

A.I. Nº - 2321950002/15-4
AUTUADO - LORRANE IGLESIAS GOMES DE JESUS - ME
AUTUANTE - WELLINGTON SANTOS LIMA
ORIGEM - IFMT-METRO
PUBLICAÇÃO - INTRET 14.12.2018

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0200-02/18

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCEDIMENTO LEGAL. VÍCIOS PROCEDIMENTAIS. Auto de Infração Modelo 4, específico para fiscalização do trânsito de mercadorias, lavrado para alcançar operações de comércio. Não observância dos aspectos formais e materiais que devem revestir o lançamento de ofício. O ato administrativo de lançamento tributário deve estar revestido dos requisitos formais e materiais de validade. Procedimentos de fiscalização típicos de auditoria fiscal de estabelecimento. Fatos geradores não verificados no trânsito de mercadorias, e sim, após a entrada das mercadorias no estabelecimento comercial. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 07/01/2015, exige crédito tributário de ICMS no valor se R\$6.948,88, acrescido da multa de 60%, pela constatação da infração a seguir descrita:

Infração 01 – 54.05.08 – Falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não preenche os requisitos previstos na legislação fiscal.

Consta na descrição dos fatos: Antecipação Tributária Parcial. Mercadoria: charque. Contribuinte não possuidor de “Regime Especial”. Falta de recolhimento do ICMS, relativo a Antecipação Tributária Parcial, antes da entrada das mercadorias no território baiano. Integram este processo diversos DANFES relacionados em formulário anexo. Mandado de fiscalização monitoramento emitido pelo COE nº 13930010000178-20141117. Foram glosados os créditos destacados nos DANFES e recalculados ao percentual de 1,2%, mercadoria originária do Estado do Espírito Santo, sobre a base de cálculo, em conformidade com o Decreto Estadual nº 14.213, de 22 de novembro de 2012. Levantamento realizado com base nos DANFES indicados para fiscalização pelo COE, anexados a este processo.

Enquadramento legal: Artigo 332, inc. III, alínea “b” do RICMS/2012, c/c art. 12-A, inc. III do art. 23; art. 32 e art. 40 da Lei nº 7.014/96.

Multa de 60% tipificado no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

A Autuada impugna o lançamento, fl. 24, apresentando o arrazoadado de defesa conforme relato a seguir.

Inicialmente afirma que sua inscrição encontra-se inapta perante o Estado da Bahia e solicita a revisão da ação fiscal, observando a aplicação da alíquota de 17% quando deveria ser de 12%. Portanto, requer que o auto de infração seja julgado procedente em parte.

Relata que tendo identificado o erro na aplicação da alíquota, solicitou da IFMT a emissão de DAE correspondente ao valor do imposto calculado com a alíquota de 12%, procedendo posteriormente ao recolhimento do valor, cujo comprovante anexo, demonstra o recolhimento às fls. 26 e 27, de R\$6.629,08 efetuado em 30/03/2015.

Conclui pedindo pela improcedência parcial do auto de infração.

O Autuante presta a informação fiscal às fls. 35 e 36 apresentando as seguintes argumentações.

Registra as alegações da defesa e reconhece que houve, por parte da fiscalização o equívoco de não ter sido considerado na apuração do valor o crédito fiscal a que tem direito o contribuinte.

Declara que estava vigente o Decreto nº 14.213/2012, que determinava a glosa de créditos fiscais em função da origem das mercadorias e estabelecia o recálculo de acordo com percentuais estabelecidos.

Diz que no caso concreto, o percentual determinado corresponde a 12%. Portanto, retifica a planilha de cálculo do imposto com a inclusão do crédito, conforme fl. 37.

Assegura que em 2015 a alíquota vigente para o produto “charque” é 17%, entretanto, a base de cálculo é que é reduzida de modo que a carga tributária seja equivalente a 12%, consoante art. 266, inc. LI do RICMS/2012, texto que reproduz.

Esclarece que o presente auto de infração foi lavrado em 07/01/2015 e em 31/03/2015 a Autuada efetuou o recolhimento do imposto, no valor de R\$6.253,85 mais multa, com redução de 90%, no valor de R\$375,23, conforme DAE (fl. 27).

Por fim, sugere que sejam acatados o valor recolhido e a extinção do processo.

É o relatório.

VOTO

O presente lançamento imputa ao sujeito passivo – Microempresa optante do Simples Nacional a acusação da falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes do Estado do Espírito Santo.

A ação fiscal teve início com o cumprimento do Mandado de Fiscalização Monitoramento nº 13930010000178-20141117 (fls. 13 a 20), expedido pela Central de Operações Estaduais – COE, em 17 de novembro de 2014, sendo que em 07 de janeiro de 2015 foi lavrado o Termo de Ocorrência Fiscal nº 232195.0001/15-8 (fls. 10 e 11) concomitante com o Auto de Infração modelo 4, por Agente de Tributos Estaduais, lotado na Inspeção de Fiscalização de Mercadorias em Trânsito – IFMT – Metro.

O Protocolo ICMS 82/12 instituiu as centrais de operações estaduais visando, dentre outros propósitos, monitorar e controlar as operações de entrada e saída de mercadorias e bens, acobertadas por documentos fiscais eletrônicos; reduzir as simulações e fraudes existentes nas operações de circulação de mercadorias e bens, com a implantação da malha fiscal do trânsito; e, aperfeiçoar o processo de comunicação, compartilhamento promovendo uma melhor integração entre os fiscos signatários do referido acordo interestadual e para subsidiar as unidades de fiscalização de mercadorias em trânsito na execução de suas ações fiscais.

O presente auto de infração visou a verificação do pagamento da antecipação parcial decorrente da aquisição interestadual de charque pela Autuada, constantes nas notas fiscais eletrônicas – NF-e, DANFES nº 648 (emitida em 30/10/2014) e nº 650 (emitida em 01/11/2014) – fls. 21 e 22.

Observo que a ação fiscal se iniciou vários dias após a entrada das mercadorias no estabelecimento da Autuada. Pois, tratam de aquisições ocorridas nos meses de outubro e novembro de 2014 e não constam nos autos a data precisa em que as mercadorias entraram no estabelecimento. Considerando que o início da ação fiscal ocorreu apenas em 07 de janeiro de 2015, fica evidente que a ocorrência não pode ser caracterizada como fiscalização do trânsito de mercadorias.

Tal constatação serve para relevar a questão quanto à natureza da infração, objeto da autuação apurada por agente desempenhando atividades de fiscalização do trânsito de mercadorias, cuja lavratura foi realizada com a utilização do Auto de Infração modelo 4, apropriado às autuações da fiscalização de mercadorias em trânsito.

É consenso que fiscalização de mercadorias em trânsito ocorre, naturalmente, quando as mercadorias estão em trânsito, ou seja, quando a ação fiscal desenvolvida está diante da constatação efetiva de mercadorias transitando, situação em que, havendo alguma infração, instantaneamente se apura a irregularidade e se procede ao lançamento de ofício.

Saliento que, mesmo se as mercadorias alguma vez no passado transitaram, mas no momento da ação fiscal não se encontram mais em trânsito, alguma infração a ser objeto de autuação fica a cargo das autoridades competentes para a fiscalização de estabelecimentos, as quais dispõem de critérios e roteiros de auditoria próprios para apurar eventuais irregularidades.

Assim, resta patente que “mercadorias em trânsito” não é uma situação simplesmente caracterizada pelo fato de a autoridade fiscal se encontrar lotada na fiscalização de trânsito, mas sim o fato de as mercadorias se encontrarem efetivamente transitando. Não se encontrando as mercadorias em trânsito, a autoridade competente para proceder ao lançamento é aquela lotada na fiscalização de estabelecimentos.

Logo os procedimentos adotados pelo Autuante, lotada na Inspeção de Trânsito, são incompatíveis com a apuração de irregularidades em estabelecimento, implicando aplicação de roteiro inadequado na apuração do ilícito tributário.

Observo também a existência no processo em análise, de falhas importantes que foram cometidas no preparo processual a exemplo da inexistência do ato de cientificação da Autuada.

Ante ao exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **2321950002/15-4**, lavrado contra **LORRANE IGLESIAS GOMES DE JESUS - ME**.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de novembro de 2018.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - JULGADOR