

PROCESSO - A.I. Nº 299164.0802/02-0
RECORRENTE - O VAREJÃO AUTO PEÇAS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0424-02/02
ORIGEM - IFMT – DAT/SUL
INTERNET - 04.04.03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0114-11/03

EMENTA: ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA POR CONTRIBUINTE COM INSCRIÇÃO CADASTRAL SUSPensa/PROCESSO DE BAIXA REGULAR. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO. Comprovado pelo sujeito passivo que o estabelecimento matriz havia se transferido para o endereço constante nos documentos fiscais e que houve mero equívoco do fornecedor na emissão das notas fiscais consignando a inscrição estadual e o CNPJ da filial que já havia requerido baixa. Modificada a Decisão de 1ª Instância. Improcedência da acusação fiscal. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Inconformado com a Decisão de 1ª Instância o sujeito passivo interpôs o presente Recurso Voluntário, previsto na legislação processual - art. 169, I, “b” do RPAF/99, em face do julgamento ter considerado Procedente a acusação fiscal.

A exigência fiscal no valor de R\$2.273,66, acrescida da multa de 100%, sob a acusação de mercadorias (autopeças) provenientes de outros Estados, acobertadas por notas fiscais destinadas a contribuinte com inscrição irregular no cadastro do Estado – suspensão – processo de baixa regular, foi impugnada pelo contribuinte, conforme peça de defesa às fls. 22, onde através de advogado legalmente constituído, alegou que houve apenas um erro material em face do fornecedor ao emitir as notas fiscais ter indicado o CNPJ e a inscrição estadual da sua antiga filial, que já havia requerido baixa, quando deveria ter consignado os dados do estabelecimento matriz que é o verdadeiro destinatário das mercadorias, pois já havia comunicado ao remetente a alteração cadastral quanto à mudança do endereço da matriz para o endereço da sua antiga filial. Alegou ainda que cientificado da lavratura do Auto de Infração recolheu o valor exigido na ação fiscal, mas que não deu causa a irregularidade. Argumenta ainda que não houve qualquer prejuízo para o Estado, e requereu a exclusão da multa.

A informação fiscal foi prestada por auditor fiscal estranho ao feito, que concluiu com base em pesquisa realizada no sistema de informações da SEFAZ, que a empresa antes da autuação já havia transferido o estabelecimento matriz para o antigo endereço onde funcionou a filial, que teve a inscrição suspensa, em processo de baixa, e acrescentou que o engano foi causado por lapso do fornecedor. Sugeriu com base nos artigos 127, § 2º e 153 do RPAF/99 a improcedência do Auto de Infração.

A Decisão proferida no julgamento da 1ª Instância foi pela Procedência do Auto de Infração, mesmo reconhecendo que houve erro do fornecedor, e concluiu que mesmo restando

comprovado que o mesmo consignou os dados da filial no documento fiscal, sendo que o endereço era mesmo o da matriz, entendeu ser devido o pagamento do imposto por antecipação, por se tratar de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, e que o contribuinte deveria proceder o recolhimento no 1º posto de fronteira. O julgamento teve a unanimidade dos componentes da Junta.

O autuado, irresignado com a decisão no prazo decendial, interpôs o presente Recurso Voluntário, onde faz um relato dos fatos e pede o provimento para que se julgue Improcedente o Auto de Infração, com os seguintes argumentos:

- 1) que a infração imputada decorreu do fato das notas fiscais referentes às mercadorias objeto da autuação constarem os dados cadastrais da sua antiga filial, suspensa em processo regular de baixa, e por isso entendia que ocorreu apenas erro material do fornecedor;
- 2) que na defesa esclareceu os dados constantes da nota fiscal e que transferiu o endereço do estabelecimento matriz para a sua antiga filial, e asseverou que fez a comunicação aos seus fornecedores da referida alteração;
- 3) alega que o relator da Decisão de 1ª instância consubstanciou no seu voto que as informações prestadas por fiscal estranho ao feito teria opinado pela improcedência da autuação;
- 4) suscitou nulidade da Decisão por que os advogados não teriam sido notificados da data designada para o julgamento, citando e transcrevendo o art. 12 do Regimento Interno do CONSEF. Alegou ainda que conforme a alínea “d” do art. 42 e nos § 2º e 3º e art. 45 do referido regimento, asseguram a intimação aos procuradores das partes. Diz que assim não tomaram conhecimento da sessão de julgamento e foram surpreendidos com a Decisão da qual recorrem.
- 5) no mérito, diz que o relator concluiu que os dados constantes na nota fiscal eram do estabelecimento filial que se encontrava em processo de baixa e que o engano era do remetente, mas, ainda assim, considerou que cabia ao autuado a multa de 100%. E acrescenta que o fundamento da Decisão por si só enseja a reforma, uma vez que o argumento de que o imposto deveria ter sido recolhido antecipadamente não prospera, por que isto não foi ventilado no processo. Diz ainda que por essa razão fazia a juntada do Regime especial que lhe autoriza recolher o imposto até 5 (cinco) dias após o ingresso da mercadoria no estabelecimento.
- 6) alega que a motivação do Auto de Infração foi o erro na inscrição estadual, enquanto equivocadamente, a Decisão se baseou em outro fundamento, o de falta de recolhimento antecipado do imposto.

