

A. I. Nº - 039300.0901/04-0
AUTUADO - MORINAGA KONIJIO
AUTUANTE - HERMANO JOSÉ TAVARES
ORIGEM - INFAC BARREIRAS
INTERNET - 20.12.04

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0500-03/04

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÃO REALIZADA COM NOTA FISCAL COM DATA DE VALIDADE VENCIDA. Embora a infração esteja comprovada, é devida apenas uma penalidade por descumprimento de obrigação acessória, considerando que não ficou caracterizada a falta de pagamento do imposto. Rejeitada a preliminar de nulidade Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 04/09/2004, refere-se à exigência de R\$15.512,19 de ICMS, acrescido da multa de 100%, relativamente a mercadoria acompanhada de nota fiscal emitida com data de validade vencida. Consta, ainda, que o autuado emitiu a Nota Fiscal de nº 000671, em 01/09/2004, após a data limite para a sua emissão (16/07/2004).

O autuado, em sua impugnação às fls. 13 a 20 dos autos, alega que é produtor rural, tendo como atividade a plantação e a venda de algodão, ressaltando que essa mercadoria é submetida ao regime de diferimento, por isso, entende que é indiferente a condição de quem realiza a sua venda, porque a responsabilidade pelo pagamento do imposto se volta para os adquirentes, que normalmente são as indústrias. Quanto ao mencionado diferimento, cita o art. 343, inciso X, alíneas “a”, “b” e “c”, do RICMS-BA. Disse que a operação realizada por meio da nota fiscal objeto do presente lançamento destinou a mercadoria para uma empresa situada no Município de Luis Eduardo Magalhães, neste Estado, por isso, excluem-se as hipóteses de envio para outros Estados e para o exterior. Assim, argumentou que, devido à sistemática do diferimento, a operação em questão não é alcançada pelo pagamento do ICMS.

Quanto à emissão do documento fiscal com data de validade vencida, alegou que neste caso houve apenas o descumprimento de obrigação acessória, o que em nada prejudicou a arrecadação do tributo, uma vez que essa arrecadação é postergada, considerando que se trata de operação enquadrada do regime de diferimento, e no presente lançamento, o fisco está exigindo imposto, e ainda, a multa confiscatória de 100%, quando não havia obrigação de recolher o ICMS. Cita os arts. 113 e 115 do CTN, além de ensinamentos do jurista Hugo de Brito Machado e pede a nulidade deste Auto de Infração, por entender que não está obrigado a pagar o tributo e também, por ter sido aplicada multa por falta de pagamento do ICMS, quando a penalidade deveria ser aquela decorrente da falta de cumprimento de obrigação acessória, e não se converter na imposição do pagamento do imposto acrescido de multa. Por fim, requer a improcedência do Auto de Infração em lide.

A informação fiscal foi prestada às fls. 25 a 27, pela Auditora Rossana Araripe Lindode, com base no art. 127, § 2º do RPAF/99, que opinou pela procedência da autuação, dizendo que a nota fiscal à fl. 2 dos autos é considerada inidônea, conforme o art. 209, inciso III do RICMS-BA, e o transporte de mercadoria com documento inidôneo é o mesmo que transporte sem documento fiscal. Citou

o art. 133 do RICMS/97, ressaltando que a fruição do benefício da isenção está condicionada à regularidade da operação e do documento fiscal a ela correspondente.

Argumentou, ainda, que, por se tratar de documento fiscal inidôneo, não se pode assegurar o destino da mercadoria nela consignada, e estando com destino incerto, deve ser recolhido o imposto antecipadamente, por força do art. 125, III, “a”, item 3, do RICMS/97, com multa prevista no art. 42, IV, da Lei nº 7.014/96.

VOTO

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, haja vista que não ficou configurado nos autos qualquer cerceamento do direito de defesa, e não se encontram presentes os motivos elencados nos incisos I a IV, do art. 18 do RPAF/99.

No mérito, o presente Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS acrescido de multa, relativamente a mercadoria acompanhada da Nota Fiscal de nº 000671, emitida em 01/09/2004, data posterior ao prazo de sua validade.

Nas razões de defesa, o autuado demonstra que não desconhecia que estava vencida a validade da Nota Fiscal envolvida na operação, e alega que a mercadoria é submetida ao regime de diferimento, por isso, entende que é indiferente a condição de quem realiza a sua venda, porque a responsabilidade pelo pagamento do imposto se volta para o adquirente.

Pela Nota Fiscal de nº 000671 (fl. 02), constato que a sua validade expirou em 16/07/2004, a operação foi realizada em 01/09/2004, após a data limite para a sua emissão, e de acordo com o art. 209, inciso III, do RICMS/97, é considerado inidôneo, fazendo prova apenas em favor do Fisco, o documento que não guardar os requisitos ou exigência regulamentares, inclusive no caso de utilização de documento fiscal depois que venceu o prazo de validade nele indicado. Por isso, o autuante, considerou inidôneo o documento fiscal utilizado pelo contribuinte para a operação e exigiu o pagamento do imposto correspondente.

Observo que a mercadoria objeto da autuação está enquadrada no regime de diferimento, e neste caso, o lançamento e o pagamento do imposto deve ocorrer em etapa posterior, na saída da mercadoria para outra unidade da Federação, para o exterior, ou na saída dos produtos resultantes de sua industrialização, conforme art. 353, inciso X, alíneas “a”, “b” e “c”, do RICMS/97.

Como foi indicado no corpo do documento fiscal o número da habilitação do destinatário da mercadoria para operar no regime de diferimento, e estando ativa a mencionada habilitação, está caracterizada a responsabilidade do destinatário pelo pagamento do imposto, conforme previsto na legislação, por isso, não deve ser considerada inidônea a nota fiscal em questão (fl. 02), porque o mencionado documento não se tornou imprestável para os fins a que se destinou, consoante o disposto no parágrafo único, do art. 44, da Lei nº 7.014/96.

Assim, entendo que embora esteja comprovada a infração que resultou no presente lançamento, é devida apenas uma penalidade por descumprimento de obrigação acessória, considerando que o imposto é de responsabilidade do adquirente, e não do autuado, em razão do diferimento do imposto. Dessa forma, entendo que é devida a penalidade por descumprimento de obrigação acessória, no valor de R\$50,00, prevista no art. 42, inciso, XXII da Lei nº 7.014/96, nos termos do art. 157, do RPAF/99, sendo este o posicionamento adotado, de forma reiterada, neste CONSEF.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 039300.0901/04-0, lavrado contra **MORINAGA KONIJIO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$50,00**, prevista no art. 42, inciso XXII, da Lei nº 7.014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de dezembro de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR