

PROCESSO - A. I Nº 269133.0510/03-0
RECORRENTE - W F ASSISTÊNCIA TÉCNICA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF Nº 0358-02/03
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 19.11.03

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0146-12/03

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS DESTINADAS A CONTRIBUINTE COM INSCRIÇÃO CANCELADA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Decisão modificada. Comprovado que o estabelecimento sempre funcionou no endereço da sede da empresa, não se justificando o cancelamento da inscrição cadastral do contribuinte. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuida-se de Recurso Voluntário impetrado pelo sujeito passivo contra a Decisão exarada pela 2ª JJF, através do Acórdão nº 0358-02/03, que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, a teor do art. 169, Inciso I, “b”, do RPAF - Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99 e alterações posteriores.

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 31/05/03, para exigir a antecipação do ICMS no valor de R\$668,92, acrescido da multa de 100%, em razão da constatação da aquisição interestadual de quatro refrigeradores, constantes das Notas Fiscais nºs: 247007, 247008, 247033 e 247034, por estabelecimento de contribuinte com inscrição estadual cancelada, conforme Termo de Apreensão e documentos às fls. 5 a 34 dos autos. Foram dados como infringidos os artigos 149; 150; 191, c/c os artigos 911 e 913, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, sendo a multa aplicada conforme art. 42, IV, “j”, da Lei nº 7.014/96.

O recorrente, desde a sua defesa, insiste no fato de que: quando da lavratura do Auto de Infração, já havia solicitado a reinclusão de sua inscrição estadual, na qual consta, expressamente, situação ativo em 30/05/03, (conforme comprova o doc. de fl. 49 dos autos), sendo deferida desde 06/06/03, conforme documentos às fls. 49 a 51 do PAF. Assim, aduz que retomou, licitamente, a prática de suas atividades comerciais, não agindo, em momento algum, com dolo ou má-fé, nem com intenção de burlar a legislação vigente, pois não existia nenhuma pendência passível de penalidade ou, a ser sanada. Por fim, ressalta que o cancelamento da inscrição foi fulcrado no artigo 171, inciso I, do RICMS, por não ser o contribuinte localizado ou a empresa encontrar-se fechada no ato da vistoria, o que discorda uma vez que se trata de empresa consolidada, legalmente estabelecida há mais de dez anos, tendo logradouro comercial certo e determinado, estando suas atividades vinculadas às normas coletivas do Sindicato dos Comerciários, inclusive quanto ao horário de funcionamento, sendo totalmente errôneo o cancelamento da sua inscrição sob a volátil alegação de não ter sido localizada ou encontrar-se fechada. Assim, requer a improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal, às fls. 60 e 61, preposto fiscal ressalta que não assiste razão ao autuado, uma vez que o contribuinte foi intimado para cancelamento em 03/04/03 e, efetivamente, cancelada em 30/04/03, através dos Editais de nºs 09/2003 e 10/2003, publicados no Diário Oficial do Estado, pelo motivo descrito no artigo 171, inciso I, do RICMS, por ficar comprovado que o contribuinte não exerce a atividade no endereço indicado.

A Decisão recorrida, baseia-se no argumento de que ficou caracterizada a circulação das mercadorias pelo autuado, o qual se encontrava, à época da ação fiscal, com sua situação cadastral irregular. Nesta condição, entendeu, que é devido o recolhimento do imposto por antecipação na entrada no território do Estado da Bahia, por destinar-se a contribuinte não inscrito ou sem destinatário certo, nos termos do art. 125, inciso II, alínea “a”, combinado com o art. 36, ambos do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 6.284/97.

O contribuinte interpõe o presente Recurso Voluntário argumentando que a presente autuação está diretamente relacionada com o cancelamento de sua inscrição estadual, cujo ato foi levado a efeito em virtude da constatação de que o contribuinte não exerce atividade comercial no endereço indicado. Ressalta que em nenhum momento ficou comprovado tal fato. Dessa forma, não tendo sido o cancelamento da inscrição realizado de forma regular, haja vista a não comprovação devida de que o contribuinte não exercia as suas atividades no local indicado, não poderia o presente Auto de Infração ser julgado procedente pela 2^a Junta de Julgamento Fiscal, sob esse fundamento.

Afirma o recorrente que, em verdade ficou demonstrado através das contas de luz e fotos, que o contribuinte sempre permaneceu instalado exercendo normalmente suas atividades comerciais no mesmo logradouro, qual seja a Rua Aldemário Pinheiro, nº 16, Amaralina, Salvador – Bahia. Sendo assim requer seja considerado nulo o cancelamento da inscrição e consequentemente, reformada a Decisão recorrida.

Ressalta que não ficou comprovado em momento algum que a empresa deixou de funcionar no endereço indicado que deve a administração pública, quando do lançamento tributário, seguir o princípio constitucional da verdade material, o que no caso, não ocorreu.

Transcreve doutrina sobre o dever da apuração da verdade material no processo administrativo fiscal, e junta farta jurisprudência firmada nos tribunais superiores, consubstanciada em diversos precedentes.

Considerando o princípio da verdade material e não comprovação, tal qual determinado pelo art. 171, I, do RICMS, de que o recorrente não exercia atividade no endereço indicado, requer, primeiramente seja considerado nulo o cancelamento da inscrição estadual e, em consequência, seja conhecido e provido este Recurso para, refazendo-se o julgamento anterior, ser o Auto de Infração julgado insubsistente.

A PGE/PROFIS, às fls. 104,105, exara Parecer no qual, considera válidas as intimações realizadas por edital, sendo assim, razão não assiste ao recorrente, motivo pelo qual opina pelo IMPROVIMENTO do Recurso Voluntário.

VOTO

Ante a análise dos documentos acostados aos autos, verifico que, em verdade, ficou demonstrado através das contas de luz e fotos, que o contribuinte sempre permaneceu instalado exercendo normalmente suas atividades comerciais no mesmo logradouro, qual sejam a Rua Aldemário Pinheiro, nº 16, Amaralina, Salvador – Bahia. Sendo assim, em respeito ao princípio da verdade material, norteador das Decisões do Processo Administrativo Fiscal, entendo que deve ser considerado nulo o cancelamento da inscrição e consequentemente, reformada a Decisão recorrida.

Ademais, não ficou comprovado em momento algum que a empresa deixou de funcionar no endereço indicado.

Tanto isso é verdadeiro que a empresa recolheu, normalmente seu imposto, sem interrupção, conforme comprovam as contas de energia elétrica de fls. 93 a 95, na condição de microempresa, enquadrada no SIMBAHIA, bem como recebeu no endereço do seu estabelecimento a intimação de fl. 36, cientificado-lhe da lavratura do presente Auto de Infração. Fatos esses que atestam, sem dúvida, que a empresa se encontrava em pleno funcionamento.

Meu voto é pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário para reformar a Decisão recorrida, decretando-se a Improcedência do Auto de Infração, *permissa vénia*, em discordância, da ilustre Procuradora.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 **269133.0510/03-0**, lavrado contra **W F ASSISTÊNCIA TÉCNICA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de Novembro de 2003.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS - RELATOR

MARIA OLIVIA TEIXEIRA DE ALMEIDA - REPR. DA PGE/PROFIS