

PROCESSO - A.I. Nº 277993.0075/03-0
RECORRENTE - TEP - TERMOELÉTRICA POTIGUAR S/A
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0305-04/03
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO
INTERNET - 14.10.03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0534-11/03

EMENTA: ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA POR CONTRIBUINTE COM INSCRIÇÃO CANCELADA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. É devida a exigência do imposto na primeira repartição fazendária do percurso sobre as mercadorias procedentes de outros Estados por contribuinte com inscrição cancelada. Acertada a Decisão Recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo através de seu representante legal, tempestivamente, inconformada com a Decisão de 1ª Instância que julgou Procedente o Auto de Infração através de Acórdão nº 0305-04/03.

A acusação fiscal exige ICMS no valor de R\$2.978,01, acrescido da multa de 100%, por falta de recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária do percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, procedente de outra unidade da Federação, por contribuinte com inscrição cancelada.

Segundo consta do relatório da Decisão recorrida o autuado apresentou defesa, às fls. 61 a 63, alegando que adquiriu no Estado de São Paulo, junto a empresa Aços Parati – Comércio de Aços Ltda., as mercadorias constantes da Nota Fiscal 017.830 (tubos de aço), para serem utilizadas no sistema anti-incêndio da sua usina termoeletrica situada no município de Macaíba, no Estado do Rio Grande do Norte e, por equívoco da fornecedora, constou na nota fiscal o endereço da sede da empresa em Salvador, quando, na verdade, o endereço correto seria o da usina termoeletrica (destino das mercadorias), ou seja, BR 304, Km. 301,4, Macaíba, Rio Grande do Norte.

Aduz que, em face da incorreção verificada na nota fiscal, a mercadoria foi apreendida no Posto Fiscal Honorato Viana, em 06/06/03, conforme Termo de Apreensão e Ocorrência, sendo patente o equívoco constante no documento fiscal, onde foram colocados os números do CNPJ e da Inscrição Estadual da filial do Rio Grande do Norte. Diz que, através de Carta de Correção (fl. 76), o erro foi corrigido, e requereu a improcedência do Auto de Infração.

Foi relatado ainda que a autuante na Informação Fiscal às fls. 48 e 49, afirmou que o autuado não conseguiu comprovar na sua defesa, pois todos os documentos que acobertaram a operação em questão provam o contrário, uma vez que na nota fiscal, fl. 8, que acoberta a operação consta o endereço de Salvador. E que a carta de correção, fl. 9, a qual o autuado se refere só retifica a razão social da empresa e não o destinatário, ou o local de entrega das mercadorias, e ainda que no conhecimento de transporte nº 2905, fl. 10, consta como local de entrega das mercadorias a cidade de Salvador.

Na Decisão recorrida o relator considerou que a nota fiscal que acompanhava a mercadoria emitida em 30/05/03, se destinava a contribuinte que se encontrava com inscrição cancelada, citando os documentos de fls. 11 e 12 dos autos. E considerou que a carta de correção

apresentada na defesa não elidia a irregularidade apontada. Corrigiu a multa indicada no Auto de Infração de 100% para 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7014/96, e concluiu pela Procedência do Auto de Infração.

O relator da Junta proferiu o seguinte voto:

“Analisando os elementos que instruem o PAF, constatei que a Nota Fiscal nº 017830, fl. 08, foi emitida em 30/05/03, e a apreensão das mercadorias ocorreu 06/06/03, sob a acusação de que o destinatário encontrava-se com sua inscrição estadual cancelada.

Ocorre que, a referida nota fiscal foi emitida tendo com destinatário a empresa TEP – Termoelétrica Potiguar S/A, localizada em Salvador, a qual encontrava-se em situação de Cancelada perante o cadastro de contribuinte do Estado do Estado da Bahia, conforme consulta do INC – Informação do Contribuinte da SEFAZ-BA., fls. 11 e 12.

Entendo que a carta de correção anexada pela defesa, não é capaz de elidir a irregularidade apontada, pois a mesma foi supostamente emitida em 30 de maio, fl. 76, porém, a saída da mercadoria ocorreu no dia 03/06/03, ou seja, três dias depois da emissão da referida carta, o que possibilitaria a sua circulação juntamente com a mercadoria, como ocorreu com uma outra carta de correção, também datada de 30/05/03, a qual corrigia a razão social, fl. 10.

Ressalto que a autuante incorreu em erro ao aplicar a multa de 100%, quando a correta para a referida infração é de 60%, prevista no art. 42 inciso II, “d”, da Lei nº 7.014/96, pelo que fica retificada a mesma.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

O sujeito passivo ao tomar ciência da Decisão de 1ª Instância apresentou as seguintes razões recursais:

- 1) que merecia ser reformada a Decisão de 1ª Instância, sob o fundamento de que as mercadorias teriam sido destinadas a estabelecimento com inscrição cadastral cancelada, por estar a Decisão contrária as provas anexadas ao processo;
- 2) alega que se trata de empresa que se dedica à exploração e venda de energia elétrica, instalada no município de Macaíba, no Rio Grande do Norte, e que possui apenas um escritório para contato, nesta Capital, e a fiscalização por não haver localizado o endereço cancelou a inscrição. Alega que as mercadorias constantes da nota fiscal que acobertava a operação, não seria recebida naquele endereço que não dispunha de condições para tal fim;
- 3) alega que a Junta de Julgamento Fiscal não poderia ter desconsiderado a carta de correção acostada aos autos, que tinha a finalidade de retificar o endereço para qual as mercadorias eram destinadas;
- 4) diz que não configurava circulação de mercadoria, pois o imposto só é devido em razão do exercício da atividade, e que manter a exigência fiscal estaria violando norma constitucional que veda a imposição fiscal ao trânsito de mercadoria destinada a outras unidades da Federação;
- 5) alega que a Nota Fiscal nº 0002, emitida pela depositária dos bens, que faz juntada à fl. 104 dos autos, comprova a remessa dos bens ao estabelecimento da real destinatária.

Conclui requerendo a realização de diligência, e reforma da Decisão de 1ª Instância para julgar improcedente o Auto de Infração.

A PGE/PROFIS, às fls. 108 e 109 dos autos se manifesta acerca das razões argüidas no Recurso, e considera que as mesmas não são capazes de modificar o Acórdão recorrido. Observa que o cerne do lançamento decorre da falta de recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária do percurso, referente a mercadorias adquiridas em outro Estado por contribuinte com

inscrição cancelada. E conclui que as provas constantes dos autos respaldam a autuação. Acrescenta que a Nota Fiscal nº 0002 foi emitida em 26/06/03, e a autuação ocorreu em 25/06/03, no posto Honorato Viana. E ressalta a divergência entre a quantidade das mercadorias constantes entre a Nota Fiscal apresentada no Recurso Voluntário (nº 0002), e a de fl. 8 (nº 17830). Ao final opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Examinando as razões do Recurso Voluntário, considero que o recorrente não traz nos seus argumentos fato que possa afastar a exigência fiscal. Acertadamente diante da constatação de que a mercadoria se destinava ao contribuinte com inscrição cancelada foi exigido o ICMS das mercadorias constantes da Nota Fiscal nº 017830 (fl.8), dando ao recorrente o tratamento equivalente ao contribuinte não inscrito.

Ademais, verifico que a carta de correção constante a fl. 9 dos autos retifica apenas a razão social, e não corrige o endereço do destinatário da mercadoria como alega o recorrente, ao afirmar que a mesma tinha a finalidade de retificar o endereço para qual se destinavam as mercadorias e que estava comprovado nos autos que o estabelecimento destinatário era em Macaíba, no Estado do Rio Grande do Norte.

Ocorre que, conforme observou o relator da Decisão Recorrida, a carta de correção emitida em 30/05/03, conforme fl. 76, não elide a irregularidade apontada, uma vez que se a mercadoria saiu em 03/06/03, portanto três dias após a emissão da referida carta de correção, deveria ter acompanhado a mercadoria como ocorreu com a carta de correção também datada de 30/05/03, que corrigiu a razão social, conforme fl. 10.

Deste modo, estando o contribuinte com a inscrição cancelada, conforme determina o art. 191 do RICMS/97, será considerado clandestino qualquer estabelecimento comercial, industrial, produtor ou extrator que não estiver devidamente inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS, ficando aqueles que assim se encontrarem sujeitos às penalidades previstas na legislação tributária estadual e, inclusive, à apreensão das mercadorias que detiverem em seu poder, ressalvado os casos em que seja dispensada a inscrição cadastral.

Relativamente à nota fiscal acostada à fl. 104 nas razões do Recurso, verifico que a mesma não altera o julgamento recorrido, pois foi emitida pela empresa GLOBAL PARTICIPAÇÕES LTDA que substituiu a depositária ADAMO TRANSPORTES E CLOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA, conforme fls. 15 a 17 dos autos.

Concluo, que deste modo, foi correta a apreensão das mercadorias conforme Termo lavrado à fl. 6, e a exigência do pagamento, com a base de cálculo demonstrada à fl. 5 dos autos, e a Decisão Recorrida agiu com acerto adequando o percentual da multa, corrigindo-a de 100% para 60%.

Concordo com o opinativo da PGE/PROFIS que considerou que as razões do recorrente não são capazes de provocar revisão no Acórdão, uma vez que pelos documentos acostados ao processo, não assiste razão ao recorrente, quanto aos pedidos de diligência e reforma do julgamento de 1ª Instância.

Por todo o exposto, mantenho a Decisão recorrida, e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

VOTO DISCORDANTE

Não podemos concordar com o voto da relatora nem com o opinativo da PGE/PROFIS. No nosso entendimento há uma irregularidade flagrante na autuação que não foi observada pelos julgadores de 1ª Instância, pela PROFIS nem pela relatora desta 1ª CJF.

Ao analisarmos a nota fiscal, objeto da autuação, observamos que os dados contidos na mesma que identificam o destinatário das mercadorias (CNPJ e Inscrição Estadual) são do estabelecimento do contribuinte inscrito no Estado do Rio Grande do Norte.

A acusação fiscal, contida no Auto de Infração, é a falta de recolhimento do imposto na primeira Repartição Fazendária do percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação, com contribuinte com inscrição cancelada.

O estabelecimento que se encontrava com inscrição cancelada era o estabelecimento inscrito no Estado da Bahia, como, em nenhuma hipótese, o fisco baiano poderia autuar um contribuinte de outro estado, precipitou-se o autuante em efetuar a autuação contra destinatário diverso, indo de encontro ao princípio da autonomia entre os estabelecimentos do mesmo titular contido RICMS/BA.

A única irregularidade constante da nota fiscal foi o endereço do contribuinte, que, equivocadamente, foi consignado pelo remetente como sendo o do escritório da Termoelétrica Potiguar, situado em Salvador, e que possuía inscrição especial neste estado, os demais dados (CNPJ e Inscrição Estadual) eram do estabelecimento situado no Rio Grande do Norte, a quem efetivamente se destinavam às mercadorias. *O simples equívoco, por parte do remetente* das mercadorias, no endereço constante na nota fiscal não a torna inidônea, ainda mais que não houve o flagrante de entrega da mercadoria ao estabelecimento situado neste estado, que a rigor, nem poderia ocorrer, tendo em vista tratar-se apenas de escritório situado em uma sala de um prédio comercial, já que a autuação ocorreu em trânsito, no Posto Fiscal Honorato Viana.

Desta forma, dou PROVIMENTO ao Recurso Voluntário apresentado, votando pela total IMPROCEDÊNCIA da autuação, e *recomendo que os autos sejam encaminhados à PGE/PROFIS*, para analisar a ilegalidade flagrante contida nesta PAF, que, equivocadamente, foi julgado Procedente pela JJF e teve este julgamento confirmado, decisão por maioria, por esta 1ª CJF.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria, com o voto de qualidade do Presidente, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **277993.0075/03-0**, lavrado contra **TEP - TERMOELÉTRICA POTIGUAR S/A**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.978,01**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

VOTO VENCEDOR: Conselheiros (as) Antonio Ferreira de Freitas, Ivone de Oliveira Martins e Ciro Roberto Seifert.

VOTO VENCIDO: Conselheiros (as): Alberto Nunes Vaz da Silva, Carlos Antonio Borges Cohim da Silva e Mário Antonio Sabino Costa.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de outubro de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS - RELATORA

CARLOS ANTONIO BORGES COHIM DA SILVA – VOTO DISCORDANTE

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS