

PROCESSO - A. I. Nº 281394.1303/13-0  
RECORRENTE - TODD KENNETH TOPP  
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0071-05/15  
ORIGEM - INFRAZ BARREIRAS  
INTERNET - 07/10/2015

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF Nº 0254-11/15**

**EMENTA:** ICMS. DIFERIMENTO. OPERAÇÃO DE SAÍDA INTERESTADUAL. VENDAS PARA CONTRIBUINTES NÃO HABILITADOS. FALTA DE RECOLHIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Restou comprovado que parte das operações são de remessas para armazém geral. Inexistência de operação mercantil e tributação do imposto. Parte das operações de saídas de café cru e soja em grãos foram destinadas a produto rural ou estabelecimento industrial cujo encerramento do diferimento ocorre no momento da saída do produto resultante da industrialização. Não houve encerramento do diferimento do imposto nestas operações. Comprovado o pagamento de parte de operações interestaduais com gado bovino. Mantida a exigência do imposto relativo a operação interestadual com gado bovino, sem o pagamento do imposto. Modificada a Decisão. Rejeitada a nulidade suscitada. Recurso **PROVIDO PARCIALMENTE.** Vencido o voto do relator. Decisão por maioria.

**RELATÓRIO**

Cuidam os autos de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão proferida pela 5ª JJF constante no Acórdão nº 0071-05/15, que julgou Procedente em Parte a presente autuação, lavrada em razão do suposto cometimento de duas irregularidades, sendo a infração 2 julgada Improcedente pela JJF:

INFRAÇÃO 1 – Deixou de proceder o recolhimento do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido. ICMS no valor de R\$ 193.979,53 e multa de 60%.

Após análise dos argumentos delineados pelo autuado e pelo fiscal autuante, a 5ª JJF proferiu a Decisão, não unânime, transcrita abaixo (fls. 172/177):

*Não obstante o sujeito passivo tenha reclamado quanto à clareza dos demonstrativos que fazem parte integrante do Auto de Infração, e que se encontram nas fls. 10 a 12, bem como da falta de esclarecimento por parte do autuante, quanto às infrações correlacionadas, não acolho tal afirmativa vez que o levantamento fiscal aponta a data, nota fiscal, destinatário, CNPJ/CPF; produto e outros itens, finalizando com o valor do ICMS a pagar. Ademais, o contribuinte pode exercer seu direito de defesa, contestou, individualmente, as ocorrências e apontou os fatos que, segundo sua ótica, seriam capazes de desconstituir os valores que são exigidos nesta exação.*

*Outrossim, os dispositivos legais, arts. 39 a 41 do RPAF/99 (Decreto 7.629/99) foram integralmente atendidos na lavratura do Auto de Infração, e este se encontra apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais, mormente quando os princípios do contraditório e da ampla defesa foram observados pelo auditor fiscal, e o sujeito passivo teve a oportunidade de se manifestar, em todas as fases do procedimento administrativo fiscal.*

*No mérito, a infração 01 decorreu da falta de recolhimento do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido, de Café em grãos remetido para contribuinte que não exerce atividade de Armazém Geral. Mercadorias remetidas para contribuinte não habilitado para o diferimento, sem recolhimento do ICMS.*

*O demonstrativo da infração encontra-se nas fls. 10/11 e especifica o número da nota fiscal, destinatário,*

CNPJ/CPF, produto, quantidade valor alíquota, ICMS, valor do crédito fiscal e ICMS a pagar.

Verificando o conteúdo do demonstrativo vejo que diversas notas fiscais são relativas a café cru em grãos que teriam sido remetidas para contribuinte que não exerce a atividade de armazém geral. Caso essas remessas tivessem sido, realmente, para depósito, como constam nos documentos fiscais, haveria a suspensão do ICMS. (CFOP 5905). Os destinatários são:

**MAXICAFÉ CORRETORA DE CAFÉ E ARMAZENS GERAIS LTDA - CNPJ - 07.171.068/0001-82; 07.171.068/0001-83; 07.171.068/0001-84; 07.171.068/0001-85; 0001-86; 0001-87.**

**GRÃO DO CERRADO COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE CAFÉ – CNPJ – 03.590.040/0002-00; 0002-01; 0002-02; 0002-03; 0002-04; 0002-05; 0002-06; 0002-07; 0002-08; 0002-09; 0002-10, 0002-11; 0002-12; 0002-13; 0002-14; 0002-15 até 0002-18.**

**SANCAR COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE ALIMENTOS – CNPJ – 07.012.389/0001-34.**

Consta no Cadastro desta SEFAZ que a atividade desenvolvida por tais sociedades empresárias não é a de armazéns gerais ou de depósito, o que contraria a informação contida nas notas fiscais emitidas para esses contribuintes, e que possuem a natureza da operação “Remessa para depósito” CFOP 5905, e as saídas ocorreram sem o destaque do imposto.

Da mesma forma destaco que o autuante apontou a saída de café cru em grãos para SANCAR COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE ALIMENTOS, CNPJ 07.012.389/0001-34, sem o destaque de ICMS e na peça de defesa o contribuinte aduziu que na consulta ao cadastro da SEFAZ, Grão do Cerrado Comercio e Exportação de Café Ltda. – EPP, de CNPJ 03.590.040/0001-29 está cadastrada como armazém geral, como se pode verificar no campo “informações Complementares – Atividade Econômica Secundária”. Contudo, como não se trata do mesmo estabelecimento, não procede a razão de defesa.

No mencionado demonstrativo de fls. 10/11, estão identificadas as saídas de NOVILHOS/BEZERROS E DE VACAS, para RONALDO ALVES DE SOUZA, CPF n 392.574.601-34 por meio da nota fiscal Nº 8.050 e Nº 9.041. A defendant alega que o ICMS já fora recolhido à alíquota de 12%. Referente à nota fiscal nº 8.050 e pede que a SEFAZ identifique o pagamento relativo à segunda nota fiscal, a de nº 9.041.

O sujeito passivo junta os documentos de fls. 83 a 86, na tentativa de comprovar a regularidade das operações. O DAE de fl. 143, trazido na defesa, tem como comprovante o cliente Farmes E B A Ltda, consoante documento de fl. 84, e não corresponde ao destinatário das mercadorias autuadas.

Dessa forma o defendant não nega que essas operações são tributadas, por se tratarem de operações interestaduais, mas também não elide a infração nesses tópicos, haja vista que não trouxe as provas de que tais operações estariam regulares.

Também consta no levantamento fiscal a Nota Fiscal nº 12.344, da Agropecuária Menta, referente às saídas internas de soja em grãos, vendas em que não houve o destaque do ICMS. Contudo soja a granel não se encontra entre os produtos ou insumos isentos de ICMS nas saídas internas, listados no art. 20 do RICMS/BA. Logo a tributação exigida está consoante a legislação pertinente ao ICMS.

Quanto às cópias de notas fiscais trazidas pela defendant, para comprovar possíveis retornos, nelas não constam as de remessa e como acentuado na informação fiscal, em qualquer hipótese seriam impróprias para desconstituir a infração, eis que os estabelecimentos do suposto armazenamento não estariam aptos a emitir os comprovantes legais de depósito, por não se prestarem para esta finalidade. Ressalto que os documentos apresentados em cópias estão ilegíveis, alguns sem o cabeçalho preenchido, não constam o destinatário dentre outras irregularidades que denotam a falta de clareza para os fins a que se destinariam.

Assim, a infração 01 fica mantida.

Quanto à infração 02, referente ao recolhimento a menor do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido, conforme a planilha de fl. 12, trata-se de saídas de milho em grãos para Mauricea Alimentos do Nordeste.

O auditor fiscal que prestou a informação fiscal destaca que esta infração não deve prosperar em razão do destinatário poder usufruir da redução de base de cálculo, por ter como atividade a avicultura.

De fato, foi emitida a Nota Fiscal n º 12.026, de fl. 48, com valor total da nota de R\$ 20.928,00 sendo que o destinatário possui o direito à redução de base de cálculo do ICMS de 30%, conforme art. 79 do RICMS/BA.

Art. 79. É reduzida a base de cálculo, até 31/12/12, nas saídas interestaduais dos insumos agropecuários relacionados no art. 20 deste regulamento, desde que atendidas as condições ali estabelecidas, calculando-se a redução em (Conv. ICMS 100/97): II - 30% para os produtos relacionados no inciso XI do art. 20;

XI - nas saídas dos seguintes produtos:

milho, quando destinado a produtor, à cooperativa de produtores, à indústria de ração animal ou órgão oficial de fomento e desenvolvimento agropecuário vinculado ao Estado;

Portanto, o RICMS, nos dispositivos acima reza que, para esta operação, a base de cálculo sofre uma redução de 30%, o que perfaz o valor de R\$ 14.649,60. O ICMS destacado é de R\$ 1.757,96 à alíquota de 12% por se tratar de venda para destinatário localizado no Estado de Pernambuco. Dados que conferem com os constantes da nota fiscal nº 12.026, objeto da autuação. Desse modo, a infração improcede.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

#### **VOTO DIVERGENTE (NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO)**

Peço vênia para discordar da ilustre relatora no que se refere à solução da presente lide administrativa.

As acusações estampadas no Auto de Infração em exame estão relacionadas à cobrança de ICMS substituído por diferimento, de responsabilidade do contribuinte autuado. As duas imputações apresentaram as seguintes descrições fáticas:

Infração 01 – Deixou de proceder ao recolhimento do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido. ICMS no valor de R\$ 193.979,53 e multa de 60% (art. 42, inc. II, "f, da Lei nº 7.014/96).

Infração 02 – Recolhimento a menor do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido. ICMS no valor de R\$ 269,94 e multa de 60%. (art. 42, inc. II, "f, da lei nº 7.014/96).

Ocorre que a descrição dos fatos pelo autuante, considerados infração à legislação tributária, nada tem a ver o Demonstrativo e documentos fiscais apensados aos autos (fls. 10 a 48) do PAF, que espelham operações de remessa de produtos agropecuários (novilhos e vacas para recria, café cru em grãos, soja a granel e milhos em grãos), com destino a outros estabelecimentos, localizados na zona rural, para fins de depósito. São operações, portanto, não submetidas ao regime de diferimento, havendo assim total descompasso entre a descrição do Auto de Infração e os fatos retratados na documentação que serviu de lastro probatório da acusação fiscal.

Por via de consequência o enquadramento legal das infrações está também equivocada, repercutindo inclusive na capitulação das multas, relacionadas à falta de recolhimento e recolhimento a menor do ICMS por substituição, no regime de diferimento. Reitero, portanto, que não há diferimento nas operações autuadas, situação em que o contribuinte substituto recolheria o imposto das operações anteriores, cujo fato gerador deveria ter sido realizado por terceiros. No caso dos autos o que houve foi remessa de produtos agropecuários pelo contribuinte, com emissão de notas fiscais com a declaração de que os mesmos se destinavam a armazenagem, sem incidência do ICMS, hipótese, portanto, de suspensão do imposto. Descaracterizada a situação de suspensão do ICMS não poderia ocorrer a descrição e o posterior enquadramento dos fatos nas normas de regência do diferimento do ICMS, até porque o contribuinte não poderia substituir a si próprio. Não há sentido ou lógica jurídica na acusação encartada no Auto de Infração.

Por outro lado, na peça impugnatória, o contribuinte se viu em dificuldades para exercer o seu direito de defesa, exatamente porque a acusação fiscal foi formalizada de maneira totalmente distorcida, além dos demonstrativos não serem claros quanto aos fatos geradores que foram apurados. Há também um descompasso entre a acusação fiscal e os demonstrativos juntados pelo autuante na peça acusatória.

Convém ressaltar ainda que mesmo tendo o contribuinte tentado esclarecer os fatos que ensejaram a autuação, por ocasião da defesa, isto não saneia ou torna válido o A.I.. Não se corrige erros de imputação e de enquadramento legal de ofício. O primeiro é de natureza insanável, visto que sua alteração modifica totalmente a peça acusatória, com reflexos nas etapas subsequentes do processo, repercutindo inclusive na possível e futura execução fiscal.

Nesse sentido, prescreve o art. 19 do RPAF/99, aprovado pelo Dec. 7.629/99, que não implica em nulidade o erro na indicação de dispositivo de lei ou de regulamento, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal. A situação inversa, ou seja, o erro de descrição fática constitui vício formal insanável, não passível de correção, seja por adequação do enquadramento legal ou na fase de informação fiscal, justamente por constituir acusação nova.

Pelas razões acima voto pela NULIDADE do Auto de Infração, fundamentado nas disposições do art. 18, inc. II (preterição do direito de defesa); inc. IV, letra "a" (descrição da infração em descompasso com os fatos e provas apurados na ação fiscal) e art. 19, todos do RPAF/99.

Inconformado o Sujeito Passivo interpôs Recurso Voluntário, às fls. 189/196, objetivando a reforma da Decisão recorrida.

Suscita nulidade do Auto de Infração em face de violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Ressalta que tal violação foi reconhecida no presente processo tanto na manifestação do próprio fiscal autuante, quando afirma, às fls. 148/149, que os demonstrativos não tem a clareza necessária

e, ainda, quando do julgamento na Junta Fiscal em voto divergente, do Conselheiro Tolstoi Seara Nolasco.

Deste modo, reitera o pedido de nulidade do Auto de Infração contido na defesa.

No mérito da infração 1, destaca que as provas de remessa e retorno foram feitas mediante a apresentação das notas fiscais que foram emitidas dentro do prazo previsto no RICMS e que dão conta de que todas as remessas que foram feitas aos estabelecimentos de armazenagem retornaram à Recorrente.

Questiona a fundamentação da JJF de que os estabelecimentos de destino não estariam validamente cadastrados como Armazéns Gerais.

Sustenta que as empresas para as quais foram remetidos os produtos estão cadastradas junto a SEFAZ/INFAZ Barreiras, como Armazéns Gerais, como se demonstrou às fl. 64 dos autos.

Sustenta que mesmo que não se reconheça estar validamente cadastrada a empresa para onde foi remetido o estoque, seja de café ou de soja, tal irregularidade não pode transformar em tributável um fato jurídico reconhecidamente não-tributável pelo próprio RICMS vigente.

Pontua que em julgamento semelhante, (Acórdão CJF Nº 0379-11/10) foi reconhecido que, mesmo que o destinatário não seja cadastrado como armazém geral ou depósito fechado, a comprovação da remessa e retorno da mercadoria afasta a incidência de ICMS, devendo se aplicar, no máximo, a penalidade inespecífica disposta no art. 915, inciso XXII, do RICMS/BA.

Transcreve posicionamento da doutrina e jurisprudência, no sentido de que o equívoco no preenchimento da nota fiscal, de remessa, ou de retorno, não poderiam operar a incidência do imposto em situações em que o próprio RICMS classifica como caso de suspensão.

A PGE/PROFIS em Parecer da lavra da Dra. Maria José Ramos Coelho, fls. 221/223 opina pelo Provimento do Recurso Voluntário, pelas razões a seguir expostas:

Entende que a infração fiscal não foi descrita com clareza, além dos demonstrativos não serem elucidativos quanto ao fato gerador materializado no presente lançamento tributário.

Considera que a precariedade na descrição do fato gerador e a contradição entre a exigência fiscal e os demonstrativos tributários colacionados aos autos, comprometeram o princípio do devido processo legal e provocaram cerceamento do direito de defesa, inerente ao contribuinte em um Estado de Direito.

Pontua que a exigência fiscal da primeira infração tem como cerne a falta de recolhimento do ICMS substituído por diferimento e o demonstrativo e documentos fiscais apensados aos autos espelham operações de remessa de produtos agropecuários, com destino a outros estabelecimentos, localizados na zona rural para fins de depósito.

Ressalta que as operações de remessa de produtos agropecuários, com emissão de notas fiscais com a declaração de que os mesmos se destinavam a armazenagem, sem incidência do ICMS e não estão submetidas ao regime de diferimento.

Reitera que há uma contradição entre a descrição da exigência fiscal, os fatos retratados e as provas materiais relativas à documentação fiscal que fundamentou a acusação fiscal, víncio absoluto, não sendo passível de correção, sob pena de inovação.

Desta forma, opina pela declaração de nulidade do lançamento tributário com esteio no art. 18, II e IV “a” do RPAF/99.

Através do despacho de fl. 224 a Procuradora Assistente Dra. Paula Gonçalves Morris Matos acompanhou integralmente os termos do Parecer de fls. 221/223, que concluiu pela declaração de nulidade do Auto de Infração.

## VOTO VENCIDO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 0071-05/15, prolatado pela 5ª JJF,

que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração epigrafado, sendo objeto da insurgência do recorrente a infração 1, falta de recolhimento do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido.

Pela análise dos autos, entendo haver reparos a fazer na Decisão recorrida.

Como dito, a capitulação da infração foi a falta de recolhimento do ICMS por diferimento. Ocorre que, parte das notas fiscais glosadas referem-se a remessa para depósito em armazém geral (CFOP 5905).

Coaduno com o entendimento do voto divergente da primeira instância de que tais operações não são submetidas ao regime de diferimento, demonstrando o desacerto entre a descrição dos fatos e os documentos que embasaram a infração.

O próprio autuante reconhece a nulidade do Auto de Infração quando admite que “os demonstrativos do autuante realmente não tem clareza necessária, entretanto, inteligentes que são, os responsáveis pela defesa do contribuinte mostram completo entendimento da autuação.”

Ademais, a informação fiscal não abordou todos os pontos da defesa, haja vista que não há qualquer menção as alegações do sujeito passivo quanto as ocorrências de venda de gado e de soja.

Verifico que há desajuste entre a descrição da exigência fiscal, os fatos retratados e as provas materiais relativas à documentação fiscal que fundamentou a acusação fiscal.

Entendo que o fato do contribuinte ter apreciado o mérito da acusação, decorre do princípio da concentração da defesa, contudo não afasta a nulidade do lançamento.

Merece transcrição parte do voto divergente da Decisão de base:

*Convém ressaltar ainda que mesmo tendo o contribuinte tentado esclarecer os fatos que ensejaram a autuação, por ocasião da defesa, isto não saneia ou torna válido o A.I.. Não se corrige erros de imputação e de enquadramento legal de ofício. O primeiro é de natureza insanável, visto que sua alteração modifica totalmente a peça acusatória, com reflexos nas etapas subsequentes do processo, repercutindo inclusive na possível e futura execução fiscal.*

Desta forma, voto pela declaração de nulidade do lançamento tributário com esteio no art. 18, II e IV “a” do RPAF/99.

Vencida quanto a nulidade, passo a apreciação do mérito.

No mérito, com relação à infração 1 o recorrente alega que os demonstrativos de fls. 10 e 11 relacionam operações de remessa para depósito fechado com retorno posterior e não configura operação mercantil que encerre o diferimento.

A infração acusa falta de recolhimento do ICMS substituído por diferimento na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido.

Na Decisão ora recorrida, foi fundamentado que o demonstrativo original relaciona operações de vendas de café cru em grãos para as empresas MAXICAFÉ, GRÃO DO CERRADO, SANCAR e de novilhos para RONALDO ALVES DE SOUZA.

Pela análise dos elementos contidos no processo, constato que:

A) Na assentada do julgamento, em consulta ao sistema de Informações do Contribuinte (INC) no banco de dados da Secretaria da Fazenda/BA, foi confirmado que as empresas MAXICAFÉ CORRETORA DE CAFÉ E ARMAZÉNS GERAIS LTDA. (CNPJ – 07.171.068/0001-82) e GRÃO DO SERRADO COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE CAFÉ (CNPJ – 03.590.040/0002-00), estão cadastradas como armazéns gerais.

Logo, como as notas fiscais indicam como natureza da operação “remessa para depósito”, tais operações estão contempladas com a não incidência prevista no art. 6º, VI do RICMS/97 (art. 3º, VI da Lei nº 7.014/96), não ocorrendo o encerramento do diferimento como consta na acusação. Neste caso, recomendo que a autoridade fazendária, caso entenda necessário, providencie ação fiscal no sentido de verificar se houve retorno e comercialização em conformidade com a

legislação tributária.

- B) NF 12344 (fl. 31) refere-se a operação de comercialização de soja a granel destinada a AGROPECUÁRIA MENTA LTDA. As operações com soja estão contempladas pelo regime de diferimento, para o momento da saída do produto resultante da industrialização, venda para outro Estado ou exportação (art. 343, IX do RICMS/97; art. 286, V do RICMS/12). Portanto, não tendo ocorrido nenhum desses eventos, na operação em questão não houve encerramento do diferimento, motivo pelo qual fica afastada a exigência do ICMS diferido.
- C) NF 12993 (fl. 47) refere-se a operação de comercialização de café cru em grãos destinados a SANCAR COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE ALIMENTOS – CNPJ – 07.012.389/0001-34. Trata se de operação de saídas internas de produtos agrícolas e extractivos vegetal, em estado natural, produzidos neste estado que é contemplada com diferimento (art. 286, V do RICMS/12), cuja tributação recai sobre operações interestaduais (art. 369 a 372). Neste caso, o diferimento encerra no momento da saída do produto resultante da industrialização. Portanto, não houve encerramento do diferimento como foi acusado.
- D) Com relação às Notas Fiscais de nºs 8050 (fls. 19 e 22) verifico que se trata de vendas de NOVILHOS/BEZERROS E DE VACAS, para RONALDO ALVES DE SOUZA, CPF n 392.574.601-34, localizado no Distrito Federal.

Na Decisão ora recorrida a 5<sup>a</sup> JJF fundamentou que o DAE juntado com a defesa à fl. 143, comprova recolhimento feito pelo cliente Farmes E B A Ltda., e não acatou.

Constatou que a cópia do DAE acostado à fl. 143 indica valor recolhido de R\$1.128,00 relativo à Nota Fiscal nº 8050 com data de 03/03/08, que é a mesma da emissão da nota fiscal e também o CPF 612.438.331-49 é do emitente Tood Kenneth Topp. Apesar de indicar no comprovante de pagamento à fl. 142 como cliente “Farmers e BA Ltda”, indica ter sido efetuado por Tood K Topp.

Observo que o autuante aplicou alíquota de 17% no demonstrativo à fl. 10, possivelmente por entender que a operação de venda interestadual foi feita a não contribuinte do imposto. Porém na nota fiscal foi indicado além do CPF do destinatário, a Inscrição Estadual nº 07.453.322/001-02 (fl. 19) do Distrito Federal. Logo, não tendo sido trazido prova em contrário, considero que a operação foi destinada a contribuinte do imposto e restou comprovado que o ICMS da operação interestadual, que foi recolhido tempestivamente.

No que tange à Nota Fiscal nº 9041 o sujeito passivo alega que o pagamento do imposto foi pago, contudo por não ter sido localizado, requer que o Fisco anexe os recolhimentos feitos em nome do contribuinte, durante as competências de 12/2008 e 01/2009, com vista a se comprovar o seu efetivo recolhimento.

O autuante nada disse a respeito, pois, como dito, sua informação fiscal, além de ter reconhecido a falta de clareza da autuação, não abordou todos os pontos da defesa, levando a insegurança quanto a procedência desta ocorrência.

Desta forma, restando caracterizada a dúvida quanto ao cometimento da infração, cabe a aplicação do princípio do "in dubio pro contribuinte", conforme preconiza o Código Tributário Nacional:

*Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:*

(...)

*II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;*

Ante ao exposto, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração acima epigrafado.

## VOTO VENCEDOR

No Recurso Voluntário interposto, o sujeito passivo, inicialmente suscitou a nulidade do Auto de Infração sob o argumento de que viola os princípios constitucionais da ampla defesa e do

contraditório.

Conforme apreciado na Decisão ora recorrida, os demonstrativos que dão suporte a autuação (fls. 10 a 12), relacionam documentos fiscais emitidos pelo próprio contribuinte, com indicação de dados dos destinatários e mercadorias comercializadas, cujo ICMS foi exigido pela fiscalização por entender que encerrou a fase de diferimento do imposto. Logo, o contribuinte pode exercer seu direito de defesa, o que o fez, apontando fatos capazes de desconstituir os valores exigidos.

Assim sendo, concluo que o Auto de Infração foi lavrado em conformidade com o disposto nos artigos 39 a 41 do RPAF/BA99 (Decreto 7.629/99) foram integralmente atendidos na lavratura do Auto de Infração, produzindo os efeitos jurídicos e legais, não havendo impossibilidade do sujeito passivo exercer o seu direito de defesa.

Passo a análise do mérito.

Concordo com as razões expendidas pela n. Relatora no tocante as operações internas de remessa para armazenagem e contempladas com diferimento (café cru em grãos e soja em grãos).

Também concordo com relação à Nota Fiscal nº 8050 (fl. 19), que se trata de vendas de NOVILHOS/BEZERROS cujo pagamento restou comprovado nos autos.

Entretanto, no que se refere à Nota Fiscal nº 9041 (fl. 22), o recorrente não apresentou qualquer comprovante do pagamento do imposto.

Como se trata de operação interestadual de venda de vacas para recria, que embora tenha se destinado a mesma pessoa da Nota Fiscal nº 8050 (Ronaldo Alves de Souza), foi endereçado a estabelecimento localizado no município de Formosa-GO, sem indicação de inscrição estadual naquele Estado, caracterizando venda a não contribuinte e alíquota aplicável de 17% (art. 51, I, "b" do RICMS/97).

Portanto, em se tratando de operação interestadual, o art. 443 do RICMS/97, dispensa a emissão de notas fiscais apenas para acobertar as saídas internas de gado bovino, cujo imposto é exigido apenas quando for destinado para abate. Logo, inexistindo previsão legal de dispensa do pagamento do imposto sobre esta operação e não tendo sido comprovado o pagamento correspondente, resta devido o valor exigido de R\$775,20 relativo a Nota Fiscal nº 9041.

Voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria, com voto de qualidade do presidente, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 281394.1303/13-0 lavrado contra **TODD KENNETH TOPP**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no de **R\$775,20**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "f", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

VOTO VENCEDOR – Conselheiros: Eduardo Ramos de Santana, Osmira Freire de Carvalho Ribeiro da Silva e Rubens Bezerra Soares.

VOTO VENCIDO – Conselheiros(as): Raisa Catarina Oliveira Alves Fernandes, Rodrigo Lauande Pimentel e Rafael Barbosa de Carvalho Figueiredo.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de setembro de 2015.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

RAISA CATARINA OLIVEIRA ALVES FERNANDES - RELATORA/VOTO VENCIDO

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – VOTO VENCEDOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ – REPR. DA PGE/PROFIS