

A. I. N° - 298924.0612/02-7
AUTUADO - GOTEMBURGO VEÍCULOS LTDA.
AUTUANTES - SÍLVIO CHIAROT DE SOUZA e ANANIAS JOSÉ CARDOSO FILHO
ORIGEM - INFAZ SIMÕES FILHO
INTERNET - 15.10.02

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0364-02/02

EMENTA: ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA POR CONTRIBUINTE COM INSCRIÇÃO CADASTRAL CANCELADA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO. Sendo constatado o transporte de mercadoria oriunda de outra unidade da Federação, acobertado por documento fiscal destinado a contribuinte com inscrição cancelada, deve ser dado o mesmo tratamento dispensado para contribuintes sem inscrição, ou seja, é devido o imposto por antecipação. Infração caracterizada. Rejeitadas as preliminares de nulidade suscitadas pelo sujeito passivo. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 20/06/2002, no Posto Fiscal Benito Gama, para exigência de ICMS no valor de R\$ 1.549,22 mais a multa de 100%, tendo em vista que foram encontradas mercadorias (autopeças) provenientes de outro Estado, acobertadas pelas Notas Fiscais n^{os} 132406, 355303, 355567, 355745, 355748, 355749, 355753, 355756 e 355757, (docs. fls. 10 e 16), destinadas ao contribuinte supra que se encontrava com sua inscrição irregular no cadastro de ICMS da SEFAZ/BA (cancelada).

Foram dados como infringidos os artigos 149, 150 e 191 combinados com o artigo 911 e 913, do RICMS aprovado pelo Decreto n° 6.284/97, com aplicação da multa prevista no artigo 42, inciso IV, alínea “j”, da Lei n° 7.014/96.

No prazo regulamentar, o autuado representado por advogado legalmente constituído, interpõe recurso defensivo às fls. 47 a 62, onde alega que no dia 13/06/02 teve a sua inscrição cancelada por motivo de divergência em dados contidos em DAEs, porém em virtude de não ter implicado em falta de recolhimento do tributo, esta divergência, nos termos do artigo 171 do RICMS, não é motivo para o cancelamento de ofício de sua inscrição estadual. Diz ainda que mesmo que fosse devido o cancelamento da inscrição, o mesmo só poderia surtir seus efeitos após a publicação do fato no Diário Oficial do Estado, conforme dispõe o artigo 172 do RICMS/97. Informa que a inscrição já se encontra regularizada.

Prosseguindo, o patrono do autuado interpretando dispositivos constitucionais alega que os autuantes não observaram o princípio da legalidade objetiva, e por isso, suscita a nulidade da ação fiscal, com fulcro no artigo 18, IV, “b”, do RPAF/99 fundamentada nas seguintes preliminares: a) falta de identificação funcional da pessoa que lavrou o Termo de Apreensão e Ocorrências, bem como das que lavraram o Auto de Infração; b) ilegitimidade passiva: argüi que, se a autuação tomou por base a hipótese de que as mercadorias não tinham destinatário certo em razão de estar cancelada a inscrição do destinatário indicado nas notas fiscais, ou se considerou que as notas

fiscais seriam inidôneas, frisando que em qualquer das hipóteses não poderia figurar no pólo passivo da relação tributária, entendendo que a responsabilidade caberia ao transportador a teor do que dispõe o artigo 39, I, do RICMS/97.

No mérito, aduz que os autuantes não observaram o momento que teria para pagar o tributo de forma espontânea, sem a imposição da multa, pois as mercadorias por serem oriundas de outra Unidade da Federação, o ICMS poderia ser pago no primeiro posto fiscal do percurso, no caso no Posto Benito Gama em Vitória da Conquista, conforme previsto no artigo 125, III, “c”, c/c art. 352, § 2º, II, do RICMS/97. Nesse sentido, informa que já efetuou a quitação do valor exigido no Auto de Infração, conforme DAE no valor de R\$ 1.549,22 à fl. 77.

Por fim, requer a nulidade da ação fiscal, ou caso contrário, a sua improcedência.

Preposto fiscal estranho ao feito que prestou a informação fiscal às fls. 93 a 94, diz que não assiste razão ao autuado, pois conforme consta nos documentos às fls. 04, 06, 07, 77 e 78, o contribuinte teve a sua inscrição cadastral cancelada pelo motivo descrito no artigo 171, VIII do RICMS/97, que se refere a falta de apresentação da DMA.

Informa que a intimação para cancelamento da inscrição e o cancelamento ocorreram respectivamente em 21/05/02 e 13/06/02, ambos publicados no Diário Oficial do Estado através dos Editais 642.015 e 522.012, e que o autuado não pode alegar desconhecimento do fato ou comercializar.

Ressalta o caráter protelatório a respeito da identificação funcional dos autuantes, os quais, diz que estão investidos de suas funções fiscalizadoras em exercício no posto fiscal da SEFAZ, e que estão identificados através de seus números de cadastros, tendo completa legitimidade para a lavratura do Auto de Infração.

Quanto a alegada ilegitimidade passiva, o preposto fiscal argumenta que o presente caso não se enquadra em nenhuma das hipóteses do artigo 39 do RICMS/97, tendo em vista que as mercadorias tinham destinatário certo, no caso o estabelecimento autuado, e os documentos fiscais são idôneos.

Rebate a alegação defensiva de que não poderia ser autuado por ter sua inscrição excluída do cadastro fazendário, pois mantinha sua personalidade jurídica junto a Receita Federal e a Junta Comercial, podendo ser responsabilizado pela infração tributária cometida.

Sobre a espontaneidade do pagamento efetuado em 19/06/02, o preposto fiscal frisa que a ação fiscal teve início em 16/06/02, ficando descaracterizada a espontaneidade do pagamento a partir da referida data.

Conclui a sua informação fiscal pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração em lide foi lavrado para exigência de imposto por antecipação do destinatário das mercadorias (auto peças) procedentes de outra unidade da Federação, constantes nas Notas Fiscais nºs 132406, 355303, 355567, 355745, 355748, 355749, 355753, 355756 e 355757 (docs. fls. 10 e 16), em razão do mesmo encontrar-se com sua inscrição cadastral cancelada no cadastro fazendário.

Analisando as preliminares de nulidades suscitadas na defesa fiscal, tenho a observar que não assiste razão ao sujeito passivo no tocante a falta de identificação dos prepostos fiscais, haja vista que consta no corpo do Auto de Infração no local destinado a assinatura, o nome dos autuantes e os respectivos cadastros, e portanto, entendo que os mesmos têm legitimidade para a lavratura do Auto de Infração, pois realmente tratam-se de Auditores Fiscais em pleno exercício de sua atividade fiscalizadora em plantão no Posto Fiscal Benito Gama.

Quanto a alegação de que não poderia figurar no pólo passivo da obrigação tributária, esta preliminar também não tem como prosperar, pois em momento algum a autuação considerou que as mercadorias não tinham destinatário certo ou que os documentos fiscais fossem inidôneos, ao contrário, elas destinaram-se ao estabelecimento do autuado que no momento da autuação se encontrava com a inscrição cancelada.

Dessa forma, indefiro o pedido de nulidade da ação fiscal, em virtude do mesmo não se enquadrar em nenhum dos incisos do artigo 18, do RPAF/99.

Ultrapassadas as preliminares de nulidades argüidas pelo sujeito passivo, passo analisar o mérito da lide.

Conforme está previsto no artigo 125, II, “a”, combinado com o artigo 426, do RICMS/97, é devido o pagamento por antecipação do imposto sobre o valor acrescido, pelo próprio contribuinte ou pelo responsável, na entrada no território deste Estado, na primeira repartição fazendária, de mercadorias destinadas a ambulantes, enquadradas no regime de substituição tributária, ou a contribuinte não inscrito ou sem destinatário certo.

Quando o estabelecimento estiver com sua inscrição cancelada ou suspensa ou em processo de baixa, o tratamento tributário a ser dispensado no caso de aquisição de mercadoria em outra unidade da Federação é o mesmo previsto para contribuinte não inscrito ou sem destinatário certo, ou seja, deve ser exigido o imposto por antecipação na forma prevista no citado dispositivo regulamentar.

Da análise das peças processuais, verifica-se que, embora o autuado tenha regularizado a sua inscrição cadastral no dia 18/06/02, no momento da apreensão das mercadorias (dia 16/06/02) realmente o estabelecimento se encontrava com sua inscrição cadastral cancelada, cujo cancelamento ocorreu em função do motivo previsto no artigo 171, inciso VIII combinado com o § 11 do artigo 333, do RICMS/97, qual seja, por falta de apresentação da DMA, e foi precedido dos Editais nº 642.015 e 522.012, publicados no Diário Oficial do Estado dos dias 21/05/2002 e 13/06/2002. Logo, descabe a alegação defensiva de desconhecimento de que a sua inscrição cadastral encontrava-se em situação irregular, e de que poderia ser responsabilizado pela infração cometida.

Quanto ao recolhimento do débito no valor de R\$ 1.549,92 (doc. fl. 77), em virtude de ter ocorrido no dia 19/06/02 após o início da ação fiscal que se deu no dia 16/06/02 com a lavratura do Termo de Apreensão de Mercadorias constante às fls. 04 e 05, fica excluída a espontaneidade do contribuinte para pagamento do débito a partir do dia 16/06/02, a teor do disposto no artigo 95 combinado com o artigo 98 do RPAF/99.

Ante o exposto, restando caracterizado o cometimento da infração, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo, no entanto, ser modificada a multa aplicada para 60%, conforme

previsto no artigo 42, inciso II, alínea “e”, da Lei nº 7.014/96, e homologado o valor recolhido conforme DAE à fl. 37.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração **n.º 298924.0612/02-7**, lavrado contra **GOTEMBURGO VEÍCULOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 1.549,22**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “e” da Lei n.º 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de outubro de 2002.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO – PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BACELAR – RELATOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – JULGADOR