

A. I. Nº - 281508.0079/02-4
AUTUADO - CEREALISTA RECANTO LTDA.
AUTUANTE - DILSON OLIVEIRA DE ARAÚJO
ORIGEM - IFMT-DAT/NORTE
INTERNET - 02/12/2002

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0409-03/02

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. O autuado, à época da ação fiscal, possuía Regime Especial para pagamento do ICMS até o 9º dia do mês subsequente ao da entrada das mercadorias no estabelecimento. Infração não caracterizada. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração de 05/06/2002, exige ICMS no valor de R\$ 22.617,19, em decorrência da falta de antecipação tributária do ICMS de mercadorias enquadradas na Portaria 270/93, procedentes de outros Estados, sem o recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria, desde que não possua regime especial.

O autuante através de advogado legalmente constituído, ingressa com defesa, fls. 46 a 52 e inicialmente declara que possui Regime Especial, declinado no art. 125, II, “c”, do RICMS/97. Diz que o motorista por ser pessoa inexperiente, não apresentou todas as notas fiscais que acompanhavam as mercadorias, chegando até a fugir. Reclama que a multa aplicada não procede, por falta de causa jurídica. Discorre sobre o procedimento administrativo de lançamento tributário, no qual o Auto de Infração, por ser um ato administrativo vinculado ao princípio da reserva legal não admite imprecisão. Aduz que por possuir Regime Especial, só é devido o tributo antecipado na quantia de R\$ 22.617,19. Reconhece que foram apresentadas pela transportadora somente após 24 horas, as notas fiscais que acompanhavam as mercadorias, objeto do presente Auto de Infração, contudo, as notas fiscais foram emitidas em datas diversas por diferentes empresas, não tendo o autuado como fraudar tal situação. Diz que houve boa-fé, porque o autuado fora vítima do acaso, vez que o motorista fugiu com medo e não apresentou todas as notas fiscais. Protesta por todos os meios de prova admitidos em direito, requer a realização de diligência, e pede a improcedência do Auto de Infração.

O autuante presta informação fiscal, fls. 78 a 80 e aduz que descreveu os fatos ensejadores da ação fiscal, ficando absolutamente claro que as notas fiscais, objeto do Auto de Infração só foram apresentadas “24 horas após a chegada nesta unidade e após a pesagem do veículo, quando se constatou uma diferença de peso da ordem de 5.800 Kg”, e que a imputação ao sujeito passivo decorreu da sua tentativa de fraudar o fisco, uma vez que deixou de apresentar, tempestivamente, os documentos fiscais conforme preceitua o art. 632, IV, do RICMS/97. Ressalta que a não apresentação dos documentos fiscais decorreu da tentativa de fraudar o fisco, tanto que apenas as notas fiscais referentes às mercadorias sujeitas à antecipação tributária é que não foram apresentadas ao fisco. Diz que não desconhece que o autuado possui regime especial, mas a

infração não decorreu apenas do pagamento intempestivo do ICMS, mas, sobretudo, da tentativa do autuado de eximir-se da obrigação fiscal, escondendo as notas fiscais, impedindo o seu lançamento no CFAMT e impossibilitando fiscalização futura. Sugere que seja enviada cópia dos autos à Inspetoria da circunscrição do contribuinte, com vistas a que seja analisada a conveniência de manter o referido Regime Especial, ante os fatos descritos. Diz que o argumento do autuado quanto à inexperiência do motorista ao não entregar as notas fiscais é estranho, haja vista que não apresentou apenas as notas fiscais que acobertavam mercadorias enquadradas na Portaria 270/93. Também relata que o motorista foi inquirido, diversas vezes, sobre a existência de outros documentos fiscais, negando-a e só vindo a apresentá-los quando já estavam de partida para o Posto Fiscal João Durval Carneiro.

Informa que as notas fiscais objeto da autuação estão relacionadas em manifesto à parte, de fl. 40, e neste não se verifica a aposição de qualquer carimbo dos postos do percurso, inclusive de outros estados da Federação. Alerta que no manifesto nº 075059, que foi apresentado no Posto Fiscal, verifica-se que o peso das mercadorias constantes das notas fiscais foram alterados, com o objetivo de acobertar o peso das mercadorias, cujas notas fiscais não foram apresentadas. Exemplifica esta acusação com a nota fiscal de nº 0171 emitida pela firma Di Santini, anexa, onde consta como peso das mercadorias 1.912 quilos, enquanto que no manifesto de cargas, consta o peso de 4.712 quilos. Anexa cópia da nota fiscal 0171 e do Manifesto de Carga de nº 075059, pedindo que seja dado vistas ao autuado, para que este não venha a alegar cerceamento ao seu direito de defesa.

O autuado, cientificado da informação fiscal, (AR fl.86), não se manifesta.

VOTO

Inicialmente verifico que o Auto de Infração encontra-se apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais, não havendo vícios ou erros que acarretem a sua invalidade.

No mérito, a autuação decorreu da falta de antecipação tributária do ICMS sobre as mercadorias (whisky, vinhos e conhaque), constantes nas notas fiscais nºs 4951, 4954, 60617, 25955, 0673, 76683, 76684, 76681, 76679, 76894, 76828, 76680, 76892, 76830 e 76829, na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria, no Estado da Bahia. O autuante relata que o motorista do veículo MPJ 8654, que transportava as mercadorias, não entregou estas notas fiscais no posto fiscal Eufrosino Almeida, só vindo a fazê-lo 24:00 horas após a chegada na unidade e após a pesagem do veículo, quando se constatou uma diferença de peso da ordem de 6.000 Kgs referentes a outras notas fiscais apresentadas, como consta no Termo de Apreensão de Mercadorias nº 281508.0072/02-0, fls. 5 a 8.

Reza a legislação tributária, no art. 125, II, “c”, do RICMS/97 que o imposto relativo às operações com mercadorias enquadradas pela legislação baiana no regime de substituição tributária, quando eleitas em ato específico do Secretário da Fazenda (Portaria 270/93), será recolhido por antecipação pelo próprio contribuinte ou pelo responsável solidário, na entrada no território deste Estado, facultado ao contribuinte destinatário requerer regime especial para recolhimento até o 9º dia após a entrada no estabelecimento, tratando-se de supermercados ou estabelecimentos atacadistas.

No presente caso, o autuado possuía, à época da autuação, regime especial para pagamento do imposto até o 9º dia do mês subsequente ao da entrada das mercadorias no estabelecimento,

conforme o Parecer GECOT nº 2422/1999, o qual anexo aos autos, e como tal não estava obrigado a antecipar o imposto na primeira repartição fiscal da fronteira ou do percurso. Na verdade, o autuante na informação fiscal declara que não desconhecia o fato de que o autuado possuía regime especial, mas que a não apresentação das notas fiscais, pelo motorista, decorreu da tentativa de fraudar o fisco, e que a infração não decorreu apenas do pagamento intempestivo do ICMS, mas, sobretudo, da tentativa do autuado de eximir-se da obrigação fiscal, escondendo as notas fiscais, impedindo o seu lançamento no CFAMT e impossibilitando fiscalização futura.

O autuante, na presente situação, tendo constatado diferença na pesagem da carga, e a existência de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais, deveria ter lavrado o AI, contra o transportador, de imediato, para exigir o imposto devido, inclusive com os acréscimos da MVA, na base de cálculo, uma vez que se tratava de mercadorias enquadradas na substituição tributária.

Ressalto que faz parte integrante deste Acórdão, a decisão que cassou o Regime Especial que o autuado possuía à época da ação fiscal. Contudo, como essa cassação só foi efetivada em 20/11/2002, conforme o Parecer/GECOT nº 4626/2002, e o Auto de Infração é de 05/06/2002, entendo que o Auto de Infração é improcedente.

Com a definitividade da decisão emanada pelo CONSEF, da qual não caiba mais recursos, as notas fiscais apensas ao PAF deverão ser devolvidas ao autuado, para que este proceda ao pagamento do imposto devido, de imediato, sob pena de exigência posterior através de Auto de Infração.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **281508.0079/02-4**, lavrado contra **CEREALISTA RECANTO LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de novembro de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR