

A. I. N° - 210566.0304/11-0
AUTUADO - COOBAHIA COOPERATIVA BAHIA OESTE
AUTUANTE - JOÃO BATISTA ALMEIDA SÉRGIO
ORIGEM - IFMT/NORTE
INTERNET - 07/05/2012

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N 0079-03/12

EMENTA: ICMS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. NOTA FISCAL COM DIVERGÊNCIA COM AS MERCADORIAS RELACIONADAS. INIDONEIDADE. EXIGÊNCIA DE IMPOSTO. Constatado nos autos que o DANFE 2354 não registra a divergência apontada pelo autuante. Infração insubsistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 31/07/2011, exige pagamento de ICMS no valor de R\$26.023,01, acrescido da multa de 100%, em razão da divergência entre o documento fiscal e as mercadorias ali discriminadas, constatada durante a contagem física. Constando Termo de Ocorrência e Termo de Apreensão nº 210566.0304/11-0, fl. 06, como prova do ilícito fiscal.

O autuado apresentou defesa tempestivamente (fls.26/28). Inicialmente descreve a infração que lhe foi imputada. Afirma que o autuante considerou o DANFE inidôneo dizendo haver divergência entre o discriminado na nota fiscal e a mercadoria que se encontrava em trânsito, isto porque, o autuado teria adquirido a mercadoria do produtor rural Decio Bolognini estabelecido em São Desidério/Ba, e com a verificação física teria constatado que a beneficiadora do algodão está localizada em Correntina/Ba, acusando o contribuinte de usar fraudulentamente o regime especial para acobertar operação diversa da descrita na documentação fiscal.

Argumenta que incorre em equívoco tal acusação, pois em verdade, o produtor rural Decio Bolognini tão somente utilizou de talonário fiscal de uma área (São Desidério) em que não mais produzia algodão, enquanto aguardava a emissão do talonário fiscal com endereço da Fazenda Nova Prata localizada em Correntina, local onde atualmente cultiva o produto.

Diz que em verdade, o produtor rural Decio Bolognini possui uma única inscrição estadual (064.121.793) para ambas as Fazendas, tendo deixado de produzir na Fazenda localizada em São Desidério, passando a cultivar o produto somente em Correntina. Sendo produtor com inscrição estadual ativa e idônea, enviou o algodão produzido em Correntina para beneficiamento na Algodoeira Algodato, estabelecida na mesma cidade. Após o beneficiamento, o produtor rural emitiu a nota fiscal nº 001946, proveniente do talonário fiscal com endereço de São Desidério, por não ter recebido o talonário com o endereço de Correntina que havia solicitado à SEFAZ.

Diz juntar cópia dos documentos que comprovam o requerimento para autorização do novo talonário fiscal solicitado à repartição, não podendo ser o DANFE emitido considerado inidôneo, pois existe plena relação com as mercadorias apreendidas e não se comprova a existência de fraude, simulação ou dolo, além de que as duas Fazendas produtoras do algodão – São Desidério e Correntina – possuem uma única inscrição estadual.

Observa ainda, que recebeu o produto beneficiado, originado de produtor rural com regular inscrição estadual, não havendo qualquer influência se originaria de Correntina ou de São Desidério, no que pertine à utilização do seu regime especial, não havendo qualquer fraude ou prejuízo para o Estado, até porque se trata de uma operação interna, cujo valor do ICMS será pago no momento oportuno na forma permitida pelo regime especial.

Assevera não haver comprovação de operação diversa da descrita na documentação fiscal, pois as mercadorias estão devidamente acobertadas pela nota fiscal emitida pelo produtor rural Decio Bolognini, proveniente da Algodoeira Algodato localizada em Correntina, nota esta que atende todos os requisitos de validade, havendo plena consonância entre origem e destino, identificação do emitente e destinatário, quantidade, referência, contrato, valor etc.

Argumenta que a Autuada é uma cooperativa de produtores rurais ilibada, tendo sempre cumprido os seus deveres fiscais na mais estrita e rigorosa observância da legislação vigente, não entendendo porque com base em mera presunção unilateral, sem qualquer justificativa lógica teve a nota fiscal desclassificada.

Salienta que a suposta infração que lhe foi imputada decorre de uma interpretação do autuante, cujo fato não repercutiu em redução ou falta do pagamento do imposto, inexistindo, portanto, qualquer prejuízo para o estado da Bahia, pois a Cooperativa estaria no prazo regulamentar que lhe foi facultado pelo regime especial, (mês seguinte), para recolher o valor devido na operação.

Assevera ter agido com boa-fé, pois será efetivado o recolhimento do ICMS devidamente lançado em sua escrita fiscal e contábil. Observa que no máximo houve descumprimento de obrigação acessória a ser aplicada ao emitente da nota fiscal. Requer a realização de diligência por fiscal estranho ao feito.

Diz que o auto de infração deve ser julgado improcedente.

O preposto do Fisco presta a informação fiscal, fls.73/75. Inicialmente descreve os fatos que originaram o auto de infração e resume os argumentos defensivos, para dizer que a ação fiscal que resultou no presente PAF, foi realizada em obediência a legislação tributária. Diz que o artigo 11 do RICMS/BA., estabelece que se a fruição de benefício fiscal depender de condições, não sendo estas satisfeitas, o tributo será devido no momento da ocorrência da operação.

Sustenta que a declaração do contribuinte de que utilizou nota fiscal de um município para acobertar operação em outro município por falta de talonário fiscal não é justificativa suficiente para excluir a ilicitude da declaração constante do DANFE de que a mercadoria teria saído de um local quando em verdade saiu de outro.

Registra que o autuado não comprovou a procedência do algodão, que saiu da Algodoeira ALGOFATO com as notas fiscais de envio e retorno para comprovar a prestação de serviço de beneficiamento alegado.

Aduz que houve prejuízo ao estado, pois o autuado é detentor de benefício relativo ao prazo de recolhimento do imposto e utilizou este benefício para acobertar operação diversa da descrita no documento fiscal.

Salienta que conforme previsto no Ajuste do SNIEF 07/05, Cláusula Quarta, §§1º e 2º, é considerado inidôneo documento fiscal ainda que formalmente regular, que tiver sido emitido ou utilizado com dolo, fraude, simulação ou erro que possibilite a terceiro o não pagamento do imposto ou qualquer outra vantagem indevida.

Assevera que esse tipo de fraude por elisão fiscal vem sendo praticada por todo setor algodoeiro da Bahia logo após a determinação de obrigatoriedade de emissão das notas fiscais pelas empresas beneficiadoras de algodão. Finaliza opinando pela procedência do auto de infração.

VOTO

No presente Auto de Infração é exigido ICMS com a imputação de *“divergência entre o documento fiscal -DANFE nº 2354, e as mercadorias ali discriminadas, constatada durante contagem física”*

De acordo com a descrição dos fatos, o preposto do fisco acusa o autuado de ter adquirido a mercadoria do produtor rural Décio Bolognini, estabelecido em São Desidério/BA., e que na verificação física constatou que conforme etiqueta da ABRAPA, o produto teria saído da

Algodoeira ALGOFATO estabelecida em Correntina / BA, portanto apreendeu a mercadoria e a nota fiscal nº 2354 como prova do ilícito fiscal.

Verifico nos autos que a carga apreendida pelo agente fiscal se trata de 27.480Kg de algodão que se encontrava no caminhão, placa policial AHR-6506, tendo sido identificado no Termo de Apreensão e Ocorrências de nº 210566.0304/11-0, fl. 06, o motorista e os dados do veículo transportador e anexadas aos autos as cópias, fl.13/14, da Carteira Nacional de Habilitação do motorista e Certificado do Registro e Licenciamento do veículo.

No caso em exame, a nota fiscal que acompanhava as mercadorias foi considerada inidônea sob a acusação de que o autuado teria infringido os artigos 209, incisos IV e VI e 219, inciso IV, do RICMS/BA., sendo a irregularidade apontada de tal ordem, que o documento fiscal se tornou imprestável para a operação.

O autuado argumenta que o fiscal incorreu em equívoco, pois na verdade a operação teve início com a aquisição da mercadoria do produtor rural Decio Bolignini, que emitiu a nota fiscal nº 1946, fl. 63, com o endereço de (São Desidério), área em que não mais produzia, quando o produto teria saído do local em que cultivava o produto, (Correntina), porém os dois estabelecimentos possuem uma única inscrição estadual (064.121.793). Afirma que após o algodão ter sofrido beneficiamento na Algodoeira Algodão, também em Correntina, o produtor rural emitiu a nota fiscal nº 1946, ainda proveniente do talonário fiscal com endereço de São Desidério, por não ter recebido o talonário com o novo endereço anteriormente solicitado à SEFAZ e que no máximo houve descumprimento de obrigação acessória a ser aplicada ao emitente da nota fiscal, o produtor rural, senhor Décio Bolignini.

O autuante disse na informação fiscal que: *“a autuada declara no DANFE que adquiriu a mercadoria do produtor Décio Bolognini através da nota fiscal nº 1946 estabelecido em São Desidério.”* Continua afirmando que *“a constatação da operação diversa da descrita no DANFE...”* que traz a informação de que a mercadoria foi produzida em um lugar e saiu de local diverso do descrito se deu porque o autuado por ser detentor de benefício fiscal relativo ao prazo de recolhimento do imposto, utilizaria este artifício de acobertar operação diversa da ocorrida, com intuito de possibilitar a terceiro o não pagamento do imposto ou qualquer outra vantagem indevida.

Observo que neste caso, a irregularidade que daria motivo à exigência do imposto seria outra. Pela forma como foi apresentada pelo fiscal autuante, a infração teria sido cometida pelo produtor rural que emitiu a nota fiscal nº 1946, autor da indicação de local divergente da real saída das mercadorias.

Da análise da nota fiscal que deu trânsito à operação vejo que não consta a mencionada declaração que teria sido feita pelo autuado, o que daria causa à inidoneidade do documento fiscal. Neste documento não observo qualquer indicação da origem do produto ali consignado, tampouco em qual Fazenda foi cultivada a mercadoria apreendida. Não existe nos autos qualquer indício de que o autuante teria realizado contagem física, conforme acusa a fiscalização.

Ao contrário, consta do DANFE nº2354, a descrição do produto, com a origem e destino, identificação do emitente e destinatário, quantidade, valor da operação e destaque do ICMS devido. Por conta do benefício fiscal concedido ao autuado o recolhimento do imposto deverá ser realizado no mês subsequente ao da operação.

Sobre documento inidôneo estabelece o parágrafo único do artigo 209 do RICMS/BA que nos casos dos incisos I, III e IV, somente se considerará inidôneo o documento fiscal cujas irregularidades forem de tal ordem que o tornem imprestável para os fins a que se destine. No presente caso, não foi o que ocorreu.

Constato a possibilidade de se aplicar no presente caso, a nulidade do processo, por não haver consonância entre a acusação fiscal e seu enquadramento, com a descrição da realidade fática trazida aos autos. Neste caso, determina o parágrafo único do artigo 155 do RPAF/BA que

estabelece: “*se houver possibilidade de se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta*”.

Ante o exposto entendo não ter restado devidamente caracterizado nos autos, a imputação feita ao autuado, considerando que não ficou demonstrado a ocorrência de contagem física das mercadorias que possibilitasse a verificação da divergência apontada, razão pela qual entendo que a infração é insubsistente.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do auto de infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** Infração nº **210566.0304/11-0**, lavrado contra **COOBAHIA COOPERATIVA BAHIA OESTE**.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de abril 2012.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - RELATORA

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR