

A. I. N° - 039300.0903/04-2
AUTUADO - MORINAGA KONIJIO
AUTUANTE - HERMANO JOSÉ TAVARES
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 28.12.04

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0506-03/04

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. O autuado emitiu a Nota Fiscal de nº 000673, em 02/09/2004, após a data limite para emissão, 16/07/2004.

O autuado apresentou impugnação às fls. 17 a 24 dos autos, alegando 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. 30 a 32, 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 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 000673, emitida em 02/09/2004, 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 000673 (fl. 02), constato que a sua validade expirou em 16/07/2004, a operação foi realizada em 02/09/2004, 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, e 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 regime de diferimento. 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 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **nº 039300.0903/04-2**, 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, 20 de dezembro de 2004

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR