

N. F. N° - 210436.0638/20-1
NOTIFICADO - AGC VIDROS DO BRASIL LTDA.
NOTIFICANTE - MARIA DO SOCORRO SODRÉ PINHEIRO
ORIGEM - DAT METRO / IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 08.01.2025

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0316-05/24NF-VD**

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. VENDAS REALIZADAS PARA CONTRIBUINTE LOCALIZADOS NO ESTADO DA BAHIA. O termo de fiel depositário aparentemente foi preenchido de forma remota sem qualquer assinatura, sem qualquer validade jurídica, isto porque, a ação fiscal do trânsito de mercadorias sequer existiu. Assim, entendo que o modelo da notificação é inadequado, inexistindo ação fiscal de trânsito, e a consequente ausência do termo de ocorrência e do termo de fiel depositário, sem quaisquer assinaturas, é vício formal insanável, razão pela qual voto pela NULIDADE da notificação fiscal, sem apreciação das razões de mérito. Notificação Fiscal NULA. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O lançamento de ICMS, mediante Notificação Fiscal, foi lavrado em 27.07.2020, no valor histórico de R\$ 17.345,86, acrescido de multa de 60%, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – Deixou de proceder ao recolhimento do ICMS retido na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. DANFE 26208.

Na impugnação (fls. 20/36), o notificado alega que atua na fabricação de vidros planos e de segurança. Que o auto está pautado em meras presunções sem a devida comprovação, pois todas as mercadorias vendidas pela impugnante são submetidas à industrialização, afastando a obrigatoriedade de retenção de ST conforme cláusula segunda, Protocolo ICMS 104/09 e art. 8º, § 8º, III da Lei 7.014/96.

Pede pela nulidade do lançamento pelo fato de que o agente fiscal não se desincumbiu de demonstrar documentalmente as razões que consubstanciaram a lavratura da notificação fiscal, tendo se limitado a presumir que os materiais são destinados à comercialização direta. Que sequer diligenciou nos estabelecimentos destinatários da impugnante para verificar a efetiva ocorrência dos fatos.

Traz comprovante de inscrição cadastral onde consta como atividade a fabricação de esquadrias de metal e fabricação de vidro plano de segurança. Traz fatura de energia elétrica onde comprova que está enquadrada como estabelecimento industrial.

Que se tratando de venda para industrialização, encontra amparo na Lei 7.014/96 no artigo já citado. Pede por diligência nos termos do art. 123 e 145 do RPAF. Que no mérito, seja integralmente cancelada a notificação fiscal.

VOTO

Trata-se de notificação fiscal lançada no trânsito de mercadorias, lavrada em 04.11.2020, pela falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, contra contribuinte não inscrito neste

Estado, tratando-se de operação de remessa de vidro à VDC INDÚSTRIA LTDA., de Vitória da Conquista.

Consta termo de fiel depositário, TFD, em nome da transportadora JADLOG LOGÍSTICA S.A. à fl. 03, contudo sem nenhuma assinatura do fiel depositário ou seu preposto (transportador) e nem mesmo assinatura da notificante.

Consta ainda o comprovante de inscrição cadastral à fl. 08, em que o contribuinte notificado tem código de atividade principal 23.11-7-00 – FABRICAÇÃO DE VIDRO PLANO E DE SEGURANÇA. Consta demonstrativo de cálculo à fl. 12 em que é aplicada a MVA de 64,45% sobre a base de cálculo da mercadoria, conforme DANFE 262089, de 31.10.2020 R\$ 72.030,50.

Em princípio, nego o pedido de diligência, vez que os argumentos e provas anexadas ao processo são suficientes para formação de juízo de valor acerca do lançamento.

Verifico uma nulidade por conta da ausência de assinatura do transportador no termo de fiel depositário, e nem mesmo da notificante, que serve de instrumento para comprovação da materialidade do fato gerador e também para eventualmente se cobrar do fiel depositário o imposto devido, em caso de litigância judicial.

Sem a assinatura o termo se encontra sem qualquer validade jurídica, sendo imprestável ao que se destina – assegurar a cobrança do imposto junto ao fiel depositário, se necessário, assim como da efetiva existência das mercadorias que supostamente estariam sendo transportadas.

Consta ainda e-mail da notificante, fl. 04, para VILASCONTÁBIL, dizendo tratar-se de operação dita CANAL VERDE SEFAZ BAHIA em que diz estar a mercadoria retida pela transportadora até o momento da regularização da situação tributária.

Consta também à fl. 10, o resumo de cálculo do imposto onde consigna que tendo em vista a impossibilidade de ser constatada a exata data da entrada das mercadorias no estabelecimento do destinatário, como também a exata data da entrada das mercadorias no Estado da Bahia e seguindo o preceito tributário de que em dúvida o réu deverá ser favorecido, optamos por considerar como data de ocorrência do fato gerador a data da constatação do fato registrado no termo de ocorrência.

Não há sequer termo de ocorrência, mas um termo de fiel depositário. Ocorre que não há assinatura do preposto da JADLOG LOGÍSTICA S.A, tampouco da notificante, e os dados da lavratura constam como sendo a IFMT METRO, demonstrando que não foi feito o lançamento no trânsito de mercadorias, e em princípio não se podendo sequer aferir conforme diz o próprio e-mail, a data em que a mercadoria adentrou o Estado da Bahia.

Tal situação denota que não houve uma ação fiscal de trânsito, pois nem consta o termo de ocorrência, com o posto fiscal ou trecho de rodovia que teria sido autuado, não sendo este o modelo de notificação adequado ao lançamento, caracterizando erro formal relevante. Ainda que fosse efetivamente uma ação fiscal de trânsito, vejamos o que diz o Código Tributário Nacional:

Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas.

Uma ação fiscal de trânsito de mercadorias, que tem as seguintes considerações no RPAF:

Art. 26. Considera-se iniciado o procedimento fiscal no momento da:

I - apreensão ou arrecadação de mercadoria, bem, livro ou documento;

II - lavratura do Termo de Início de Fiscalização;

III - intimação, por escrito, ao contribuinte, seu preposto ou responsável, para prestar esclarecimento ou exhibir elementos solicitados pela fiscalização;

IV - emissão de Auto de Infração ou de Notificação Fiscal.

Art. 31-E.

A apreensão de mercadorias, bens, livros ou documentos constitui procedimento fiscal destinado a documentar a infração cometida, para efeito de constituição de prova material do fato.

Verificando os anexos da notificação, além de se verificar que não houve ação fiscal no trânsito de mercadorias, utilizando-se de um modelo de notificação inadequado, é forçoso constatar que houve falha quanto aos deveres do fisco, também, notadamente quanto ao art. 196 do CTN - lavrar os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável.

Ou seja, o termo de fiel depositário aparentemente foi preenchido de forma remota sem qualquer assinatura, sem qualquer validade jurídica, isto porque, a ação fiscal do trânsito de mercadorias sequer existiu.

Assim, entendo que o modelo da notificação é inadequado, inexistindo ação fiscal de trânsito, e a consequente ausência do termo de ocorrência e do termo de fiel depositário, sem quaisquer assinaturas, é vício formal insanável, razão pela qual voto pela NULIDADE da notificação fiscal, sem apreciação das razões de mérito.

Notificação Fiscal NULA.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar NULA, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº 210436.0638/20-1, lavrada contra AGC VIDROS DO BRASIL LTDA.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 18 de dezembro de 2024.

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR