

A. I. N° - 020176.0401/03-0
AUTUADO - J R TRANSPORTE LTDA.
AUTUANTE - PAULO GORGE TELIS SOARES DA FONSECA
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 09.12.03

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0481-02/03

EMENTA: ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. TRANSPORTE INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ACOMPANHADAS DE NOTAS FISCAIS EMITIDAS POR CONTRIBUINTE COM INSCRIÇÃO CANCELADA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. É legal a exigência do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter realizado serviço de transporte com mercadoria de terceiro, acompanhada de documentação fiscal emitida por contribuinte com inscrição cancelada. Infração não elidida. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração modelo 4, lavrado em 09/04/2003, refere-se a exigência de R\$8.853,71 de imposto, mais multa, tendo em vista que foi constatado transporte de 59.340 litros de álcool anidro, com as notas fiscais de n°s 0004 e 0005, documentos fiscais emitidos por contribuinte não habilitado, conforme Termo de Apreensão e Ocorrências à fl. 06 dos autos, constando ainda que as mercadorias estavam também acompanhadas de passes fiscais que deveriam ser baixados no Posto Fiscal Fernando Presídio, em Juazeiro-BA.

O autuado, por seu advogado legalmente constituído, apresentou defesa, fls. 28 a 35 dos autos, transcrevendo inicialmente os arts. 190 e 209, VII *b* do RICMS-BA, dispositivos apontados no Auto de Infração como violados pelo autuado, alegando que a norma impõe ao contribuinte a obrigação de emitir documento fiscal durante o período em que se encontrar com a inscrição suspensa, cancelada, em processo de baixa, baixada ou anulada. Disse que a emissão das notas fiscais de números 0004 e 0005, não é de responsabilidade do autuado, e sim, da empresa Betel Distribuidora de Petróleo Ltda., sendo que essa empresa se encontra com a situação cadastral indicando como não habilitada. Por isso, o defendente entende que a conduta descrita na autuação fiscal como infringido a legislação, quem praticou foi a empresa Betel Distribuidora de Petróleo Ltda., e o autuado jamais praticou a irregularidade, pelo que jamais poderia ser responsabilizado. Ressaltou que à época da contratação do serviço de transporte de 59.340 litros de álcool anidro, a Betel não estava com a situação cadastral comprometida, e o autuado não podia proceder a verificação da situação cadastral durante a realização do serviço de transporte, sendo que, ao ser constatada a irregularidade que gerou a inidoneidade dos documentos fiscais, após liberada, a mercadoria foi devolvida ao seu local de origem. Disse ainda que a situação configura nulidade do Auto de Infração, com base no art. 18, inciso IV, alínea “a” do RPAF/99, haja vista que entende não foi apontada no Auto de Infração a norma que impõe ao autuado a obrigação de se responsabilizar pelos atos praticados por empresa com quem celebra contrato de prestação de serviços. Também se configura nulidade descrita na alínea “b”, porque entende que

existe ilegitimidade passiva do autuado, já que foi a Betel quem emitiu os documentos fiscais, mesmo estando com sua situação cadastral irregular.

Quanto ao documento SINTEGRA, o defendente alegou que tal documento consta a observação de que os dados estão baseados em informações fornecidas pelo próprio contribuinte, e não valem como certidão de sua efetiva existência. Então, o mencionado documento não tem o poder de comprovar a alegada inidoneidade do documento fiscal, destacando ainda, que a indicação, “não habilitado” não pode servir de fulcro à autoridade para se proceder a lavratura do Auto de Infração. Disse ainda, que a 1ª JF, em Auto de Infração tratando de matéria que possui ampla similitude, manifestou idêntico entendimento ao apresentado na defesa. Por fim, o autuado pede que seja julgado inteiramente improcedente o Auto de Infração.

A informação fiscal foi prestada por Auditora estranha ao feito, que opinou pela procedência do Auto de Infração, dizendo que não assiste razão ao autuado, haja vista que o art. 191 do RICMS/97 estabelece a responsabilidade do contribuinte pela verificação via internet ou nos terminais de auto-atendimento da SEFAZ a regularidade cadastral do cliente com quem ele promova transação comercial, e após consulta ao cadastro do Estado do Maranhão, verifica-se que a empresa Betel está impedida de comercializar, sendo inidônea a nota fiscal por ela emitida, ressaltando que a situação irregular da referida empresa data de 20/03/2003, data anterior à de emissão da nota fiscal da primeira operação, bem como da devolução em 04/04/2003, ao contrário do que alegou o autuado. Destacou ainda, que o autuado não cumpriu com a obrigação prevista no art. 191, parágrafo único do RICMS/97, e por força do art. 39 do mesmo regulamento, é responsável pelo ICMS correspondente às mercadorias apreendidas.

VOTO

Apreciando as preliminares suscitadas pela defesa, observo que em relação ao argumento defensivo de que não foi apontada no Auto de Infração a norma que impõe ao autuado a obrigação de se responsabilizar pelos atos praticados por empresa com quem celebra contrato de prestação de serviços, não implica nulidade, erro da indicação de dispositivo regulamentar, haja vista que pela descrição dos fatos ficou evidente o enquadramento legal.

Também não se configurou nulidade porque o autuado entende que existe ilegitimidade passiva, já que foi a Betel quem emitiu os documentos fiscais, mesmo estando com sua situação cadastral irregular, haja vista que a responsabilidade solidária é prevista na legislação, conforme será tratado na análise do mérito.

Assim, ficam rejeitadas as preliminares de nulidade argüidas pela defesa, haja vista que o PAF está revestido das formalidades legais, e não se encontram os motivos elencados nos incisos I a IV, do art. 18, do RPAF/99.

Quanto ao mérito, constatei que a exigência do imposto é decorrente da responsabilidade solidária atribuída à J R TRANSPORTE LTDA., tendo em vista que foi constatado transporte de 59.340 litros de álcool anidro, com as notas fiscais de nºs 0004 e 0005, documentos fiscais emitidos por contribuinte não habilitado, conforme Termo de Apreensão e Ocorrências à fl. 06 dos autos.

Observo que esse fato não foi elidido pelo autuado, haja vista que o defendente alegou que não pode figurar como sujeito passivo, entendendo que não pode ser responsável pelo pagamento do ICMS, considerando que a emissão das notas fiscais objeto da autuação não é de sua responsabilidade, e sim, da empresa Betel Distribuidora de Petróleo Ltda., e por isso, o defendente entende que a conduta descrita na autuação fiscal como infringido a legislação, quem praticou foi a mencionada empresa Betel.

Entretanto, constata-se que não assiste razão ao defendente, uma vez que o imposto exigido no Auto de Infração se refere à responsabilidade solidária atribuída por lei ao próprio autuado, em relação às mercadorias que estava conduzindo com documentação fiscal irregular.

A irregularidade na inscrição estadual de contribuinte implica não ser o estabelecimento considerado inscrito enquanto persistir a pendência. Por isso, o tratamento previsto para os contribuintes com inscrição cancelada ou não habilitada é o mesmo que se atribui a contribuinte sem inscrição, ou a mercadoria sem destinatário certo.

Observo que o autuado não apresentou qualquer comprovação de regularidade da inscrição cadastral considerada não habilitada, e não é acatada a alegação defensiva quanto ao documento SINTEGRA, de que o mencionado documento não tem o poder de comprovar a alegada inidoneidade da nota fiscal, porque entende que a indicação, “não habilitado” não pode servir de fulcro à autoridade para se proceder a lavratura do Auto de Infração.

De acordo com o art. 6º, inciso III, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96, são solidariamente responsáveis pelo pagamento do ICMS e demais acréscimos legais, os transportadores que conduzirem sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou mesmo, acompanhadas de documentação inidônea, e pela consulta efetuada ao Cadastro do Estado do Maranhão, a empresa Betel Distribuidora de Petróleo Ltda. efetivamente encontrava-se com situação cadastral irregular.

Nesse sentido o art. 39, I, “d” do RICMS/97, também estabelece:

Art. 39. São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito:

I - os transportadores em relação às mercadorias:

(...)

d) que aceitarem para transporte ou que conduzirem sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou acompanhadas de documentação fiscal inidônea;

Dessa forma, verifica-se que a legislação atribui a responsabilidade solidária ao autuado por ter recebido e transportado para entrega, mercadorias acompanhadas de documentação fiscal inidônea, ressaltando-se que ao receber a mercadoria para ser transportada, o autuado tem amparo legal para verificar a situação cadastral do contribuinte emitente da nota fiscal.

Vale ressaltar que de acordo com o art. 190 do RICMS/97, é considerado clandestino pela legislação qualquer estabelecimento comercial, industrial, produtor ou extrator que não estiver devidamente inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS, e aqueles que assim se encontrarem ficarão sujeitos às penalidades previstas na legislação tributária estadual, inclusive a apreensão das mercadorias.

Ademais, o parágrafo único do mencionado art. 190, estabelece a responsabilidade do contribuinte pela verificação, via internet ou nos terminais de auto atendimento da Secretaria da Fazenda, da regularidade cadastral do outro contribuinte que com ele promover transação comercial.

Assim, entendo que está caracterizada a irregularidade apontada no Auto de Infração, sendo devido o imposto apurado pelo autuante, conforme demonstrativo à fl. 03 dos autos.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **020176.0401/03-0**, lavrado contra **J R TRANSPORTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$8.853,71**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de novembro de 2003.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR