

A. I. N° - 210560.0013/03-9
AUTUADO - AGRÍCOLA CANTAGALO LTDA.
AUTUANTE - PAULO CÉSAR MARTINS SANTOS
ORIGEM - INFRAZ ILHÉUS
INTERNET - 12.08.03

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0297-02/03

EMENTA: ICMS. DIFERIMENTO. CACAU EM BAGAS. **a)** OPERAÇÃO TRIBUTÁVEL DECLARADA COMO NÃO TRIBUTÁVEL. Exigência do imposto. Fato não contestado. **b)** UTILIZAÇÃO DE HABILITAÇÃO PERTENCENTE A TERCEIROS. Comprovado que se trata de sucessora. Acusação elidida. **c)** DESTINATÁRIO NÃO HABILITADO PARA OPERAR NO REGIME. Nesta condição, o imposto deve ser pago no ato da saída. Infração caracterizada. **d)** UTILIZAÇÃO DE HABILITAÇÃO PERTENCENTE A TERCEIROS. Neste caso, restou comprovado que se trata, efetivamente, de habilitação pertencente a outro contribuinte para operar com outro produto. Infração comprovada. **e)** AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO NÚMERO DE HABILITAÇÃO DO ADQUIRENTE. Infração elidida. Aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado 31/03/2003, para exigência de R\$18.831,33, sob acusação de falta de recolhimento a menor do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis regularmente escrituradas, referente ao período de janeiro a maio, julho a dezembro de 1998, fevereiro, junho e agosto de 1999, e fevereiro de 2000, em face da utilização indevida do instituto do diferimento na comercialização de cacau em bagas - venda sem destaque do ICMS com base numa suposta isenção; utilização de CNPJ, IE e habilitação diferimento pertencente a empresa diversa da constante na nota fiscal; venda com diferimento para contribuinte não habilitado; venda com diferimento, sem indicação do número da habilitação, conforme demonstrativo e documentos às fls. 09 a 34.

O autuado, representado por advogado legalmente constituído, em seu recurso às fls. 39 a 43, arguiu a improcedência da autuação, tendo esclarecido que recolheu crédito tributário relativo às notas fiscais nº 96, 134 e 171 com redução da multa de 70%, conforme cópia do Documento de Arrecadação Estadual (DAE) à fl. 60.

Com relação às demais notas fiscais que serviram de base à autuação, o defendente, com fulcro no artigo 123, § 2º, do RPAF/99, impugnou o lançamento tributário com base nas seguintes alegações:

- a) [2.1] Em relação a legenda que trata da venda de mercadoria (cacau) tributada como não tributada, no particular a Nota Fiscal nº 135, o autuado aduziu que houve equívoco do

autuante, pois no documento fiscal consta a devida indicação da habilitação para diferimento (doc. fl. 61).

- b) [2.2] No caso da utilização do CNPJ, IE e Habilitação para Diferimento pertencentes à Bahia Comércio de Cacau Ltda, o defendente esclareceu que esta é a nova denominação social da Chaves Cacau Ltda, conforme Alteração Contratual obtida perante a Junta Comercial do Estado da Bahia (doc. fls. 63 a 66). Frisou que a citada alteração ocorreu em 06/04/00 e que as notas fiscais foram emitidas nos anos de 1998 e 1999 até fevereiro de 2000. Fez a juntada às fls. 65 a 72 dos documentos comprobatórios.
- c) [2.3] Quanto às vendas destinadas à Concórdia Exportação e Importação Ltda., o patrono do autuado contesta o argumento de que a atividade da referida empresa é somente comércio de automóveis, anexando ao seu recurso cópia do Contrato Social, destacando que na cláusula segunda do referido Contrato um dos objetivos sociais é o comércio de produtos agropecuários, e que inclusive obteve deferimento de seu pedido de habilitação para operar no regime de diferimento nas operações de cacau em bagas, na condição de comerciante conforme processo parecer GETRI 473/94 (docs. fls. 75 a 84).
- d) [2.5] Relativamente à legenda de utilização de diferimento sem indicação da devida habilitação diz que deixa de impugná-la tendo em vista que o imposto relativo a única Nota Fiscal de nº 171 referente àquela legenda foi pago conforme citado anteriormente.
- e) [2.6] No caso da indicação do CNPJ e IE, da Bahia Comércio da Cacau Ltda sem indicação do Certificado de Diferimento não implica na cobrança do imposto, por entender que a destinatária da mercadoria está devidamente indicada na Nota Fiscal nº 100 e tem habilitação para operar no regime de diferimento (doc. fl. 85).

Por fim, requer a improcedência da autuação.

O autuante em sua informação fiscal às fls. 88 a 89, acata as razões defensivas no tocante o item [2.1] que foi reconhecido e recolhido pelo autuado, bem assim, o item [2.2] que admitiu a sua exclusão do montante do débito apurado.

Quanto ao item [2.3], o preposto fiscal não acatou o argumento defensivo dizendo que não restou comprovada a habilitação na época da transação comercial, posto que ela encontra-se cassada, acrescentando que houve o inadequado preenchimento do documento fiscal no tocante a indicação do número da habilitação. Ressalta que o diferimento como um favor fiscal, exige para seu gozo o cumprimento pleno de todas as obrigações acessórias dele derivadas.

Sobre o argumento do item [2.5], o autuante mantém os valores autuados, dizendo que está descaracterizada a validade do uso de instituto do diferimento, tendo em vista que não foram cumpridas as disposições legais para a sua utilização.

Ao final, dizendo que a falta de indicação do número do diferimento (item [2.6]) é motivo para a descaracterização do benefício, ressalta que o seu gozo está condicionado ao cumprimento das obrigações acessórias pertinentes.

VOTO

A exigência fiscal se refere a acusação de falta de recolhimento a menor do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis regularmente escrituradas, referente ao período de janeiro a maio, julho a dezembro de 1998, fevereiro, junho e agosto de 1999, e fevereiro de 2000, cuja acusação fiscal está fundamentada no demonstrativo constante à fl. 09, no qual, constam especificadas todas as notas fiscais, data de emissão, base de cálculo e ICMS devido, bem assim, as legendas das irregularidades constatadas, quais sejam: a) venda de mercadoria (cacau) tributada como não tributada; b) CNPJ, IE e Habilitação para Diferimento pertencentes à Bahia Comércio de Cacau Ltda.; c) adquirente não possui habilitação para diferimento – atividade de comércio de automóveis; d) utilização de diferimento sem indicação da devida habilitação; e) CNPJ e IE da Bahia Comércio de Cacau Ltda., sem a indicação do Certificado de Diferimento.

Na análise das peças processuais, em relação a cada documento fiscal que serviu de base à autuação, verifica-se o seguinte:

a) O autuado reconheceu a acusação de cometimento da infração relativa a venda de mercadoria (cacau) tributada como não tributada, e de utilização de diferimento sem indicação da devida habilitação, através das notas fiscais abaixo, tanto que, já recolheu o imposto a elas inerentes, conforme comprova a cópia do DAE à fl. 60.

| LEGENDA | DATA | NF | VALOR | ICMS |
|-----------------|----------|-----|----------|--------|
| 1 | 14/01/98 | 96 | 252,00 | 42,84 |
| 1 | 13/01/99 | 134 | 997,50 | 169,58 |
| 1 | 19/01/99 | 135 | 1.000,00 | 170,00 |
| 5 | 29/02/00 | 171 | 3.103,00 | 527,51 |
| TOTAL DO DÉBITO | | | | 909,93 |

b) Foi acatada pelo autuante a comprovação trazida aos autos pelo autuado, no sentido de que a nova denominação social da Chaves Cacau Ltda., na data dos fatos geradores era realmente Bahia Comércio de Cacau Ltda., conforme Alteração Contratual obtida perante a Junta Comercial do Estado da Bahia (doc. fls. 63 a 66), descaracterizando, assim, a acusação de utilização do CNPJ, IE e Habilitação para Diferimento pertencentes a outro contribuinte, e tornando insubsistente a exigência fiscal no montante de R\$12.941,08, relativa às notas fiscais constantes do quadro demonstrativo abaixo:

| LEGENDA | DATA | NF | VALOR | ICMS |
|---------|----------|-----|-----------|----------|
| 2 | 09/01/98 | 95 | 2.700,00 | 459,00 |
| 2 | 02/02/98 | 99 | 400,00 | 68,00 |
| 2 | 27/03/98 | 101 | 600,00 | 102,00 |
| 2 | 27/04/98 | 105 | 1.774,80 | 301,72 |
| 2 | 11/05/98 | 111 | 6.204,00 | 1.054,68 |
| 2 | 27/05/98 | 112 | 8.347,20 | 1.419,02 |
| 2 | 27/07/98 | 117 | 6.490,00 | 1.103,30 |
| 2 | 24/08/98 | 120 | 7.992,00 | 1.358,64 |
| 2 | 20/11/98 | 128 | 14.734,00 | 2.504,78 |
| 2 | 07/12/98 | 130 | 13.520,00 | 2.298,40 |
| 2 | 23/02/99 | 139 | 2.952,00 | 501,84 |

| | | | | |
|---|----------|-----|-----------------|-----------|
| 2 | 04/06/99 | 146 | 6.090,00 | 1.035,30 |
| 2 | 20/08/99 | 150 | 4.320,00 | 734,40 |
| | | | TOTAL DO DÉBITO | 12.941,08 |

c) Relativamente à acusação de que o adquirente (Concórdia Exportação e Importação Ltda.) constante nos documentos fiscais abaixo não possuía habilitação para diferimento, na análise dos documentos às fls. 75 a 84, verifica-se que realmente a referida empresa havia obtido deferimento de seu pedido de regime especial nas operações de cacau em bagas, conforme processo parecer GETRI 473/94 (doc. fls. 82 a 83). Considerando que inexistia no sistema da SEFAZ qualquer registro de habilitação em nome do contribuinte supra, em consulta formulada à INFAZ de Itabuna por ocasião de julgamento de outro processo sobre fato idêntico, foi informado pela autoridade fazendária competente que consta no dossiê da empresa habilitação para operar no regime de diferimento, com o produto cacau em bagas, concedido em 27/05/94. Assim, restando comprovada que a empresa à época dos fatos geradores estava habilitada a operar no diferimento, não é devida a exigência fiscal relativa às notas fiscais abaixo:

| LEGENDA | DATA | NF | VALOR | ICMS |
|---------|----------|-----|-----------------|----------|
| 3 | 23/09/98 | 123 | 6.784,00 | 1.153,28 |
| 3 | 09/10/98 | 125 | 6.784,00 | 1.153,28 |
| 3 | 22/10/98 | 126 | 14.628,00 | 2.486,76 |
| | | | TOTAL DO DÉBITO | 4.793,32 |

d) No que concerne a indicação do CNPJ e IE, da Bahia Comércio da Cacau Ltda. da destinatária da mercadoria sem ter sido consignado o número do Certificado de Diferimento na nota fiscal especificada no quadro abaixo, levando-se em consideração que realmente a referida estava habilitada a operar no regime do diferimento, conforme consta em outros documentos fiscais, entendo que isso não é motivo para descaracterização do benefício. Contudo, considerando que o contribuinte incorreu em um descumprimento de uma obrigação acessória em razão da falta de indicação do competente número do Certificado de Habilitação no documento fiscal, impõe-se a aplicação da penalidade equivalente a 1 UPF-BA prevista no artigo 42, inciso XXII, da Lei nº 7.014/96.

| LEGENDA | DATA | NF | VALOR | ICMS |
|---------|----------|-----|----------|--------|
| 6 | 05/02/98 | 100 | 1.100,00 | 187,00 |

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração no valor de R\$ 949,93, homologando-se o valor recolhido de R\$ 909,93, conforme DAE à fl. 60.

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

| Data Ocor. | Data Vencto. | B. de Cálculo | Aliq.(%) | Multa (%) | Vr.do Débito |
|-----------------|--------------|---------------|----------|-----------|----------------|
| 31/01/98 | 09/02/98 | 252,00 | 17 | 60 | 42,84 |
| 28/02/98 | 09/03/98 | - | - | 40,00 | 1 UPF |
| 31/01/99 | 09/02/99 | 1.997,50 | 17 | 60 | 339,58 |
| 28/02/00 | 09/03/00 | 3.103,00 | 17 | 60 | 527,51 |
| TOTAL DO DÉBITO | | | | | 909,93 + 1 UPF |

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **210560.0013/03-9**, lavrado contra **AGRÍCOLA CANTAGALO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 909,93**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, além da multa de **1 UPF-BA**, prevista no inciso XXII, da citada Lei, homologando-se o valor recolhido de R\$ 909,93, conforme DAE à fl. 60.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de agosto de 2003.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BACELAR – RELATOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR