

A. I. Nº - 110526.0034/08-0
AUTUADO - K & M COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO EM COURO LTDA.
AUTUANTE - ANTÔNIO ARAÚJO AGUIAR
ORIGEM - IFMT METRO
INTERNET - 06.10.08

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0183-05/08

EMENTA: ICMS. DIFERIMENTO. SAÍDA PARA OUTRO ESTADO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO PELO RESPONSÁVEL. O vendedor neste caso é o contribuinte responsável. O beneficiador comprovou o lançamento e o pagamento do imposto, feitos pelo vendedor. É descabida a exigência do ICMS relativo ao couro em sangue, conforme consignado no lançamento de ofício guerreado. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 20/04/2008, para exigir o ICMS no valor de R\$8.082,04, acrescido da multa de 60%, pela constatação de falta de recolhimento do ICMS, em operação com mercadorias enquadradas no regime de diferimento, em situação onde não é possível a adoção do referido regime, desacompanhadas de DAE ou Certificado de Crédito, conforme o Termo de Apreensão nº 297745.0096/04-8 acostado às (fls. 5 e 6).

O contribuinte apresenta defesa (fls. 34 e 35), dizendo que a autuação se deu pela suposta ausência de recolhimento do ICMS em relação à mercadoria acobertada pela nota fiscal 000609. Aduz que o autuante embasou a lavratura do Auto de Infração sob a alegação de falta de recolhimento de ICMS em operação com mercadoria enquadrada no regime de diferimento em situação onde não é possível adoção do referido regime, desacompanhada de DAE ou Certificado de Crédito.

Salienta que emitiu a Nota Fiscal nº 000609, Código Fiscal de Operação nº 6.925, para acobertar o retorno da mercadoria recebida para industrialização por conta e ordem da adquirente Curtidora Itaúna Ltda, sem ter transitado pelo estabelecimento da referida adquirente.

Registra que as mercadorias em retorno ao estabelecimento adquirente foram adquiridas da empresa KYC – Processadora de Carnes Ltda., situada à rodovia BR-324, KM 15,5, s/nº, na cidade de Simões Filho/Ba, CNPJ/MF 08.377.625/0001-89, IE 72.353.742 NO, através das Notas Fiscais nºs 3.718, 3.827, 3.908 e 4018, que foram emitidas para a Curtidora Itaúna, Ltda.(adquirente), CNPJ/MF 21.253.596/0001-01, IE 338.059433.0064, situada à rodovia MG 050, KM 91, Distrito Industrial de Itaúna/MG, CFOP 6122 - venda de produção do estabelecimento remetida para industrialização, por conta e ordem do adquirente, sem transitar pelo estabelecimento do adquirente.

Acrescenta que as mercadorias foram vendidas através das notas de vendas acima citadas, o ICMS recolhido conforme DAE e remetidas para K & M Comércio e Representação em Couro Ltda., para que fossem salgadas, por se tratar de mercadoria perecível e a matança diária não atinge quantidade suficiente para completar uma carga aproximadamente 26 a 27 Toneladas. Fala que ao completar carga a mercadoria é remetida para o adquirente ao abrigo da suspensão nos termos do art. 615, capítulo XLIX do RICMS/BA.

Conclui dizendo que emitiu a nota fiscal de retorno e anexou a ela às notas de vendas da KYC – Processadora de Carnes Ltda., com os respectivos DAE e a nota fiscal de prestação de serviço de Salga, nº. 000610, com o DAE do recolhimento de ICMS da Salga. Saliento que após apresentar

defesa juntou cópias de documentos fls. 53 a 73, quais sejam: contrato social, intimação, AI, Termo de Apreensão, suas Notas Fiscais nºs 609 e 610, DAE e Notas Fiscais nºs 3718, 3827, 3908 e 4018 com os seus DAE de recolhimentos respectivos.

Diz que por tudo apresentado, espera que seja acatada a presente manifestação de inconformidade, por ser de inteira e merecida justiça.

O autuante em sua informação fiscal (fl. 45 a 50), diz que o Auto de Infração versa sobre a exigência de imposto decorrente de uma operação de saída interestadual, de cerca de 25t de couro bovino salgado, com encerramento do regime de diferimento do ICMS.

Aduz que a referida saída interestadual envolve operações anteriores de remessa da mercadoria, por conta e ordem do adquirente, para o necessário beneficiamento (salga) do couro bovino em sangue para, só então, seguir em viagem ao Estado destinatário; ou seja, o vendedor, por conta e ordem do adquirente, providenciou a remessa ao terceiro estabelecimento beneficiador do couro bovino e este, após o beneficiamento, promoveu a operação de saída interestadual do couro bovino salgado com destino à outra unidade da federação encerrando, dessa maneira, o regime de diferimento do imposto.

Alega que a impugnante pretende demonstrar que o recolhimento do ICMS deve ter como referência apenas os elementos consubstanciados na documentação de venda do couro em sangue, pois os valores recolhidos vinculam-se às notas fiscais de venda emitidas por KYC - Processadora de Carnes Ltda. Afirma que, além disso, a impugnante sustenta que a subsequente, real e definitiva operação de saída interestadual do couro bovino salgado, através da Nota Fiscal nº 000609 de sua emissão ocorreu nos termos do capítulo XLIX do RICMS/BA, cujos dispositivos, no seu entendimento, suspenderam a incidência do imposto por ocasião do retorno das mercadorias recebidas para industrialização sem que as mesmas tenham transitado anteriormente pelo estabelecimento do adquirente.

Ressalta que cotejando os atos e a documentação disponível com a legislação do ICMS percebe que os envolvidos na operação triangular, ao confundir os prazos e valores do ICMS, adotaram uma postura contraditória no que concerne aos pagamentos, em atraso, dos impostos sobre as vendas do couro em sangue ocorridas em janeiro de 2008, já que o recolhimento efetuado intempestivamente na data da saída (03/04/2008) interestadual do couro beneficiado induz à conclusão de que as pessoas envolvidas na operação aceitaram o fato de que é na saída interestadual que o imposto deveria ser recolhido.

Frisa que olvidaram, que o ICMS, por ser um tributo plurifásico, incidiu tanto na primeira operação de saída do couro em sangue porque o estabelecimento beneficiador não se encontra, nos termos do art. 344 do RICMS/BA, habilitado a operar no regime de diferimento do imposto, como na posterior saída interestadual do couro salgado pelo beneficiador. Entende que houve atraso no recolhimento (fls. 10, 12, 14 e 16) do imposto devido sobre a saída do couro em sangue que, apesar de compensáveis referem-se à presente exigência sobre a saída de couro salgado.

Reafirma, que houve omissão no recolhimento do imposto sobre a saída interestadual do couro bovino salgado pelo autuado, pois o mesmo, na condição de destinatário da mercadoria, é o sujeito passivo por substituição tributária, relativamente ao imposto diferido, eleito pela legislação nos termos Lei nº 7.014/96, art. 7º e do RICMS/97, artigos 42, 343, 344, 347, 348, 349, 509, 615 e 622 que transcreve.

Entende que houve irregularidades decorrentes do atraso no recolhimento do ICMS devido sobre a saída interna do couro bovino em sangue para estabelecimento não habilitado a operar sob o regime de diferimento do imposto e da emissão do recolhimento do ICMS devido à saída interestadual do couro beneficiado devendo ser mantida a autuação.

VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado em razão da falta de recolhimento de ICMS em operações

com mercadorias enquadradas no regime de diferimento, em situação onde não é possível a adoção do referido regime, desacompanhadas de DAE ou Certificado de Crédito.

O RICMS/97 possui um capítulo dedicado às questões relacionadas à substituição tributária por diferimento.

No presente caso a autuação se deu sobre couro, mercadoria enquadrada no regime mencionado. Sobre este tema, espécie do gênero substituição, da análise da legislação tem-se que: substituição tributária por diferimento, diz respeito às situações em que, segundo a lei, a responsabilidade pelo pagamento do imposto incidente sobre determinada operação efetuada no presente é transferida para o adquirente ou destinatário da mercadoria na condição de sujeito passivo por substituição vinculado à etapa posterior, ficando adiados o lançamento e o pagamento do tributo para o momento em que vier a ocorrer determinada operação, ou evento expressamente previsto pela legislação (art. 342, do RICMS/97);

Ressalto em acorde ao RICMS/97, que é diferido o lançamento do ICMS, nas saídas de couros efetuadas por abatedor com destino a estabelecimento que desenvolva atividade de beneficiamento para o momento em que ocorrer a saída para outra unidade da Federação (seu art.343, III, “c”).

Por outro lado o art. 344 do referido regulamento diz que “nas operações com mercadorias enquadradas no regime de diferimento, além dos demais requisitos previstos relativamente a cada espécie de produto, a fruição do benefício é condicionada a que o adquirente ou destinatário requeira e obtenha, previamente, sua habilitação para operar nesse regime, perante a repartição fiscal do seu domicílio tributário”. Entendimento também, do autuante. Este mesmo artigo, em seu § 1º, inciso V, reza que são dispensados da habilitação nele prevista, os executores de beneficiamento por encomenda, exceto se envolverem mercadorias enquadradas no regime de diferimento.

Verifico que a norma só dispensa da habilitação para operar no regime de diferimento se na execução do beneficiamento do couro o beneficiador não envolver mercadorias enquadradas no referido regime.

À luz dos elementos acostados aos autos, vejo que o couro em sangue, enquadrado no regime de diferimento, foi adquirido pela empresa Curtidora Itaúna Ltda, localizada no Estado de Minas Gerais, junto à KYC Processadora de Carnes, situada no município de Simões Filho-Ba., nos dias 05, 09, 11 e 15/01/2008, sendo que esta, vendedora, por conta e ordem daquela, adquirente, fez a entrega da referida mercadoria no estabelecimento do autuado, que fica no município de Lauro de Freitas-Ba., para passar pelo processo de “salga”, seja, aplicação de sal para conservação do produto, couro bovino em sangue. Significa dizer que a única mercadoria que serviu de insumo envolvida no beneficiamento do couro em sangue, para transformá-lo em couro salgado, foi o sal, que não consta da relação de mercadorias enquadradas no regime de diferimento, fator impeditivo da dispensa da habilitação.

Pelo exposto, entendo que o contribuinte na condição de beneficiador por encomenda estava dispensado da habilitação para operar no regime de diferimento, perante a repartição fiscal do seu domicílio.

A norma veda o destaque do ICMS no documento fiscal, da mercadoria enquadrada no regime de diferimento. Naturalmente que existe também a vedação para não possibilitar ao adquirente neste Estado fazer uso do crédito fiscal destacado. Neste caso específico, vale assinalar que o remetente do couro em sangue, emitiu as Notas Fiscais nºs 4018, 3827, 3718 e 3908, datadas de 05, 09, 11 e 15/01/2008 respectivamente, com destaque do imposto, porém, tendo como destinatário a adquirente originaria, Curtidora Itaúna Ltda, situada no Estado de Minas Gerais. Significando dizer que da forma que os documentos fiscais foram emitidos não irão garantir à beneficiadora neste Estado, o direito de fazer uso do seu crédito, visto que o documento fiscal emitido não lhe foi destinado. A mercadoria apenas passou por seu estabelecimento para beneficiamento, não

constou como destinatário o beneficiador.

Face o exposto, entendo ser descabida a exigência do ICMS relativo ao couro em sangue, lançado no presente Auto de Infração.

Consoante o art. 343, inciso III, alínea “c”, do RICMS/97, a responsabilidade pelo pagamento do imposto incidente sobre determinada operação efetuada no presente é transferida para o adquirente ou destinatário da mercadoria na condição de sujeito passivo por substituição vinculado à etapa posterior, ficando adiados o lançamento e o pagamento do tributo para o momento em que vier a ocorrer o evento de saída para outra unidade da Federação. O § 4º, inciso I, do art. 509 do referido regulamento, diz que nas saídas interestaduais de couro e pele em estado fresco, salmorado ou salgado, o documento fiscal far-se-á acompanhar de uma das vias do Documento de Arrecadação Estadual-DAE. A responsabilidade pelo pagamento do imposto incidente sobre determinada operação efetuada no presente é transferida para o adquirente ou destinatário da mercadoria na condição de sujeito passivo por substituição vinculado à etapa posterior, ficando adiados o lançamento e o pagamento do tributo para o momento em que vier a ocorrer o evento.

Neste caso, o pagamento do imposto destacado naquele momento presente, nas Notas Fiscais nºs 3718, 3827, 3908 e 4018, ocorreu no momento futuro, na data do retorno das mercadorias beneficiadas, pagas com os DAE, às folhas nºs 67, 69, 71 e 73, nos valores de R\$1.759,32, R\$1.674,43, R\$816,91 e R\$1.344,60 respectivamente, que acompanharão a nota fiscal de retorno nº 609, fl.64, juntamente com a 610 do agregado pelo beneficiamento que acompanha o DAE com o seu ICMS pago no valor de R\$155,42, fl. 63. Ficando assim a infração insubsistente.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 110526.0034/08-0, lavrado contra **K & M COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO EM COURO LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de setembro de 2008.

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – PRESIDENTE

FRANCISCO ATANASIO DE SANTANA – RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO – JULGADOR