Concluiu a peça recursal requerendo o Provimento do Recurso Voluntário e a Improcedência do Auto de Infração.

A PROFAZ à fl. 60, sugeriu diligência para que se esclarecesse se ao tempo da ação fiscal o recorrente estava enquadrado no regime especial, mas, diante das razões expostas pela então relatora desse PAF, à fl. 68, que apontam a desnecessidade da diligência, exarou o Parecer às fls. 70 e 71 dos autos, onde observou que o cerne do lançamento foi em decorrência das mercadorias provenientes de outros Estados, se destinarem a contribuinte com inscrição suspensa em processo de baixa, mas o autuado desde a defesa provou que antes do início da ação fiscal promoveu a

alteração do endereço para o local onde funcionava a filial. Diz que o documento fiscal indica o endereço correto, havendo equívoco apenas da inscrição estadual, e este fato não podia gerar tributo e entende que improcede a exigência fiscal. Observa que a Junta modificou o fulcro da autuação e opinou pelo Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Da análise dos elementos constantes dos autos e razões argüidas no Recurso Voluntário, verifico que o autuado apresentou defesa em 19.08.02, e ainda no trintídio legal, ingressou com outra defesa, desta vez através de advogado devidamente constituído, conforme instrumento procuratório à fl. 17 dos autos. Observo que embora não conste dos autos que tenham sido intimados os representantes legais do recorrente, a intimação cientificando o sujeito passivo à fl. 36, do julgamento de 1ª Instância alcançou o seu objetivo, uma vez que no prazo decencial interpôs Recurso contra a Decisão, por meio dos mesmos representantes legais. Logo a preliminar de nulidade fica afastada, pois não se vislumbra prejuízo para o recorrente, que é o pressuposto para que se decrete a nulidade, uma vez que o § 2º do art. 18 do RPAF/99 dispõe que não se declarará a nulidade sem prejuízo ou em favor de quem lhe houver dado causa ou se o ato praticado de forma diversa houver atingido a sua finalidade, norma importada do sistema processual civil, que subsidiariamente aplica-se ao processo administrativo fiscal.

Ademais, conforme dispõe o art. 2º do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7629/99, o processo administrativo fiscal rege-se dentre os princípios ali elencados, pelo do informalismo.

Assim, considero que a pauta de julgamento tendo sido publicada no Diário Oficial do Estado, conforme determina o prazo previsto no art. 49 do multicitado Regimento Interno do CONSEF, e diante da inexistência de prejuízo, fica rechaçada a Nulidade argüida.

Quanto ao mérito, considero que a Junta de Julgamento Fiscal modificou a acusação fiscal imputada ao sujeito passivo, e nesse caso, proferiu Decisão “*extra petita*”, vez que se afastou da acusação propriamente dita, que foi “falta de recolhimento do ICMS em face das mercadorias procedentes de outras unidades da Federação, se destinarem a contribuinte com a inscrição suspensa para baixa regular em 05/07/2001, sendo a autuação em 04/08/02, exigindo o recolhimento do imposto na 1ª repartição da fronteira ou de percurso.”

Verifico que o julgador da Decisão Recorrida constatou nos documentos que houve um erro do emitente das notas fiscais, logo, deveria ao admitir que ocorreu apenas um equívoco do fornecedor na emissão das mesmas, considerar descabida a exigência fiscal, que sequer pode ser aplicada à multa por descumprimento de obrigação acessória. Porém, ao entender que o imposto era devido em face das mercadorias (autopeças), por estarem enquadradas na substituição tributária e aplicar a multa de 100%, indicada na acusação, proferiu Decisão que não guarda coerência com o teor da acusação.

Assim, assiste razão ao recorrente que a acusação não pode prosperar, e portanto a reforma da Decisão é um imperativo legal, pois restou provado que a irregularidade no preenchimento das notas fiscais apontadas na acusação ocorreu por parte do remetente, e não pode ser penalizado com o pagamento do imposto acrescido de tal pesada multa. Ademais, o simples erro na indicação da inscrição não torna o documento inidôneo na intelecção do art. 209 do RICMS/97.

Nestas circunstâncias, considero inconsistente a autuação fiscal devendo pois ser reformada a Decisão guerreada para julgar Improcedente o Auto de Infração.

Por todo o exposto, concordo com a manifestação da Representante da PROFAZ, no Parecer exarado neste processo, e voto pelo PROVIMENTO deste Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão Recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 299164.0802/02-0, lavrado contra **O VAREJÃO AUTO PEÇAS LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de março de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS – RELATORA

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIEIRO COSTA – REPR. DA PROFAZ