

A. I. N° - 924937-0/03
AUTUADO - ANUNCIAÇÃO E COELHO LTDA.
AUTUANTE - LAUDIONOR SAMPAIO
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 23.09.03

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0368/01-03

EMENTA: ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. OPERAÇÃO REALIZADA COM DOCUMENTAÇÃO FISCAL CONSIDERADA INIDÔNEA. EXIGÊNCIA DE IMPOSTO. Comprovado nos autos, que a documentação apreendida pelo Fisco era inidônea. Documentos emitidos por contribuinte com inscrição cancelada e, posteriormente, baixada no CAD-ICMS e com o intuito de acobertar aquisições sem nota fiscal. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 10/06/03, cobra ICMS, no valor de R\$23.220,00 acrescido da multa de 100%, decorrente da apreensão de documentos fiscais no estabelecimento do autuado, quando ficaram constatadas as inidoneidades dos documentos, tendo em vista que o emitente das mercadorias se encontrar com sua inscrição estadual cancelada deste 16/10/02.

Foram apreendidas as Notas Fiscais nº 5250, 005128, 005172, 004754 e 04889, emitidas pela empresa Sampaio Coml. Lubrificantes e Derivados de Petróleo LTDA.

O autuado (fls. 12/14), por representante legalmente constituído, apresentou preliminar prejudicial ao mérito da autuação, entendendo não ser pólo passivo da infração apurada. Neste sentido, analisou os dispositivos legais infringidos e indicados pelo autuante (art. 209, VII, "b", c/c o art. 142, I, do Dec. 6.284/97 e art. 42, IV, "a", da Lei nº 7.014/96) para afirmar que os sujeitos passivos da obrigação tributária se dividem em contribuintes e responsáveis. Os primeiros são aqueles que têm relação pessoal e direta com a situação que constitua o fato gerador do imposto e os segundos, os que cumprem a obrigação por imposição da lei, sendo necessária uma vinculação com o fato gerador, que não seja direta, sob pena de ser caracterizado como contribuinte. Desta interpretação, resultava que o sujeito passivo da infração ora em lide foi o emitente do documento fiscal e não o destinatário, que não estava obrigado por lei a verificar a regularidade formal da "nota fiscal" ou se o contribuinte está com inscrição regular. Disse que a "solidariedade" prevista no art. 142, "caput" e inciso I, RICMS/BA, ocorre no caso do remetente da mercadoria não exigir, quando realizar operações com outros contribuintes, o cartão de inscrição estadual, vez que poderá ser a ele imputada a responsável solidária.

Prosseguindo, entendeu que o art. 121, II, do CTN deve ser interpretado em sintonia com art. 129 e 134, do mesmo diploma sob pena de se "criar" responsabilidade de "terceiros" fora do quadro legal do art. 134, do CTN, para quem sequer, teria qualquer relação com o fato gerador da obrigação.

Face ao exposto, requereu a nulidade da ação fiscal.

Auditora fiscal chamada para prestar informação (fls. 29/30) ratificou o procedimento fiscal com

base no art. 191 e art. 39, V do RICMS/97. Além do mais, entendeu que o impugnante equivocou-se na interpretação do art. 142 do Regulamento quando expôs que a responsabilidade solidária nele expressa somente se referia ao contribuinte remetente das mercadorias e não aos seus destinatários.

VOTO

O Auto de Infração reclama ICMS pela aquisição de mercadoria (álcool hidratado) acobertada por notas fiscais inidôneas. A fiscalização do trânsito de mercadorias apreendeu (Termo nº 102406), no estabelecimento do autuado, notas fiscais consideradas inidôneas pela norma tributária do Estado pelo fato do seu emitente, quando da época de suas emissões, estar com a inscrição estadual cancelada, portanto em situação irregular perante o fisco estadual, sendo impedido de emitir qualquer nota fiscal.

O impugnante entendeu nula a ação fiscal, advogando ser parte ilegítima da lide, vez que a responsabilidade da emissão das notas fiscais em questão não poderia ser a ele imputada, não está obrigado a verificar a situação cadastral dos seus vendedores nem as formalidades legais dos documentos fiscais pelos mesmos emitidos. Neste sentido fez uma explanação jurídica, para, por fim, afirmar que na questão não poderia ser invocada a responsabilidade solidária do autuado.

Entendo que as colocações postas pela auditora fiscal que prestou informação estão de acordo com a norma regulamentar. O RICMS/97 determina em seu art. 190 que o documento fiscal será considerado inidôneo quando emitido por contribuinte nas situações mencionadas no seu art. 209, VII. No caso presente, as notas fiscais foram emitidas pela Sampaio Coml. Lubrificantes de petróleo Ltda, empresa com inscrição estadual cancelada desde 23/10/02 (art. 209, VII, b). Indo adiante, claramente expressa a norma regulamentar no seu art. 191, Parágrafo Único que o contribuinte é responsável pela verificação, via INTERNET ou nos terminais de atendimento da Secretaria da Fazenda, da regularidade cadastral do contribuinte que com ele promover transação comercial. Ou seja, quando usa o termo “operação comercial” está a falar de ambas as partes nela envolvida, comprador e vendedor.

Além do mais, analisando as Notas Fiscais em questão, fica provado:

1. embora indicando AIDF concedido por esta Secretaria da Fazenda para talões de emissão manuscrita, nos referidos documentos fiscais a sua numeração foi colocada após impressão. Os números são carimbados de maneira aleatória, ou seja, a Nota Fiscal 5250 assim se encontra grafada. As de números 5128, 5172 e 4754 foram grafadas como 005128, 005172 e 005250. A de nº 4889, grafada como 04889. Todas da mesma AIDF. Além do mais, a símbolo da palavra “número”, nelas consignado está, igualmente, grafado de maneira diferente.
2. A Nota Fiscal nº 5250 foi emitida em 22/11/02, a de nº 005128 em 11/12/03, aquela de nº 005172, em 01/01/03, a de nº 004754 em 12/03/03 e a de nº 04889 em 23/04/03, demonstrando, inquestionavelmente, a irregularidade nas suas emissões.
3. Em todas as notas fiscais existe destaque do imposto para crédito fiscal do autuado, como se a operação realizada fosse de uma mercadoria não enquadrada na substituição tributária.

Embora tais fatos não tenham sido questionados pelo preposto fiscal, os fiz para demonstrar que qualquer caminho de análise feita me leva à inidoneidade dos documentos fiscais.

Isto posto, o art. 11, I, b), da Lei Complementar nº 87/96 determina que o local da operação ou prestação, para efeito de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é aquele onde se encontra a mercadoria quando em situação irregular, ou pela falta de documentação fiscal ou acompanhada de documentação inidônea, como dispuser a legislação tributária. Estas determinações foram recepcionadas pelo art. 13, I, b), da Lei nº 7.014/96. Por sua

vez, o art. 39, V do RICMS (Dec. nº 6.284/97) indica como responsável tributário o autuado ao incorporar as determinações acima citadas, determinando que são solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos devidos pelo contribuinte de direito qualquer pessoa física ou jurídica, em relação às mercadorias que detiver para comercialização, industrialização ou simples entrega desacompanhadas da documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea.

Assim, está perfeitamente determinada ao autuado a responsabilidade solidária prevista em lei, por estar comercializando mercadorias adquiridas acobertadas por notas fiscais inidôneas.

No mais, a discussão da norma prevista no art. 142 do RICMS/97, embora pertinente e, inclusive, sugerida pelo autuante, não é a mais correta para determinar a responsabilidade do impugnante. E, por fim, as regras dos art. 129 e 134 do CTN não são aquelas a ser aqui invocadas, mas sim, as do art. 124 e 131 do referido Código tributário.

Voto pela procedência do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **924937-0/03**, lavrado contra **ANUNCIAÇÃO E COELHO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$23.220,00**, atualizado monetariamente, acrescido da multa 100%, prevista no art. 42, IV, "b" da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

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

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR