fiscal avulsa, além de, no respectivo trânsito, fazer acompanhar a nota fiscal de aquisição da mercadoria a fim de comprovar ser a mercadoria de sua propriedade;

- a documentação é idônea, uma vez que tanto a emitente quanto a destinatária são pessoas físicas, não comerciantes e, conseqüentemente, não contribuintes do imposto estadual, tratando-se, portanto, de operação não tributada;

- procedeu corretamente à emissão da nota fiscal avulsa, informando os dispositivos legais que dão sustento à operação realizada.

Requer, pois, o julgamento improcedente da ação fiscal.

Conclusos os autos, e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, estes foram distribuídos ao Julgador Singular, Rafael Araújo A. Vieira de Rezende, que declinou o seu entendimento pela improcedência do auto de infração (fls. 72/76), ao fundamento de que foi comprovada a ausência de ilícito fiscal, razão pela qual recorre, de ofício, para este Conselho de Recursos Fiscais.

Ato contínuo, foi dada a ciência da decisão singular à autuada, fls. 78, sendo, posteriormente, remetidos os autos a esta corte julgadora, e distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

EIS O RELATÓRIO

VOTO

Os autos nos contam uma denúncia de transporte de mercadoria (uma máquina retroescavadeira) que estava em companhia de nota fiscal avulsa, emitida no estado de Pernambuco, a qual consta como remetente pessoa física, daquele Estado, e destinada a outra pessoa física (na Paraíba), considerada inidônea pela fiscalização, cuja justificativa é a de que o documento fiscal não é o legalmente exigido para a respectiva operação, porquanto o mesmo estava sem o destaque do ICMS.

Liminarmente, é prudente demonstrar que o Auto de Infração em análise é insustentável, dada a ausência de subsunção do fato à norma de regência, pelas razões que passarei a expor.

A bem ver, a legislação tributária prevê uma série de requisitos que devem ser atendidos quando da emissão de um documento fiscal. É evidente que tais exigências têm por escopo garantir o cumprimento da obrigação principal. Daí porque, nem toda inexactidão em documento é suficiente para descaracterizar a legalidade da operação. Em sendo assim, o simples equívoco de que resulta a inexactidão do dado, requer, para a configuração da fraude, a consequência prejudicial ao Fisco. Nos autos, é de se ver que a inidoneidade documental tem como fundamento o fato de a mercadoria (máquina retroescavadeira) estar sendo transportada com nota fiscal diversa da utilizada para a operação, entendendo, pois, a fiscalização, que a operação deveria ser tributada pelo ICMS, dado se refere a uma transferência de propriedade de mercadoria, posto que a nota fiscal avulsa tinha como uma emitente diversa da destinatária.

Relata a reclamante, em sua defesa perante a primeira instância, que a emitente, domiciliada no Estado de Pernambuco e proprietária da mercadoria, contratou a empresa reclamante para o transporte e entrega desta máquina retroescavadeira em seu imóvel rural, localizado no Estado da Paraíba. Mais adiante, esclarece que, para acobertar referida operação, providenciou a emissão da nota fiscal avulsa, além de, no respectivo trânsito, fazer acompanhar a nota fiscal de aquisição da

mercadoria a fim de comprovar ser a mercadoria de sua propriedade.

De fato, analisando as provas carreadas aos autos, havemos de reconhecer que está coberta de razão a autuada, senão vejamos.

A saber, a nota fiscal avulsa descreve emitente e destinatário diversos (Maria das Neves Correia de Araújo e Lúcia Correia de Araújo Souza). Ainda, no campo relativo ao CFOP consta o código 6933, ou seja, diz respeito à Remessa de Mercadoria Por Conta e Ordem de Terceiros, em venda à ordem, cujas circunstâncias dão a entender que a operação é tributada pelo ICMS. Entretanto, ainda assim, no caso dos autos, ficou devidamente comprovado, mediante cópias do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (provando que a propriedade de destino pertence a pessoa de José Honório de Araújo), esposo da remetente da mercadoria, cuja circunstância também é provada através da cópia da Certidão de Casamento, bem como por cópias das carteiras de identidade da remetente e destinatária da mercadoria, provando que se tratam de mãe e filha, que a operação sob censura não corresponde a uma operação sujeita ao imposto estadual, mas, ao revés, diz respeito a uma remessa de objeto de uso, cuja circunstância subsume-se perfeitamente à hipótese do art. 184 do RICMS/PB, transcrito na sequência (redação à época da autuação):

Art. 184. *A Secretaria de Estado da Receita, através de suas repartições fiscais, utilizará a Nota Fiscal Avulsa, modelo 5, Anexo 23, de sua exclusiva emissão.*

§ 1º *A Nota Fiscal Avulsa conterá as indicações previstas no art. 159, a exceção da denominação da alínea “n” que ficará sendo “Nota Fiscal Avulsa” e será emitida:*

(...)

IV - na saída de mudança, aparelho para conserto, devolução ou remessa de objeto de uso, bem como outras saídas não especificadas e não sujeitas à tributação, quando o remetente for pessoa não inscrita como contribuinte do ICMS; (g.n)

Considerando que a destinatária e a emitente da nota fiscal avulsa (Maria das Neves Correia de Araújo e Lúcia Correia de Araújo Souza) são pessoas da mesma família, não contribuintes do ICMS, e que o local de destino é uma propriedade que pertence a própria remetente do bem, e, ainda, que a nota fiscal avulsa se fazia acompanhar da nota fiscal de aquisição, emitida em Pernambuco, provando que a máquina retroescavadeira pertencia a remetente da nota avulsa, não há como manter a autuação, dada a ausência de subsunção do fato à norma de regência, mesmo apesar de a nota fiscal avulsa ter sido emitida erroneamente.

Dadas essas considerações, havemos de convir que não é razoável invalidar a nota fiscal avulsa dos autos, pois os indícios de inidoneidade encontrados na mesma são inconsistentes, não se prestando a uma condenação.

Tendo em vista que não ficou evidenciado o prejuízo ao erário, porquanto, mesmo apesar de haver erros constantes na nota fiscal, a verdade material que se nos apresenta revela que a operação diz respeito ao uma remessa de bem de uso, entendendo não há ICMS a lançar, pelo que julgo a ação fiscal improcedente, desprovendo, conseqüentemente, o recurso hierárquico.

Por tudo isso, entendo totalmente corretas as razões de decidir expendidas pelo julgador singular - Rafael Araújo A. Vieira de Rezende.

É como voto.

VOTO - pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a sentença exarada na instância monocrática e julgar *improcedenteo* Auto de Infração de Mercadoria em Trânsito Com Documento de Origem nº 90138005.10.00000154/2015-28, (fl. 3) lavrado em 19.5.2015, contra o autuado ANTÔNIO DAMIÃO DE MENDONÇA FILHO. (CNPJ 12.299.005/0001-46) eximindo-o de quaisquer ônus oriundos do presente contencioso tributário.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de julho de 2017.

Gílvia Dantas Macedo
Conselheira Relatora