

PROCESSO - A.I. Nº 09273131/03
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - IRES OLÍMPIO BASSO
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão – 4ª JJF nº 0020-04-04
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 29.07.04

2ª CAMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0158-12/04

EMENTA: ICMS. DIFERIMENTO. OPERAÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE DIFERIMENTO DESACOMPANHADA DO DAE COMPROBATÓRIO DO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Restou comprovado nos autos que o autuado efetuou o recolhimento do imposto antes de iniciada a ação fiscal. Infração não caracterizada. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício da 4ª JJF, em decorrência do julgamento que decidiu pela improcedência do presente Auto de Infração, lavrado para exigir ICMS no valor de R\$75.600,00, em razão do transporte de 189.000 kgs. de algodão em pluma com destino ao Estado de S. Paulo desacompanhados do pagamento do imposto.

O autuado, em sua defesa, apresentou as seguintes alegações:

1. Que procedeu a venda de algodão em pluma, cuja origem está distante cerca de 5 km do município de Luis Eduardo Magalhães, local mais próximo do posto fiscal e agências bancárias para o recolhimento do imposto pertinente à operação.
2. Que o RICMS/BA permite ao produtor rural o recolhimento do ICMS pertinente à venda de sua produção no primeiro posto fiscal;
3. Que efetivado o embarque do algodão relativo às notas fiscais acima citadas, dirigiu-se à agência bancária no município Luis Eduardo Magalhães para o pagamento do ICMS correspondente, enquanto os caminhões com as cargas do algodão aguardavam com escolta em um posto de combustíveis o seu retorno;
4. Que nesse ínterim, prepostos da SEFAZ abordaram os caminhões com as cargas exigindo a apresentação das notas fiscais e dos comprovantes de pagamento do ICMS, oportunidade em que foi explicado por um seu preposto que o proprietário da carga se encontrava na agência bancária de posse das notas fiscais para efetivar o pagamento do imposto; no entanto, denotando inflexibilidade, incompreensão e abuso de autoridade, os prepostos fiscais exigiram o imediato pagamento, além de apreenderem os veículos;
5. Que, coagido, o proprietário foi obrigado a assinar um Auto de Infração em branco, oportunidade em que foi emitido pelo preposto fiscal de nome Reginaldo Cavalcanti Coelho o DAE para recolher indevidamente o imposto no valor de R\$45.360,00, referente às operações constantes das notas fiscais acima identificadas, cujo pagamento foi indevido, já que o imposto já havia sido devidamente recolhido, conforme DAE's em anexo (doc. 3);

6. Que, além de ter sido coagido para recolher indevidamente a quantia de R\$45. 360,00, foi também constrangido para assinar o Auto de Infração em branco, fato que cerceou o seu direito de defesa, já que não recebeu qualquer via do mesmo;
7. Que ao tentar localizar o Auto de Infração lavrado, contatou com a DAT-Sul em Vitória da Conquista, e, no entanto, até o momento, não obteve resposta, pois, segundo informações, o mesmo não estava registrado no “sistema”.

Ao finalizar, requer seja instaurado procedimento para apurar crime funcional do preposto fiscal e que seja determinado de ofício pela inspetoria o imediato cancelamento do Auto de Infração, conforme previsto no art. 47, do RPAF/BA, cujo teor transcreveu em apoio ao seu argumento.

O autuado requer inicialmente a nulidade do Auto de Infração, por cerceamento do seu exercício de defesa, e, no mérito, a improcedência da autuação.

A auditora designada para prestar a informação fiscal assim se manifestou:

1. Que da leitura dos autos, depreende-se não assistir razão ao autuado, vez que o art. 348, em seu § 1º, do RICMS/97, determina que o ICMS será pago no momento da saída das mercadorias, por ser diferido a sua incidência nas saídas internas de algodão em pluma, para o momento em que ocorrer à saída da mercadoria para outra unidade da Federação, conforme previsto nos arts. 343, X, “a”, e 347, II, do referido regulamento. Transcreve o teor da alínea “a”, do inciso I, do parágrafo 1º, do art. 348, do RICMS/97, para embasar o seu argumento.
2. Que de acordo com o dispositivo acima, as mercadorias devem transitar com a comprovação do pagamento do ICMS devido, previamente recolhido, a fim de ser anexado à nota fiscal, para dar início ao seu transporte;
3. Que por ter sido flagrado transportando as mercadorias, foi o contribuinte corretamente autuado, sendo exigido o ICMS correspondente e a multa por infração, conforme a lei;
4. Que o contribuinte limitou-se em sua defesa a fazer acusações ao Fisco e a apresentar cópias de documentos já anexados aos autos pelo autuante, correspondentes ao pagamento do ICMS e da multa proporcional efetuadas na mesma data da autuação;
5. Que o autuado não comprovou o pagamento do imposto em data anterior a autuação e quanto à alegação de ter assinado o Auto de Infração em branco em 26/09/2003, diz não proceder, pois a ciência ocorreu em 23/10/2003, cuja assinatura é idêntica a aposta em sua defesa às fls. 20 a 22.

O julgador de Primeira Instância manifestou-se nos seguintes termos:

“O fundamento da autuação foi o transporte de 189.000 kgs. de algodão em pluma constantes das Notas Fiscais nºs 174 a 180, de emissão do autuado, tendo como destino o Estado de S. Paulo, cujas notas fiscais estavam desacompanhadas do pagamento do ICMS, como determina a legislação.

Como prova da infração, o autuante fez a juntada às fls. 3 a 16, de cópias de DAE's e das notas fiscais objeto da autuação.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, sob a alegação de cerceamento do seu direito de defesa, por entender que o mesmo em sua impugnação a exercitou em sua plenitude.

Adentrando no mérito da autuação, observei que a presente autuação ocorreu no dia 26/09/2003, às 15:00 h.

Sobre a exigência fiscal, entendo não prosperar, pelos seguintes motivos:

I - Não é verdadeira a acusação de que as mercadorias encontravam-se desacompanhadas dos documentos comprobatórios do recolhimento do imposto correspondente, já que foram juntadas pelo próprio autuante aos autos as respectivas cópias dos DAE's, onde consta que o ICMS da operação foi recolhido em 26/09/2003, ou seja, na mesma data da autuação;

II - Ora, como a autuação ocorreu às 15:00 h do dia 26/09/2003, resta comprovado que o autuado efetuou o recolhimento do imposto antes do referido horário, já que o expediente bancário encerra-se às 15:00 h.

Ante o exposto, considero não caracterizada a infração e voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

Notificados, o autuante e ao autuado não se manifestaram.

VOTO

Nada a acrescentar ao julgamento de primeiro grau. A lamentar, por oportuno, a caracterização da arbitrariedade praticada pelo fisco contra o contribuinte indefeso, naquele momento, acarretando-lhe constrangimentos morais e certamente prejuízos ao desempenho regular de sua atividade empresarial, fonte mantenedora de receita para a Fazenda Estadual. Recomendo ao órgão competente a apuração administrativa do ocorrido para, se for o caso, a aplicação das penalidades cabíveis ao autor ou autores da ocorrência. NEGOU PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, para manter a Decisão recorrida, pela IMPROCEDÊNCIA da autuação.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 09273131/03, lavrado contra **IRES OLÍMPIO BASSO**.

Sala das Sessões do CONSEF, 5 de julho de 2004.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS