

A. I. Nº - 210544.0129/18-2
AUTUADO - CANAÃ COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - EVANDRO JOSÉ PEREIRA
ORIGEM - IFMT – DAT/SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 16/04/2019

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0031-04/19

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ANTES DA ENTRADA DAS MERCADORIAS NO TERRITÓRIO BAIANO POR CONTRIBUINTE DESCREDENCIADO. Não restou configurado que no momento da autuação o contribuinte estivesse descredenciado do Regime Especial que possui, para pagamento com prazo diferenciado, cuja validade vai até 30/11/2019. Infração não caracterizada. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 17/06/2018, exige do autuado ICMS no valor histórico de R\$127.914,67, mais multa de 60%, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 - 54.05.10: “Falta de recolhimento do ICMS ref. à antecipação tributária total, em aquisição interestadual ou do exterior, de mercadorias enquadradas pela legislação interna no regime de substituição tributária, por contribuinte não inscrito, inapto ou que não preencha os requisitos da legislação fiscal”.

Consta ainda do lançamento, a seguinte descrição dos fatos: “*Refere-se a antecipação do ICMS relativo danfes/nfes nºs 211, 212 e 213 em virtude da não emissão do Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais-MDF-e em virtude de descredenciamento conforme o que prevê o Art. 332, parag. 2º. A falta do recolhimento espontâneo antes da entrada das mercadorias em território baiano. Transportador Rodobeca Transportes Rodoviários Ltda EPP, veículo placa FSL1737/São Paulo-SP. DACTE nº 1523. Motorista Paulo Henrique de Freitas Ozanic*”.

Foi lavrado Termo de Apreensão (fls. 7/8), também com data de 17/06/2018, apreendendo carnes congeladas, objeto dos DANFE’S, nºs 211, 212 e 213 (fls. 9 a 11).

Enquadramento Legal: Alíneas “a” e “d”, do inciso II, do art. 332, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, C/C §3º e inciso I, do §4º, do art. 8º; §6º, do art. 23; art. 32 e art. 40, da Lei nº 7.014/96. Multa Aplicada: art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

O contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 01/08/19, e ingressou tempestivamente com defesa administrativa em 24/09/19, peça processual que se encontra anexada às fls. 31/32. A Impugnação foi formalizada através de petição subscrita por seu representante legal, o qual possui os devidos poderes, conforme cópia do contrato social constante nos Autos à fls. 33 a 36.

A Impugnante inicia sua peça defensiva fazendo um breve resumo sobre a acusação fiscal. Em seguida alega que efetuou o recolhimento do tributo devido, referente às notas que foram objeto da autuação, em 05/07/2018, conforme comprovante que informa acostar aos autos à fl. 37.

Destaca que possui Regime Especial junto ao Estado da Bahia, quanto às mercadorias descritas, na exceção prevista no §2º do art. 332 do RICMS. Reconhece que conforme o referido texto legal, nas operações com charque, jerked beef, enchidos (embutidos) e produtos comestíveis resultantes do abate de aves e gado bovino, bufalino suíno, caprino e muar, o imposto deve ser recolhido antes da entrada no Estado da Bahia.

Argumenta, no entanto, que o mencionado Regime Especial, deferido em 27/11/2017, no Processo nº 18077120170, através do Parecer nº 37613/2017, com efeitos até 30/11/2019 (fl. 38), concede ao Peticionante prazo diferenciado para recolhimento do ICMS das mercadorias resultantes do abate dos animais supramencionados, de modo que as aquisições entre os dias 01 e 10, poderão ter o imposto recolhido até dia 15; as adquiridas entre os dias 11 e 20, até o dia 25; e as compradas entre os dias 21 e 31 até o dia 05 do mês subsequente.

Considerando que o débito exigido já se encontra devidamente e tempestivamente recolhido, conforme Regime Especial mencionado, pede a atualização do sistema da SEFAZ com baixa do presente Auto de Infração.

Em 28/09/19, o autuado apresentou nova impugnação (fls. 42 a 49), dessa feita através de seu advogado, cuja procuração encontra-se à fl. 51, inicialmente atestando a tempestividade da nova defesa apresentada.

Ratifica a existência do Parecer nº 37613/2017 (que produz efeitos até 30/11/2009), onde a Impugnante possui o benefício de diferimento do ICMS, não se submetendo ao recolhimento do tributo ao passar pela fronteira do Estado da Bahia.

Aduz que as notas fiscais questionadas foram emitidas em 15/06/2018, daí porque a impugnante teria até o dia 25/06/2018 para realizar o pagamento do ICMS.

Registra que o valor da obrigação principal – o ICMS – foi devidamente pago pela impugnante.

Acrescenta que o MDF-e, instituído pelo Ajuste SINIEF 21/2010 e alterações, determina a utilização do referido documentário fiscal em substituição ao manifesto de carga nas prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal.

Expõe que a cláusula terceira do mencionado Ajuste SINIEF determina que a emissão do referido documento cabe ao contribuinte emitente do CT-e (conhecimento de transporte eletrônico) ou ao próprio contribuinte emitente da NF-e restritamente nas hipóteses em que realiza o transporte de bens ou mercadorias em veículos próprio, arrendado ou através de contratação de transportador autônomo .

Dada a regra acima referida, assevera que não é possível compreender a razão pela qual a autuação em testilha imputa à impugnante a infração, dado ser esta, unicamente, a destinatária das mercadorias elencadas nos documentos fiscais referidos na autuação. Acrescenta que as próprias notas fiscais em questão apontam que a responsabilidade pelo frete é do emitente (contratação CIF).

Enfatiza que a impugnante, por ser unicamente DESTINATÁRIA da mercadoria não tem qualquer responsabilidade pela emissão do mencionado documentário.

Alega que, por consequência lógica, também não pode ser apenado em razão de o emitente – juridicamente obrigado a cumprir essa obrigação acessória - tenha deixado de observar tal regramento.

Em relação ao enquadramento legal da autuação, que transcreve, entende que não há como compreender o motivo pelo qual a presente infração foi imputada à impugnante.

Por fim, em caráter subsidiário, pede que esta C. JJF, através da autorização que lhe é dada pelo §7º do art. 42 da Lei do ICMS, promova o cancelamento da multa aplicada.

Explica que a impugnante preenche todos os requisitos legais para tanto, alegando que a infração foi praticada sem dolo, fraude ou simulação, registrando, no entanto, que a obrigação de gerar o MDF-e era da emitente da Nota Fiscal, dado que a compra se deu com o frete contratado pela remetente da mercadoria.

Acrescenta que também não houve dano ao erário, pois o ICMS foi pago na mesma data em que o Regime Especial da impugnante lhe autoriza.

Conclui, pedindo a IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração, e sucessivamente que esta C. Junta de Julgamento Fiscal cancele a penalidade aplicada.

Protesta, ainda, por todos os meios de prova em direito admitidos, indicando juntada posterior de documentos e demonstrativos, pareceres, decisões dos Tribunais Administrativos e Judiciais, inclusive em contraprova, diligências, exames, vistorias e revisão do lançamento.

O atuante, em informação fiscal às fls. 65/66, inicialmente diz que ao lavrar o Auto de Infração baseou-se no art. 332, inc. III, §2º e principalmente no §2-A do RICMS/BA.

Aduz que nesse artigo, entre outras informações, o Regulamento determina que os prazos de recolhimento do ICMS sejam contados a partir da emissão do MDF-e, vinculado ao documento fiscal, ainda que o contribuinte atenda aos requisitos definidos no referido dispositivo. Enfatiza que não atendida esta exigência, terá que recolher seu ICMS antes do ingresso em território baiano.

Explica que no caso em tela, em consulta ao Portal da Nota Fiscal Eletrônica, verificou que o MDF-e não foi emitido, conforme extrato à fl. 13. Observa ainda, segundo o documento à fl. 12, que o transportador é o emitente do CT-e, e que as regras do Ajuste SINIEF nº 021/2010, nesse caso, o obrigam a emití-lo.

Entende que o autuado, desta forma, pecou por não observar as normas que regem o trânsito de mercadorias, no tocante às suas obrigações acessórias, na circunstância, exigir obrigatoriamente o acompanhamento de todos os documentos fiscais elencados na legislação do ICMS baiano, inclusive o referido MDF-e.

Considera que o fato de possuir o benefício de diferimento de prazo do Regime Especial, não se aplica quando o MDF-e inexistir, já que é a partir da emissão primordial deste documento fiscal que inicia a contagem dos prazos.

Ressalta, ainda, que o recolhimento do ICMS a posteriori das NF-e, não invalidam a autuação, e que a multa aplicada está de acordo com a legislação vigente, calçada na Lei nº 7.014/96.

Ao final, requer que o Auto de Infração seja julgado PROCEDENTE.

VOTO

Preliminarmente, constato que o Auto de Infração foi lavrado com a estrita observância dos ditames contidos no art. 39 do RPAF/99, a descrição dos fatos, considerados como infração das obrigações, foi apresentada de forma clara, precisa e sucinta, encontrando-se apta a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

Assim, não havendo vícios na lavratura do Auto de Infração, tampouco no decorrer da instrução processual, que possam inquinar de nulidade o lançamento, passo à análise do mérito, como segue.

O Auto de Infração em exame, exige ICMS do autuado no Posto de Fronteira, sob acusação da falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária total, em aquisição interestadual, de mercadorias enquadradas pela legislação interna no regime de substituição tributária, por contribuinte que não preenche os requisitos da legislação fiscal.

Tal acusação se deu em virtude da falta de emissão do Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais-MDF-e, constatado quando o sujeito passivo estava adentrando no Estado com as mercadorias questionadas.

O autuado alegou que possui Regime Especial válido para recolhimento do ICMS, com prazo estipulado, e que a emissão do Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais, não é de sua responsabilidade. Afirmou que o ICMS dos documentos fiscais questionados foi recolhido em prazo satisfatório, e que descabe também a multa aplicada.

O autuante, por sua vez, considera que o fato de possuir o benefício de diferimento de prazo do Regime Especial, não se aplica quando o MDF-e inexistir, já que é a partir da emissão primordial deste documento fiscal que inicia a contagem dos prazos.

Da análise dos elementos constitutivos do PAF, verifica-se que efetivamente o autuado possuía, na data de ocorrência do fato gerador, Regime Especial, deferido através do Parecer nº 37613/2017, com efeitos até 30/11/2019 (fl. 38), que lhe concedia prazo diferenciado para recolhimento do ICMS das mercadorias resultantes do abate dos animais, objeto das notas fiscais apreendidas nºs 211, 212 e 213 (fls. 9 a 11).

Apesar da constatação da falta de emissão do Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais-MDF-e, para as operações em análise, o §2-A do RICMS/12, estabelece essa condição para os contribuintes que se beneficiam do prazo concedido no §2º, mesmo artigo mencionado. O autuado, na realidade, se beneficia de um Regime Especial próprio, cujas operações estão excluídas dos benefícios do §2º retro citado (charque, jerked beef, enchidos (embutidos) e produtos comestíveis resultantes do abate de gado bovino).

Portanto, para a situação em exame, não restou configurado que no momento da autuação o contribuinte estivesse descredenciado do Regime Especial que possui, para pagamento com prazo diferenciado, cuja validade vai até 30/11/2019.

Conforme cópia de DAE à fl. 37 constata-se, inclusive, que o imposto questionado foi recolhido, sendo que a obrigação acessória reclamada pelo autuante, cuja responsabilidade é do transportador, não tem o condão de desconstituir o cumprimento da obrigação principal efetuada.

Ante o exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **210544.0129/18-2**, lavrado contra **CANAÃ COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA**.

Esta Junta de Julgamento Fiscal, recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 18/08/18.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de abril de 2019.

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR