

A. I. N° - 299164.0103/03-2  
**AUTUADO** - KATOEN NATIE DO BRASIL LTDA.  
**AUTUANTES** - MARIA ROSALVA TELES e OSVALDO CEZAR RIOS FILHO  
**ORIGEM** - IFMT/DAT-SUL  
**INTRANET** - 27.06.03

**4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0224-04/03**

**EMENTA:** ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS POR CONTRIBUINTE COM INSCRIÇÃO SUSPENSA. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Restou comprovado que o autuado é uma empresa prestadora de serviços, não contribuinte do ICMS, e as mercadorias não se destinavam à comercialização. Infração não caracterizada. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração IMPROCEDENTE. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 01/03/03 pela fiscalização do trânsito de mercadorias, exige ICMS no valor de R\$716,91, em decorrência da falta de recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte com a inscrição estadual suspensa em razão de processo de baixa regulamentar.

O autuado apresentou defesa tempestiva, fls. 15 a 30, pedindo a restituição do valor pago e, preliminarmente, suscitou a nulidade do lançamento, alegando que há erro na capitulação e na fundamentação da infração, bem como na multa indicada pelos autuantes.

Adentrando no mérito, explica que não está obrigado a possuir inscrição cadastral, pois exerce atividade não sujeita à incidência do ICMS, conforme comprova o seu contrato social e a 17<sup>a</sup> alteração contratual acostados às fls. 33 a 59. Diz que, ao se instalar no Estado da Bahia, requereu a sua inscrição cadastral, na condição de contribuinte normal do ICMS, para exercer a atividade de armazém geral. Como nunca exerceu essa atividade, resolveu solicitar a baixa da referida inscrição (fl. 69), ficando, assim, com a inscrição suspensa por pedido de baixa.

Frisa que o objeto social da empresa envolve o "aluguel, assistência técnica, manutenção e instalação de máquinas e equipamentos", conforme prevê o seu contrato social. Afirma que, para desempenhar a sua atividade de prestação de serviços, adquire, ocasionalmente, produtos e equipamentos a serem utilizados na sua atividade-fim. Desse modo, os produtos "cilindro da roda", "retentor", "arruela", "parafuso", "grampo", "kit de transmissão" e "junta da tampa", constantes nas Notas Fiscais n<sup>os</sup> 38576 e 38596, destinavam-se à manutenção de suas máquinas empiladeiras adquiridas para atender a contrato de prestação de serviços junto a seus clientes (fls. 71 a 82). Para corroborar a sua tese, cita o princípio da legalidade e os artigos 5º, II, e 150, I, da Constituição Federal.

Assevera que o Auto de Infração é improcedente, pois, de acordo com o art. 125, II, "a", do RICMS-BA/97, o imposto sobre o valor adicionado somente deveria ser pago no posto fiscal de fronteira se a mercadoria fosse destinada à comercialização. Diz que a diferença de alíquota somente será exigível

quando o adquirente das mercadorias for contribuinte do ICMS, o que não se verifica no caso em lide. Aduz que a sua inscrição cadastral foi utilizada de forma equivocada pelos seus fornecedores quando empregaram a alíquota interestadual, e não, a interna. Para embasar suas alegações, transcreve ementas de decisões deste CONSEF, cita farta jurisprudência e invoca o artigo 7º, I, do RICMS-BA/97. Ao final, solicita que seja acolhida a preliminar de nulidade, ou em caso contrário, que seja o Auto de Infração julgado improcedente. Pede a restituição do valor recolhido.

A auditora designada para prestar a informação fiscal, às fls. 85 a 87, explica que o autuado, por ser um “armazém geral”, está obrigado a se inscrever na condição de contribuinte especial. Diz que o autuado estava em situação irregular, pois ainda funcionava após ter solicitado a baixa da inscrição cadastral obrigatória, ensejando a aplicação de multa formal.

Aduz que o contribuinte comprovou, após a lavratura do Auto de Infração, que não comercializava mercadorias e que os produtos adquiridos se destinavam à manutenção das máquinas utilizadas na sua atividade-fim. Assim, no seu entendimento, a autuação não pode subsistir, uma vez que recaiu sobre etapa de tributação que não ocorrerá. Opina pela improcedência do presente lançamento e sugere a lavratura de novo Auto de Infração com a aplicação de multa prevista no artigo 42, inciso XV, alínea "f", da Lei nº 7.014/96, tendo em vista a irregularidade da situação cadastral. Diz que a restituição do valor recolhido deve ficar condicionada à comprovação do pagamento da diferença do imposto devido à unidade federada de origem, em consonância com o disposto no artigo 541, parágrafo 1º, inciso II, "c", “1”, do RICMS-BA/97, aplicado com base no princípio da analogia.

O julgador Antônio Aguiar de Araújo declarou-se impedido de participar do estudo, discussão, votação e presidência do julgamento do presente processo, de acordo com o que preceitua o art. 40 do Regimento Interno do CONSEF.

## VOTO

Afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, pois o presente lançamento está devidamente fundamentado e o enquadramento legal está correto, não possui o Auto de Infração nenhum vício que o inquine de nulidade.

Antes de adentrar no mérito da lide, ressalto que, com fulcro nos princípios da ampla defesa e da informalidade, acolho a petição interposta pelo autuado como sendo uma defesa, apesar de ter sido intitulada de pedido de restituição.

No presente lançamento, o autuado está sendo acusado de ter efetuado aquisição interestadual de mercadorias destinadas à comercialização, estando com a sua inscrição cadastral suspensa em razão de processo de baixa, conforme comprova o extrato do “INC – Informações do Contribuinte” (fl. 9). O autuado afirma que não é contribuinte do ICMS e que solicitou a baixa de sua inscrição cadastral em 07/02/03, conforme documento a fl. 69. Também alega que as mercadorias consignadas nas Notas Fiscais nºs 38576 e 38596 eram destinadas a máquinas empiladeiras utilizadas na prestação de serviços e, como prova, anexa cópia do seu contrato social, de contrato de prestação de serviços e de nota fiscal de aquisição de máquinas empiladeiras. Por seu turno, a auditora designada para prestar a informação fiscal solicitou a improcedência da autuação, pois, no seu entendimento, o autuado não é contribuinte do ICMS e os produtos objeto da autuação não são destinados à comercialização.

Com base nos documentos acostados ao processo e no comentado acima, entendo que as mercadorias objeto do presente Auto de Infração efetivamente não eram destinadas à

comercialização e, portanto, não poderia ser exigido o imposto referente às operações subsequentes. Dessa forma, considero que a infração não está caracterizada.

Quanto à restituição do valor já pago, deverá o autuado solicitar à repartição fiscal de seu domicílio a restituição do indébito, conforme previsto no RPAF/99.

Pelo acima exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **299164.0103/03-2**, lavrado contra **KATOEN NATIE DO BRASIL LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de junho de 2003.

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR