

A. I. N° - 2991640622/02-1
AUTUADO - CEREALISTA RECANTO LTDA.
AUTUANTE - OSVALDO CEZAR RIOS FILHO
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 12.03.03

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0052-01/03

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ELENCADAS NA PORTARIA N° 270/93. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Comprovado que o autuado dispunha de Regime Especial para não recolhimento do imposto no momento da entrada das mercadorias no território deste Estado. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 10/06/2002, acusa a aquisição de mercadorias procedentes de outro Estado, enquadradas na Portaria 270/93, sem o recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria no território deste Estado.

O autuado, em sua defesa, alega possuir regime especial nos termos do artigo 125, inciso II, além “c” do RICMS/BA, que concede prazo para recolhimento do ICMS.

Alega que falta ao procedimento fiscal causa jurídica, que o servidor autuante deve se ater aos limites da lei.

O autuado apresenta uma relação de quinze notas fiscais, diz que estas foram emitidas em datas diferentes por diferentes empresas, e que isso demonstra a sua boa fé.

Alega, ainda, que a atitude desesperada do motorista não deve resultar na autuação com multa de 60%. Protesta por todos os meios em direito permitidos, inclusive juntada de documentos e requer, se houver apresentação de contra prova, diligência por fiscal estranho ao feito.

Requerendo, ao final, a Improcedência do Auto de Infração em questão.

A auditora designada para oferecer a informação fiscal, observa que não foram apresentadas as notas fiscais referentes às mercadorias alvo da atuação fiscal.

Que só após a conferencia das mercadorias o motorista apresentou mais duas notas fiscais e que os documentos apresentados posteriormente a ação fiscal não podem ser aceitos, conforme o artigo 911, § 5º do RICMS, aprovado pelo Dec. n° 6284/97, “trânsito irregular de mercadorias não se corrige pela ulterior apresentação da documentação fiscal.”

Que a responsabilidade solidária do transportador não exclui a responsabilidade do autuado, que a defesa assume a propriedade das mercadorias apreendidas, cujo imposto deve ser imediatamente recolhido não por força da Portaria n° 270/93, mas por estarem desacompanhadas de documentos fiscais. Ressalva que as notas fiscais constavam no manifesto de carga e não foram apresentadas ao fisco no momento devido, mas, posteriormente.

Informa, ainda, a auditora designada, a existência de dois processos semelhantes de números 1128890601/02-1 e 2991330826/02-8, datados de 12.06.2002 e 25.08.2002, respectivamente, onde motoristas diferentes, o Sr. Eduardo da Silva e o Sr. Isaias Telles da Fonseca declaram também terem sido orientados expressamente pelo destinatário/empresa autuada e pela empresa transportadora, respectivamente, demonstrando a má fé do autuado.

Observa que as quinze notas fiscais apresentadas pelo autuado e os valores a serem antecipados nada têm a ver com a presente autuação.

VOTO

A infração imputada ao autuado, é de “mercadorias enquadradas na Portaria 270/93, procedentes de outros Estados, sem o recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria”, conforme indica o lançamento, com enquadramento legal no art. 125, inciso II, alínea “c”, do RICMS aprovado pelo Dec. nº 6284/97, combinado com a Portaria 270/93. Vejamos o que dizem estes dispositivos legais:

RICMS/ Dec. 6284/97

“Art. 125 . O imposto será recolhido por antecipação, pelo próprio contribuinte ou pelo responsável solidário:

.....

II - na entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior:

.....

c) nas operações com mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, quando eleitas em ato específico do Secretário da Fazenda, facultado ao contribuinte destinatário requerer autorização do Inspetor Fazendário do seu domicílio fiscal para recolhimento até o 9º dia do mês subsequente ao da entrada no estabelecimento, em se tratando de comércio atacadista, supermercados, comércio varejista de motocicletas e automóveis, camionetas e utilitários novos, ou até o 5º dia da entrada no estabelecimento, para os demais contribuintes, observado o disposto no § 6º, devendo, também, ser observado o prazo previsto neste inciso:”

Portaria 270/93 (Publicada no Diário Oficial de 23/06/1993)

“Art. 1º Ficam obrigados a antecipar o recolhimento do ICMS, na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria, no território deste Estado, os contribuintes que adquirirem os seguintes produtos, desde que não tenha havido retenção na fonte, ou esta tenha sido feita a menor”:

.....

Art. 2º É facultado ao contribuinte destinatário requerer Regime Especial para recolhimento até o 5º dia subsequente ao da entrada das mercadorias no estabelecimento ou, tratando-se de supermercados ou atacadistas, até o 9º dia do mês subsequente a essa entrada...”

Ocorre que o contribuinte, conforme informações constantes nos sistemas da Sefaz, em anexo, dispunha, na época da autuação, do regime especial de que trata o Artigo 2º da Portaria 270/93, acima reproduzido, conforme reconhece o autuante às fls. 45 do PAF, não havendo, portanto, o que cobrar na entrada do território deste Estado das mercadorias enquadradas no Regime de Substituição Tributária interna constantes das notas fiscais alvo da autuação.

Em sua informação o autuante afasta a questão relativa à portaria 270/93 e se fixa na falta de apresentação da nota fiscal pelo transportador no momento da ação fiscal, as quais só foram apresentadas após a verificação das mercadorias, pelo autuante, fato que modifica o fulcro da autuação, já que a mesma foi fundamentada pelo autuante na exigência constante da Portaria 270/93 e do Art. 125, inciso II, alínea “c” do RICMS, do Dec. 6284/97.

Ainda que considerada a infração por falta de apresentação do documento fiscal no momento da abordagem do fisco, o fato é que o transportador apresentou, mesmo posteriormente a verificação das mercadorias pelo autuante, o documento fiscal que, inclusive, como afirma o autuante, constava no manifesto de carga do transportador, fato que não pode ser desconsiderado, afastando

a possibilidade do Estado reclamar o imposto do contribuinte pela circulação da mercadoria desacompanhada de nota fiscal.

Voto pela **IMPROCEDÊNCIA** do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **2991640622/02-1**, lavrado contra **CEREALISTA RECANTO LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de fevereiro de 2003.

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA