



DECISÃO Nº.: 186/2014
PAT Nº: 697/2014 – 5ª URT
PROTOCOLO 111138/2014-9
AUTUADA: SOUZA & COSTA LTDA
ENDEREÇO: Rua Santa Verônica, s/nº, Felipe Camarão, Natal/RN
DENÚNCIA: 1. Transporte de mercadoria desacompanhada de documento fiscal

EMENTA – APREENSÃO DE MERCADORIA EM PODER DE EMPRESA TRANSPORTADORA, DESACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL.

Sujeita-se à apreensão a mercadoria encontrada em poder do contribuinte sem o acompanhamento da nota fiscal correspondente, em trânsito ou em estoque, observado o disposto no art. 370, II do Regulamento do ICMS aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997. A hipótese dos autos indica que o sujeito passivo efetivamente cometeu o delito fiscal de que é acusado, mesmo porque revelou-se incapaz de provar o contrário na oportunidade que lhe foi oferecida. Além do mais, as providências pelo mesmo adotadas no intuito de regularizar a situação detectada pelos auditores fiscais ocorreram após a lavratura do termo de apreensão respectivo.

Auto de Infração Procedente.

1 - DO RELATÓRIO

1.1 - DA DENÚNCIA

Consta do Auto de Infração, e demonstrativo anexos, que a empresa já qualificada nos autos infringiu o art.192, VI do RICMS aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13/11/1997, tendo em vista haver realizado o transporte de mercadoria desacompanhada de documento fiscal, omitindo-se de pagar o imposto correspondente (devidamente anotado o disposto nos arts. 2º, I, “a”, 69, XXVI, 136, I, “b”, 147, VI, “f”, 193, III, e 370, II do mesmo regulamento), o que deu lugar à



proposta de aplicação da penalidade prevista no art.340, III, "a" do referido diploma legal, no valor de R\$ 1.575,00, sem prejuízo da exigência do ICMS na quantia de R\$ 892,50, perfazendo o lançamento tributário o montante de R\$ 2.467,50.

1.2 - DA IMPUGNAÇÃO

A atuada interpõe sua defesa no prazo regulamentar, fls. 11 e seguintes, da qual cabe reproduzir os tópicos a seguir:

- "...no correr da presente impugnação do referido auto de infração, podemos provar que a condenação que foi imposta é passiva de nulidade **com a cópia da DANFE em anexo**; sendo tal fato ocorrido por uma falha de procedimentos na época da suposta infração/auto" (grifos do original);

- "Portanto, a insubsistência do auto de infração deve ser reconhecida e, na improvável possibilidade de se aplicar multa, haverão de ser observados os Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade";

- "Destaca-se que a empresa atuada, trata de microempresa Optante pelo Regime Tributário do SIMPLES NACIONAL e de acordo o inciso II, do art. 3º da Lei Complementar nº 123/2006 (Lei Geral da Micro e Pequenas Empresas) e do inciso II do Art. 2º da Res. 004/2007 do Comitê Gestor do Simples Nacional, tal legislação garante tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, trouxe em seu texto a figura da 'Fiscalização Orientadora', que já é, a princípio, a função do Agente Fiscal, que deve ser um orientador do empregador com o propósito de instruir o responsável no cumprimento das Lei Trabalhistas, observados no Art. 55:

Art. 55. A fiscalização, no que se refere aos aspectos trabalhista, metrológico, sanitário, ambiental e de segurança, das microempresas e empresas de pequeno porte deverá ter natureza proritariamente orientadora, quando a atividade ou situação por sua natureza, comportar grau de risco compatível com esse procedimento";



- “Ora, o caput do Art. 55 acima confirma o privilégio das micro e pequenas empresas, quanto a fiscalização, que ‘deverá ter natureza prioritariamente orientadora’, razão pela qual requer que a autuação lavrada tenha apenas caráter orientador, e não seja imposta multa à empresa, haja vista a mesma sempre vim buscando pelo zelo e cumprimento das normas legais, sendo os elementos encontrados, apenas falhas pontuais que não corresponde a verdade real, face a cópia da DANFE que encontra-se anexa, provando o contrário do auto” (grifos do original).

1.3 – DA CONTESTAÇÃO

Da peça contestatória de fls. 30/31, mediante a qual o autuante ratifica em todo o seu teor o procedimento fiscal adotado, cabe destacar o que segue, para melhor compreensão do caso:

- “Em 06 de maio de 2014, no exercício regular das funções típicas de fiscalização de trânsito na volante da 5ª URT, na cidade de Caicó, verificamos que o Sr. Francisco Neto dos Santos (CPF: 791.129.194-20) funcionário da empresa Souza & Costa Ltda-ME, estava de posse de 10 pneus 205/60 R16 marca Pirelli. Quando solicitado a apresentar a nota fiscal da citada mercadoria, o Sr. Francisco Neto dos Santos nos informou que a mesma se encontrava em poder de um outro funcionário da empresa, e que por esse motivo não poderia ser apresentada no momento da ação fiscal. Embasados no que preceitua o RICMS/RN em seu art. 378, iniciamos a lavratura do TAM – Termo de Apreensão de Mercadoria nº 171/2014/5ª URT, capitulado na infringência ao art. 192, inciso VI, do Decreto 13.640/97 – Regulamento do ICMS, cuja penalidade está alicerçada no art. 340, inciso III, alínea ‘a’ (ou seja, trinta por cento do valor comercial da mercadoria) do mesmo diploma, quantificando o débito fiscal em ICMS de R\$ 892,50 e MULTA de R\$ 1.575,00, perfazendo o **TOTAL de R\$ 2.467,50 (dois mil quatrocentos e sessenta e sete reais e cinquenta centavos)**” (grifos do original);

- “Em 19 de maio de 2014, diante da inadimplência da impugnante, e cumprindo o que determina o art. 379, § 2º do mesmo RICMS/RN, convertemos o referido TAM 171/2014 no Auto de Infração nº 697/2014, inicial do presente processo”;



- “Em 09 de maio de 2014, três dias após a lavratura do Termo de Apreensão de Mercadorias, a impugnante exerceu plenamente seu direito à ampla defesa e contraditório, interpondo sua peça defensiva...”;

- “Conforme disposto no art. 333, § 5º do RICMS/RN, o trânsito irregular de mercadoria não se corrige pela ulterior apresentação da documentação fiscal”;

- “Em seu § 4º, o art. 55 da LC 123/2006 (Lei Geral das Micro e Pequenas Empresas), dispõe que a regra imposta em seu caput, não se aplica ao processo administrativo fiscal relativo a tributos, que se dará na forma dos arts. 39 e 40 desta Lei Complementar”.]

2 – DOS ANTECEDENTES

Consta dos autos, fl. 34, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

3 – DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Analisando os autos, observo que no auto de infração foram devidamente apresentadas ao autuado, de forma clara e precisa, a acusação e a decorrente infração, além dos demais requisitos exigidos pelo Artigo 20 do vigente RPPAT.

Ademais, ficou evidenciado que foram observados os prazos, especificamente, para que o mesmo pudesse exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa. Portanto, estando a lide devidamente composta, e nada havendo a ser sanado, passo a conhecer da presente ação e determinar o seu prosseguimento.

4 – DO MÉRITO

Trata-se de contribuinte denunciado pelo fato comprovado de ter conduzido mercadoria desacompanhada de documento fiscal hábil, fato corroborado por lavratura do termo de apreensão respectivo.

Ao manifestar-se nos autos, a defesa pretende a nulidade do auto de infração, oportunidade na qual quer justificar-se alegando que estaria protegida pela legislação relativa aos optantes do simples nacional, especificamente o art. 55 da LC nº 123/2006; além de juntar DANFE relativo à operação.



O autuante, por seu turno, ratifica por inteiro o procedimento fiscal, tendo alegado não ser aplicável a regra do artigo 55 da LC 123/2006, face ao disposto no § 4º do mesmo dispositivo, além de ressaltar que o DANFE foi apresentado após lavratura do termo de apreensão.

Indefiro, liminarmente, o pedido de nulidade requerido pelo sujeito passivo, tendo em vista a inexistência de causas determinantes dessa nulidade, consoante previsão do art. 20 do Regulamento do PAT aprovado pelo Decreto nº 13.796, de 16 de fevereiro de 1998.

Deixo de levar em consideração o alegado pela parte ré em relação ao art. 55 da Lei Complementar nº 123/2006, posto reconhecer a sua inaplicabilidade ao caso ora questionado, vez que o referido dispositivo somente diz respeito “aos aspectos trabalhista, metrológico, sanitário, ambiental e de segurança”.

No que pertine ao mérito, faz-se necessário ressaltar que a defesa passa ao largo quanto à produção de provas suficientes para reformar a denúncia elaborada pelo Fisco. Até porque, encontra-se nos autos perfeitamente evidente, sem sombra de qualquer dúvida, que a apreensão se deu pelo fato de inexistir documento fiscal hábil para acobertar o trânsito da mercadoria por ocasião do ato fiscalizatório de que trata o termo de apreensão lavrado. Significa dizer que no momento do ato apreensor a mercadoria encontrava-se totalmente desacompanhada de documento fiscal ou de qualquer outro que pudesse vir a justificar sua não apreensão.

Faz-se necessário ressaltar o disposto no § 5º do art. 333 do RICMS em vigor, segundo o qual “o trânsito irregular de mercadoria não se corrige pela ulterior apresentação da documentação fiscal”, dito isto a propósito da anexação de DANFE proporcionada pela defesa após a lavratura do termo de apreensão.

Revela-se fundamental afirmar que se encontra passível de apreensão a mercadoria encontrada em poder do contribuinte sem o acompanhamento da nota fiscal correspondente, em trânsito ou em estoque, consoante o disposto no art. 370, II do Regulamento do ICMS aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997.

Em face do exposto, não é demais reconhecer que o procedimento adotado pelo Fisco decorre de fiscalização no trânsito de mercadorias, oportunidade na qual deu-se o flagrante da ocorrência delituosa. O representante da



Secretaria da Tributação não presumiu que o sujeito passivo tivesse praticado a infração, pelo contrário, constatou no local da ocorrência o comportamento irregular do infrator e, como é de seu dever, promoveu a devida apreensão através do termo respectivo, tendo lavrado o auto de infração correspondente.

Nestas circunstâncias, a conclusão que sobressai dos autos é a de que a infração foi efetivamente cometida pela parte ré, face aos elementos constantes dos autos, razão pela qual há o convencimento deste julgador, revelando-se admissível a lavratura do instrumento básico, concluindo-se que nada foi constatado que se lhe possa atribuir defeito capaz de determinar a sua improcedência.

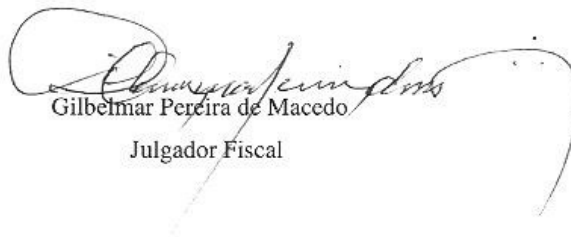
5 – DA DECISÃO

Fundamentado no exposto e considerando tudo o mais que dos autos consta;

JULGO PROCEDENTE o Auto de Infração de fls., lavrado contra a empresa na inicial qualificada, para impor-lhe a pena de multa no valor de R\$ 1.575,00, prevista no art. 340, III, “a” do RICMS aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13/11/1997, sem prejuízo do recolhimento do ICMS na quantia de R\$ 892,50, perfazendo o montante de R\$ 2.467,50, sujeito à atualização monetária prevista na legislação em vigor.

À 1ª URT para dar cumprimento a esta decisão e adotar as demais providências regulamentares cabíveis.

COJUP-Natal, 30 de junho de 2014.


Gilbelmar Pereira de Macedo
Julgador Fiscal