

PROCESSO - A. I. Nº 09353780/
RECORRENTE - FAZENDA PUBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - CAPEBI CIA. AGROINDUSTRIAL
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 3ª JJF nº 0131-03/06
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTÔNIO DE JESUS
INTERNET - 13/11/2006

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0371-11/06

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÃO REALIZADA SEM NOTA FISCAL. Modificada a Decisão recorrida. Deve ser exigido o imposto do autuado, decorrente da reconhecida falta da respectiva Nota Fiscal para acompanhar as mercadorias, em operações tributadas pelo ICMS. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso de Ofício instaurado pelo Sr. Presidente do CONSEF, relativo à Decisão expandida pela ilustre 3ª JJF, quanto ao Auto de Infração, lavrado em 29/07/2005, referindo-se à exigência de R\$1.583,37 de ICMS, acrescido da multa de 100%, tendo em vista que foram constatadas 2.000 unidades de frango vivo (4.233 Kg) desacompanhadas de documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão de nº 106392, à fl. 02.

O relatório desenvolvido pela ilustre Junta de Julgamento Fiscal, assim se apresentou “*O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS, tendo em vista que foram constatadas 2.000 unidades de frango vivo (4.233 Kg) sendo transportadas sem documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão de nº 106392, à fl. 02.*”

O autuado confirmou nas razões de defesa que as mercadorias estavam desacompanhadas do documento fiscal correspondente, alegando que não houve má-fé; que se tratava de mercadoria sem incidência do imposto, e circulava com a Guia de Trânsito Animal (GTA); e que a SEAGRI informará à Secretaria da Fazenda quando o abatedor deixar de cumprir disposições relativas à legislação sanitária. Diz que os frangos são vendidos para empresas neste Estado, sendo posteriormente abatidos, e que desconhece a situação posterior em relação ao cumprimento das obrigações relativas à legislação sanitária.

De acordo com o art. 220, inciso I, do RICMS/97, a nota fiscal correspondente deveria ser emitida antes de iniciada a saída das mercadorias, sendo também prevista pela legislação a obrigação do sujeito passivo exigir do estabelecimento vendedor ou remetente, os documentos fiscais próprios, sempre que adquirir, receber ou transportar mercadorias sujeitas ao ICMS (art. 142, inciso VIII, RICMS/97), o que não foi observado pelo autuado.

O defendente alegou, também, que a saída de frangos vivos ocorre sem tributação, de acordo com os arts. 125, 434 e § 8º, do art. 347, do RICMS-BA.

Os dispositivos alegados pelo autuado para justificar a não emissão do documento fiscal no transporte da mercadoria, estabelecem:

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

(...)

III - no momento da saída das mercadorias, nos seguintes casos (§ 2º):

a) operação realizada por estabelecimento de produtor ou de extrator não equiparado a comerciante ou a industrial, sem prejuízo do disposto no art. 443, quando não estiver atribuída ao destinatário a responsabilidade pelo pagamento do imposto, a saber:

6.1 - nas saídas para abate em estabelecimento de contribuinte localizado neste Estado que atenda a legislação sanitária estadual e federal, fica dispensado o lançamento e o

pagamento do imposto diferido, bem como o referente à operação própria, observado o disposto no § 8º do art. 347;

Art. 347. O ICMS será lançado pelo responsável:

§ 8º Na hipótese do subitem 6.1 da alínea "a" do inciso III do art. 125, será observado o seguinte:

I - as mercadorias devem circular acompanhadas da respectiva Guia de Trânsito Animal (GTA), cujo número deverá estar consignado no documento fiscal;

II - a SEAGRI informará à Secretaria da Fazenda, quando o abatedor deixar de cumprir disposições relativas à legislação sanitária.

“Art. 443. Nas operações realizadas por produtor rural ou extrator, pessoas físicas, não equiparados a comerciantes ou a industriais, excetuados os enquadrados no regime SimBahia Rural, observar-se-á, especialmente, a seguinte orientação:

I - é dispensada a emissão de qualquer documento fiscal para acobertar as saídas internas de aves vivas e gado bovino, bufalino e suíno em pé destinadas a Recurso de pasto ou amparadas pelo regime de diferimento do imposto;

IV - quando as mercadorias forem destinadas a comerciantes, industriais ou cooperativas inscritas na condição de contribuintes normais, nos casos em que couber ao destinatário o pagamento do imposto, sendo emitida Nota Fiscal (entrada) pelo adquirente, observar-se-á o disposto no art. 129.

§ 2º A dispensa de documento fiscal de que cuida o inciso I somente se aplica ao respectivo serviço de transporte quando a operação for amparada pelo regime de diferimento.

Art. 129. Nas saídas de mercadorias efetuadas por produtores ou extratores não equiparados a comerciantes ou industriais, sendo o estabelecimento destinatário comerciante, industrial ou cooperativa inscritos na condição de contribuinte normal:

I - será emitida Nota Fiscal (entrada), com destaque do imposto, quando devido, sendo que este documento servirá para acompanhar o transporte das mercadorias até o estabelecimento do emitente nas hipóteses do § 1º do art. 229;

II - o destinatário, na condição de responsável solidário, recolherá o imposto até o dia 9 do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador.”

Pelos dispositivos do RICMS/97, acima reproduzidos, não houve dispensa de emissão de documento fiscal para acompanhar o transporte das mercadorias, sendo atribuída ao estabelecimento destinatário a responsabilidade pela emissão de Nota Fiscal de Entrada.

No caso em exame, não foi emitida a nota fiscal, mas a mercadoria estava acompanhada da respectiva Guia de Trânsito Animal, documento que identifica o destinatário, que é o responsável pelo pagamento do imposto, se devido, quando da saída do produto resultante do abate dos frangos vivos, objeto do presente lançamento.

Considerando a legislação não prevê a incidência de ICMS para esta operação, entendo que não deve ser exigido o imposto do autuado, não obstante a falta da respectiva Nota Fiscal para acompanhar as mercadorias. Entretanto, constato que houve descumprimento de obrigação acessória, quando o autuado transportou a mercadoria desacompanhada de documento fiscal, e de acordo com o art. 157 do RPAF/99, no caso de insubsistência de infração quanto à obrigação principal, sendo comprovado o cometimento da infração a obrigação acessória, é cabível aplicação de multa. Por isso, entendo que é devida a multa no valor de R\$50,00, conforme previsto no art. 42, inciso XXII, da Lei nº 7.014/96.”

Após exposição acima detalhada, julgam pela Procedência Parcial do Auto de Infração em comento.

VOTO

Da análise da Decisão do presente feito, a Assistência deste CONSEF recorreu de Ofício ao ilustre Presidente do Órgão, sugerindo ao mesmo seja acolhido o Recurso, em virtude da referida

Decisão ser manifestamente contrária à legislação tributária, julgando ser oportuno submeter o presente PAF à nova análise. Cita o ilustre Assistente o § 2º acrescido ao art. 169 do RPAF/99, acreditando tratar-se de ocorrência respaldada por esta Norma, tendo em vista que a Decisão prolatada pela 3ª JF ocorreu contrária à legislação tributária.

O ilustre presidente deste CONSEF determinou fosse a referida sugestão adicionada ao PAF, com sucessivo encaminhamento do mesmo à Secretaria para adoção de procedimentos de rotina.

Em sede de análise dos autos, destaco que restou visto a fl. 19 o rebate do agente fiscal às alegações do autuado, de que as mercadorias objeto da autuação (2.000 frangos vivos) estavam unicamente acompanhadas da Guia de Trânsito Animal, a qual englobava 2.500 unidades, levando à conclusão que o sujeito passivo aproveitava parte da mencionada GTA. Com respeito ao preço adotado de R\$4,66 por unidade, é este o preço ao consumidor final. Destaca-se ainda que o próprio contribuinte reconheceu que a mercadoria estava em irregularidade e pediu a Procedência do presente Auto de Infração.

Efetivamente a fl. 13 da sua única e inicial defesa, o autuado confessa que *“a infração foi cometida sem dolo ou má fé, e por não estar sujeita ao ICMS, pede reversão do Auto de Infração formal pelo motivo da não emissão de documento fiscal”*.

No afã de justificar a não obrigatoriedade da emissão de documentário fiscal, o sujeito passivo dentre outros, citou o art. 125 do RICMS/BA, o qual prescreve; *“O imposto será recolhido por antecipação pelo próprio contribuinte ou pelo responsável solidário; inc. III, no momento das saídas das mercadorias nos seguintes casos...; (§ 2º), a) operação realizada por estabelecimento produtor não equiparado a comerciante ou a industrial, sem prejuízo ao disposto no art. 443 (saídas para pessoas físicas), quando não estiver atribuída ao destinatário a responsabilidade pelo pagamento do imposto, a saber; 6.1- nas saídas para abate em estabelecimentos de contribuintes localizados neste Estado, fica dispensado o pagamento e o lançamento do imposto diferido”*.

Considero procedente e pertinente às alegações do agente fiscal, assim como a apropriada observação emanada pelo Assistente deste CONSEF.

Há faticamente a ocorrência da infração acusada, o próprio reconhecimento do autuado e enquadramento típico na legislação citada, até por ele próprio.

Com a devida vênia à ilustre 3ª JF, voto por DAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício apresentado, para que seja restabelecida integralmente a exigência fiscal e o Auto de Infração julgado PROCEDENTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso de Ofício apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 09353780/05, lavrado contra **CAPEBI CIA. AGROINDUSTRIAL**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.583,37**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “b”, da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de outubro de 2006.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

OSWALDO IGNÁCIO AMADOR - RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS