

A. I. N° - 232185.0004/17-1
AUTUADO - ALMIR SOARES TEIXEIRA EPP
AUTUANTE - MARCOS GOMES LOPES
ORIGEM - INFAZ GUANAMBI
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 17.05.2019

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0058-05/19

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE SAÍDA DE MERCADORIA. GADO PARA ABATE. FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Infração com base em ROMANEIO DE PESAGEM emitido por outro contribuinte, no caso, um frigorífico. Não restou comprovada a fraude, que levasse à desclassificação de documentos fiscais. Infração nula. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 31/03/2017, exige crédito tributário no valor de R\$148.469,25, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento da seguinte infração à legislação do ICMS:

Omissão de saída de mercadoria tributada por utilização de documento fiscal inidôneo, em operação de saída de mercadoria. Operação com gado para abate: nota fiscal emitida pelo Contribuinte é posterior à data de abate constante do Romaneio de Pesagem de Expedição do Frigorífico chancelado pela EBDA. Desta forma, configura-se que o gado transitou para abate desacobertado de documento fiscal, conforme demonstrativo anexo e notas fiscais e romaneios de pesagem de expedição anexos. ICMS no valor de R\$148.469,25 e multa de 100%.

O sujeito passivo ingressa com defesa, fls. 1867 a 1887, e alega as seguintes razões de fato e de direito:

Aduz que para um documento ser considerado inidôneo, deve ter a prova de que quem o emitiu o fez com má-fé. Essa prova é de quem alega.

Discorre sobre a exigência do ICMS, e da necessidade de que haja uma operação mercantil, um negócio jurídico, com circulação, transferência de propriedade, com fins de lucro e com habitualidade.

Ademais, mercadoria é bem móvel adquirido para revenda com fins lucrativos. No presente caso, afirma que o autuante limitou-se a apreciação do ROMANEIO, documento de controle interno do frigorífico, alheio àqueles documentos exigidos pela legislação fiscal, e não é verdade que tal documento seja chancelado pela ADAB como afirma o autuante.

Desse modo, a autuação está embasada em um único documento interno de frigorífico denominado ROMANEIO, para desconsiderar toda documentação fiscal emitida e escriturada pelo produtor rural.

Ressalta que a legislação orienta que, no caso de transporte de animais vivos, esta operação tem que estar acompanhada com a Guia de Transporte Animal – GTA – conforme Parecer DITRI 03036, de 12.02.2013, que transcreve, mas que a nota fiscal de entrada foi acompanhada da devida GTA.

Esclarece que os animais são adquiridos de pequenos produtores rurais da região e transportados com base na documentação mencionada.

Cita que o Art. 271 do RICMS dispensa o lançamento e pagamento de ICMS nas saídas para abate em estabelecimento abatedor que atenda à legislação sanitária estadual ou federal. Afirma que o

frigorífico abatedor está rigorosamente dentro das exigências sanitárias conforme documentos acostados.

Lembra que em conformidade com o Art. 286 do RICMS, o objeto da autuação é uma operação sob o regime de diferimento do ICMS, inclusive com dispensa do pagamento do ICMS diferido, conforme seu Art. 13.

Cita o Art. 287, alínea “c” do RICMS, que dispensa a habilitação para operar o diferimento, no caso de gado bovino.

Afirma que não existe omissão de entrada porque os animais adquiridos e transportados, conforme GTAs e notas fiscais foram abatidos e remetidos para o autuado.

Aduz que o lançamento fiscal fere o princípio da capacidade contributiva e cita o Acordão 103-21.437, de 24/12/2003, para embasar a afirmação de que a constatação da omissão pela pessoa jurídica deve ser comprovada pela fiscalização.

Invoca o princípio da razoabilidade e ressalta que a verdade real deve prevalecer sobre a verdade material.

Requer a improcedência do Auto de Infração.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 3.292 a 3.295, e após explanar as razões de defesa, cita os dispositivos legais invocados pelo deficiente, informa que os documentos de ROMANEIO estão chancelados pelo órgão fiscalizador estadual, conforme carimbo de inspeção sanitária estadual e certificado de inspeção sanitária, apenso às fls. 32 e 33, como exemplo.

Conforme demonstrativo das saídas de gado bovino para Abate sem emissão de documento fiscal, e sem acompanhamento de GTA, se constata que, em diversas ocasiões, a nota fiscal emitida após vencimento da GTA respectiva, por exemplo, notas fiscais 1470, 1475, 1480, 1487, etc, portanto, tais GTAs não acobertaram o trânsito do gado.

Ainda há diversas notas fiscais que não têm GTA emitida, a exemplo de 1582, 2061, 1987, 2017, 2138, 2186, 2203, etc.

O argumento de pequena capacidade contributiva não prospera, haja vista o autuado ter um total de saídas de R\$10.521.588,05, conforme DMA consolidada anexa e o valor do total exigido ser de R\$326.997,75, ou seja apenas 3% do valor faturado no exercício.

O art. 286, inciso II trata do diferimento nas operações com gado, porém exclui explicitamente do diferimento as saídas para abate.

A dispensa do pagamento do ICMS, nas saídas de gado para abate, prevista no Art. 271 é um benefício fiscal, conforme caput do Capítulo IX. Conforme Art. 38 da Lei 7.014/96, quando a condição para o reconhecimento do benefício não for satisfeita, o imposto será considerado devido no momento em que ocorreu a operação.

No demonstrativo de fls. 07 a 15 do PAF, evidencia-se que houve saídas de gado para abate acobertadas por documentos inidôneos, haja vista que as notas fiscais que as acobertariam foram emitidas após o abate, e mesmo em diversos casos, após expiração da GTA, ou sem GTA que o acompanhasse. Desse modo não gozam do benefício fiscal da dispensa do pagamento do ICMS.

A 2^a JJF diligenciou o PAF à inspetoria de origem, fl. 3.300, para que fossem adotadas as seguintes providências:

1 – Inserir no demonstrativo de fls. 07 a 15, uma coluna para indicar as folhas que se encontram os documentos correspondentes às notas fiscais, GTAs, e romaneios, correspondente a cada nota fiscal objeto da autuação, ou seja, fazer a correlação da nota fiscal com os documentos que se constituem em prova da acusação fiscal.

2 – Esclarecer numericamente o parâmetro utilizado para a base de cálculo, constante na planilha de fls. 07 a 15, vez que não correspondem ao valor constante na Nota Fiscal, como exemplo, NF nº 1408, valor da NF R\$8.500,00 e base de cálculo de R\$10.240,96, ICMS de R\$1.740,96.

O autuante em atendimento à diligência, fl. 3303, insere as colunas para indicação das folhas onde se encontram os diversos documentos constantes dos demonstrativos de fls. 07 a 15 do PAF.

O parâmetro utilizado para determinação da base de cálculo, conforme informado na fl. 1 deste PAF, foi a agregação “por dentro” do ICMS ao valor total do produto constante da Nota Fiscal. Desta forma, por exemplo, a nota fiscal 1408 no valor de R\$8.500,00, representa 83% do valor da base de cálculo. Numericamente informa que o valor da nota fiscal (R\$8.500,00), foi dividido por 83%, para determinação da base de cálculo (R\$10.240,96).

Após reaberto o prazo de defesa, e intimado o contribuinte para manifestar-se sobre o resultado da diligência, este manteve-se silente.

VOTO

Inicialmente, constato que o Auto de Infração foi lavrado com observância do art. 39 do RPAF/99, e encontra-se apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

A acusação fiscal versa que o sujeito passivo cometeu a seguinte irregularidade: “Omissão de saída de mercadoria tributada por utilização de documento fiscal inidôneo em operação de saída de mercadoria tributada.”

Prossegue a descrição fática do Auto de Infração “Operação com gado para abate: nota fiscal emitida pelo contribuinte é posterior à data de abate constante do Romanéio de Pesagem de expedição do Frigorífico chancelado pela EBDA. Desta forma, configura-se que o gado transitou para abate desacobertado de documento fiscal, conforme demonstrativo anexo e notas fiscais e romaneios de pesagem de expedição anexos. Mercadoria enquadrada no diferimento: Base de cálculo determinada pela agregação “por dentro” do ICMS, ao valor total do produto.

Foram dados como infringidos o Art. 6º, inciso IV, Artigo 13, alínea “b”, item 1, e inciso II, alínea “b”, artigo 40, § 3º, Artigo 44, inciso II e Parágrafo Único da Lei 7.014/96, com multa prevista no Art. 42, inciso IV, alínea “h” da Lei 7.014/96.

Esses dispositivos da Lei 7.014/96, trazem as seguintes matérias:

Art. 6º - são solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito:

IV - qualquer pessoa física ou jurídica, em relação às mercadorias que detiver para comercialização ou simples entrega desacompanhada da documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea;

Art. 13 – O local da operação ou da prestação, para efeitos de cobrança do imposto e definição do contribuinte ou responsável, é:

I – tratando-se de mercadoria ou bem:

b) onde se encontre:

1 – quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhados de documentação inidônea, como dispuser a legislação tributária;

II – tratando-se de prestação de serviço de transporte:

b) onde se encontre o transportador, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhada de documentação fiscal inidônea, como dispuser a legislação tributária;

Art. 40 – Constitui infração relativa ao ICMS a inobservância de qualquer disposição contida na legislação deste tributo, especialmente das previstas no art. 42 desta Lei.

§ 3º A mercadoria será considerada em trânsito irregular no território baiano se estiver desacompanhada de Nota Fiscal ou documento equivalente ou acompanhada de documento falso ou inidôneo, como definidos em regulamento.

Com base na acusação, de que a nota fiscal emitida pelo contribuinte é posterior à data de abate constante do Romaneio de Pesagem de expedição do Frigorífico chancelado pela EBDA, o autuante concluiu que o gado transitou para abate desacobertado de documento fiscal.

Assim, o autuante fundamentou a infração com base no entendimento acima e elaborou os demonstrativos de fls. 07 a 15 do PAF, com o título de “DEMONSTRATIVO DAS SAÍDAS DE GADO BOVINO PARA ABATE SEM EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL E SEM ACOMPANHAMENTO DE GTA”.

Procedeu à juntada de farta documentação, a qual consultei e verifiquei o que segue, a título de amostra:

Exemplo: OPERAÇÃO A

1 – DANFE NFe nº 2017, emissão de Almir Soares Teixeira, em 28/04/2015, Nota Fiscal de Entrada, de animal suíno para abate. (Fl. 54); Natureza da operação: Compra fl. 54.

2 – DANFE – NF-e 2018, emissão de Almir Soares Teixeira, em 28/04/2015, Nota Fiscal de Saída, de animal suíno para abate- Natureza da Operação – Remessa de Animal Suíno para abate. fl. 55.

3 – DANFE – NFE 2019 – emissão de Almir Soares Teixeira – em 28/04/2015, natureza da operação – Retorno de animal abatido, proveniente do Frigorífico GBI – Frigorífico Eireli. Fl. 56.

4 – Romaneio de Pesagem de Expedição, data de saída em 28/04/2015 = data de abate em 23/04/2015 emitido pelo GBI Frigorífico – Com carimbo do Serviço de Inspeção Estadual, S.I.E. – Bahia fl. 57.

5 – Certificado de Inspeção Sanitária – data de 28/04/2015, emitido pela Secretaria de Agricultura do Estado da Bahia, ADAB – Agencia de Defesa Agropecuária, fl. 58.

OPERAÇÃO B

1 – DANFE NFe nº 1987, emissão de Almir Soares Teixeira, em 21/04/2015, Nota Fiscal de Entrada, de animal suíno para abate. Natureza da operação: Compra fl. 59.

2 – DANFE – NF-e 1988, emissão de Almir Soares Teixeira, em 21/04/2015, Nota Fiscal de Saída, de animal suíno para abate- Natureza da Operação – Remessa de Animal Suíno para abate. fl. 60.

3 – DANFE – NFE 1989 – emissão de Almir Soares Teixeira – em 21/04/2015, natureza da operação – Retorno de animal abatido, proveniente do Frigorífico GBI – Frigorífico Eireli. Fl. 61.

4 – Romaneio de Pesagem de Expedição, data de saída em 21/04/2015, data de abate em 16/04/2015 emitido pelo GBI Frigorífico – Com carimbo do Serviço de Inspeção Estadual, S.I.E. – Bahia fl. 62.

5 – Certificado de Inspeção Sanitária – data de 21/04/2015, emitido pela Secretaria de Agricultura do Estado da Bahia, ADAB – Agencia de Defesa Agropecuária, fl. 63.

No demonstrativo de fls. 07 a 15, é mencionado, pela primeira vez, que não há acompanhamento de GTA – Guia de Trânsito Animal, contudo, no próprio demonstrativo consta o número de cada GTA, correspondente à Nota Fiscal de Entrada. Vejo que o demonstrativo é das saídas de gado bovino para abate, mas as notas fiscais ali especificadas são relativas à compra. Ex. NF 1987, fl. 59, NF 2017, fl. 54, apontadas no demonstrativo à fl. 08.

Em diligênciça com remessa à inspetoria de origem, a 2ª JJF solicitou que o autuante inserisse no demonstrativo de fls. 07 a 15, uma coluna para indicar as folhas que se encontram os documentos correspondentes às notas fiscais, GTAs, e romaneios, correspondente a cada nota fiscal objeto da autuação, ou seja, fazer a correlação da nota fiscal com os documentos que se constituem em prova da acusação fiscal.

Também fosse esclarecido, numericamente, o parâmetro utilizado para a base de cálculo, constante na planilha de fls. 07 a 15, vez que não correspondem ao valor constante na Nota Fiscal, como exemplo, NF nº 1408, valor da NF R\$8.500,00 e base de cálculo de R\$10.240,96, ICMS de R\$1.740,96.

O autuante, em atendimento à diligência, fl. 3303, insere as colunas para indicação das folhas onde se encontram os diversos documentos constantes dos demonstrativos de fls. 07 a 15 do PAF.

Após a diligência, tendo sido concedido o prazo para que o sujeito passivo se manifestasse, este manteve-se silente.

Diante de todo o exposto, chego à seguinte conclusão quanto à lide aqui trazida a esta JJF:

A acusação versa que houve omissão de saída de mercadoria tributada por utilização de documento fiscal inidôneo, em operação de saída tributada. Portanto, o autuante desclassificou o documento fiscal emitido pelo sujeito passivo, não conferindo legitimidade ao mesmo sob o pressuposto de que a nota fiscal emitida pelo contribuinte é posterior à data de abate constante do ROMANEIO DE PESAGEM DE EXPEDIÇÃO DO FRIGORÍFICO chancelado pela EBDA. Conclui o auditor fiscal, que o gado transitou para abate desacobertado de documento fiscal, e que a mercadoria está enquadrada no diferimento.

Em nenhum momento a acusação menciona a Guia de Trânsito Animal (GTA), documento este ao qual se reporta o demonstrativo de fls. 08 a 15, que relaciona “saídas de gado bovino para abate sem emissão de documento fiscal e sem acompanhamento de GTA”.

As operações de circulação de gado, possuem especificidades que devem ser observadas, pois de fato, além da GTA- a Guia de Trânsito Animal, as mercadorias devem circular com o documento fiscal que trará o número da GTA. Ademais, nas sucessivas operações internas há diferimento do lançamento do ICMS, para o momento em que ocorrer a saída para abate, quando incidirá o ICMS.

No caso de o abate ocorrer em estabelecimento situado neste Estado, que atenda às disposições da legislação sanitária federal e estadual, fica dispensado o lançamento e o pagamento do imposto relativo às operações internas próprias e subsequentes.

Na autuação, o autuante partiu da análise do ROMANEIO DE PESAGEM, documento de controle interno do frigorífico, e desconsiderou toda a documentação fiscal emitida pelo produtor rural, e pelo frigorífico abatedor, tais como notas de entrada, de saída, documentos com visto da SEI documentos de Certificado de Inspeção Sanitária, emitidos pela Secretaria de Agricultura do Estado da Bahia, ADAB – Agencia de Defesa Agropecuária, para afirmar que há irregularidade nas operações de circulação de gado e desclassificar os documentos.

Em tal circunstância, não vejo como ratificar o lançamento fiscal, que possui divergências entre a acusação, os dispositivos infringidos, o demonstrativo das saídas de gado bovino, fls. 08 a 15, para que possam ser desconstituídos todos os documentos fiscais emitidos pelos contribuintes envolvidos nas operações sob comento, a ponto de assegurar a omissão de saída de mercadoria tributada por utilização de documento fiscal inidôneo em operação de saída de mercadoria tributada.

Efetivamente, as notas fiscais e as GTA – Guia de Trânsito Animal, são documentos fiscais hábeis para as operações com gado. Ademais, o Frigorífico GBI – Frigorífico Eireli, que promoveu o abate possui certificação sanitária.

Também ressalto, que o romaneio não foi emitido pelo sujeito passivo, e a acusação originária do processo, não menciona GTA – Guia de Trânsito Animal.

Para ocorrer uma desclassificação de documento fiscal, os motivos devem ser comprovados, não pode haver presunção em matéria de fraude.

Enfim, os elementos constantes no PAF, não me oferecem a segurança para emitir um juízo de valor acerca da acusação fiscal, não obstante a farta documentação colacionada pelo autuante. Desse modo, existindo outras irregularidades, estas devem ser apuradas em nova ação fiscal, a qual pode utilizar documentos arrecadados neste PAF, caso necessário, pelo que aplico o Art. 18 do RPAF/99:

“São nulos o lançamento de ofício que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator.”

Recomendo à autoridade fazendária da Infaz Guanambi, que a fiscalização seja renovada, a salvo de falhas, conforme o Art. 21 do RPAF/99.

Infração nula.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº 232185.0004/17-1, lavrado contra **ALMIR SOARES TEIXEIRA – EPP**.

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 17/08/18.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de abril de 2019.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – RELATORA

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - JULGADOR