

A. I. N° - 281101.0113/02-6
AUTUADO - JOSÉ PEDRO DE CARVALHO
AUTUANTE - MARTA VASCONCELOS COSTA
ORIGEM - IFMT-DAT/NORTE
INTERNET - 30.12.02

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0460-01/02

EMENTA: ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. CONTRIBUINTE OPERANDO COM A INSCRIÇÃO ESTADUAL CANCELADA. MULTA. Não obstante o procedimento ser formalmente nulo, devido a vícios relacionados ao devido processo legal, no mérito ele é improcedente, uma vez que, nos termos do § 5º do art. 42 da Lei nº 7.014/96, a multa pelo descumprimento de obrigação acessória é absorvida pela multa para o descumprimento da obrigação principal, sempre que se tratar de cometimento em que o descumprimento da obrigação principal seja uma consequência direta do descumprimento da obrigação acessória. O fato em questão já foi objeto de outro Auto de Infração. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado pela fiscalização do trânsito de mercadorias em 10/8/2002, no Posto Fiscal Eufrosino Almeida, por estar o contribuinte operando com a inscrição estadual cancelada. Multa: R\$ 400,00.

O autuado defendeu-se explicando que, tendo sido apreendido o caminhão que transportava as mercadorias, foi pressionado para pagar o débito exigido pela fiscalização para não prejudicar as demais empresas cujas mercadorias eram transportadas no veículo. Diz que foram lavrados dois Autos de Infração, um para cobrar o imposto (AI nº 281101.0112/02-0), e outro para aplicação de multa fixa (AI nº 281101.0113/02-6).

Quanto ao motivo do cancelamento da inscrição, que, de acordo com o dispositivo indicado (RICMS/97, art. 171, VIII), seria a falta de apresentação da DME por dois anos consecutivos, o autuado nega que tal fato tivesse ocorrido. Diz que é inscrito como microempresa, pagando mensalmente a quantia de R\$ 50,00. Diz que, desde o início de suas atividades, em setembro de 2000, vem apresentando, anualmente, sua DME, sendo que a do exercício de 2001 foi entregue em 6/6/2002. Frisa que quando foi cancelada a inscrição a DME já havia sido entregue: a entrega foi feita em 6/6/2002, e o cancelamento da inscrição foi feito em 23/7/2002. Chama a atenção para o fato de que, de acordo com a norma regulamentar, o cancelamento da inscrição é previsto para o contribuinte que deixar de apresentar a DME por dois anos consecutivos, de modo que, a seu ver, deve ter havido equívoco da repartição, pois a empresa não tem ainda dois anos de atividade, tempo que só completará em 27 de setembro deste ano.

Quanto à multa aplicada no presente Auto de Infração, o autuado considera que a autoridade fiscalizadora se equivocou, ao enquadrar o fato no art. 142, VII, do RICMS/97, pois esse dispositivo se refere à entrega, ao adquirente, do documento fiscal correspondente à mercadoria cuja saída

efetuar, ou seja, o dispositivo indicado diz respeito à entrega da Nota Fiscal ao consumidor. Ocorre que as mercadorias apreendidas no posto fiscal ainda não tinham sido entregues, pois estavam sendo enviadas ao seu estabelecimento pela fábrica, com as Notas Fiscais correspondentes, de modo que o dispositivo apontado não tem nenhuma correlação com o fato – apreensão das mercadorias por estar o destinatário com sua inscrição cadastral cancelada.

Também questiona a tipificação do cometimento no art. 915, “xiv-a”, argumentando que esse dispositivo não existe, o que dificulta a defesa.

Passa em seguida a argüir aspectos relacionados ao outro Auto de Infração lavrado na mesma oportunidade.

Requer a restituição da quantia que teve de pagar para que as mercadorias fossem liberadas.

A auditora responsável pelo procedimento prestou informação comentando que o cancelamento da inscrição estadual do contribuinte implica não ser o estabelecimento considerado inscrito enquanto persistir a pendência, de modo que o tratamento previsto no caso de contribuinte com a inscrição estadual cancelada é o mesmo que se atribui a contribuinte sem inscrição ou ao caso de mercadoria sem destinatário certo.

VOTO

Pelo teor da defesa, depreende-se que a fiscalização do trânsito de mercadorias, ao constatar que o contribuinte se encontrava com sua inscrição cadastral cancelada, lavrou no Posto Fiscal Eufrosino Almeida dois Autos de Infração, sendo um para lançar o imposto por antecipação (AI nº 281101.0112/02-0) e outro – o presente – para aplicação de multa fixa (AI nº 281101.0113/02-6).

A auditora, ao prestar a informação, faz o registro, tanto no cabeçalho como no corpo da informação, aos dois Autos de Infração.

Os fatos de que cuidam os dois procedimentos estão intimamente relacionados, e seria de bom alvitre que fossem analisados em conjunto.

Na verdade, não se trata de “fatos” distintos, mas basicamente de um único fato: a empresa se encontrava com a inscrição cancelada. Nessa situação, o fisco cobra o imposto por antecipação, partindo do ponto de vista de que contribuinte com a inscrição cancelada equipara-se a contribuinte não inscrito.

Em todos os Autos de Infração lavrados até o presente por esse fato, este é o primeiro em que, além de cobrar o imposto, com a multa correspondente, é ainda aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória.

A meu ver, a nobre auditora incorreu em quatro equívocos, no mínimo. Primeiro, no tocante ao enquadramento do fato no art. 142, VII, do RICMS/97, pois, conforme observou o autuado, esse dispositivo se refere à entrega, ao adquirente, do documento fiscal correspondente à mercadoria cuja saída for efetuada, o que nada tem a ver com o caso presente, em que as mercadorias apreendidas se encontravam devidamente acobertadas por Notas Fiscais emitidas pelo fornecedor, não tendo aquele dispositivo regulamentar nenhum nexos com o fato de o destinatário das mercadorias se encontrar com sua inscrição cadastral cancelada.

Segundo, porque o cometimento foi tipificado no art. 915, “xiv-a”, dispositivo este que, a rigor, não existe no Regulamento. Na informação fiscal, a auditora explica que a multa é prevista no art. 42, XV, “f”, da Lei nº 7.014/96, que corresponde ao art. 915, XV, “f”, do RICMS/97. Porém tal multa também não se aplica neste caso, pois o dispositivo em apreço tipifica o fato como “fal-

ta de inscrição ou de renovação de inscrição na repartição fiscal”, o que não corresponde ao caso em lide, haja vista que o cometimento imputado ao sujeito passivo é estar operando com a inscrição estadual cancelada. Em matéria penal, não se interpreta a legislação extensivamente nem se aplica pena por analogia.

Terceiro, porque a auditora não atendeu à regra do art. 40 do RPAF/99. Somente em casos especiais, mediante justificativa circunstanciada do auditor fiscal, é que, devidamente autorizado pelo Inspetor Fazendário, é possível a lavratura de mais de um Auto de Infração relativo ao mesmo fato ou ao mesmo período fiscalizado, e isso só deve ocorrer para a facilitar o exercício da ampla defesa e o deslinde da questão. No caso em exame, em vez de facilitar a defesa e o deslinde da questão, deu-se precisamente o contrário. Só por isso o Auto de Infração já seria nulo de pleno direito. O citado artigo manda que, no caso de ser lavrado mais de um Auto de Infração, deve ser anexada a cada Auto cópia da justificativa apresentada pelo auditor e cópia da autorização do Inspetor Fazendário. E o parágrafo único manda que se anexe a cada Auto de Infração cópia do outro Auto de Infração. Nada disso foi observado neste caso, o que constitui mais um motivo de nulidade do procedimento, por ofensa ao devido processo legal.

O quarto equívoco é de natureza substancial, razão pela qual, não obstante o Auto de Infração ser formalmente nulo, deixo de propor a nulidade, por economia processual, haja vista que, no mérito, ele é improcedente, uma vez que, nos termos do § 5º do art. 42 da Lei nº 7.014/96, a multa pelo descumprimento de obrigação acessória é absorvida pela multa para o descumprimento da obrigação principal, sempre que se tratar de cometimento em que o descumprimento da obrigação principal seja uma consequência direta do descumprimento da obrigação acessória.

O contribuinte requereu, ao final da defesa, a restituição dos valores pagos. Em princípio, tal pedido deveria ser feito em instrumento à parte, após a decisão final do presente procedimento. Todavia, dadas as peculiaridades deste caso, envolvendo pequeno contribuinte do SimBahia, considero recomendável que, em nome do princípio do informalismo, o processo, após transitar em julgado administrativamente no tocante à multa de R\$ 400,00, seja encaminhado ao órgão competente, para análise do pedido de restituição do valor pago.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **281101.0113/02-6**, lavrado contra **JOSÉ PEDRO DE CARVALHO**.

Após a extinção deste processo, o processo deverá ser encaminhado ao órgão competente para apreciação do pedido de restituição.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de dezembro de 2002.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS – JULGADORA