

A. I. Nº - 0923539-6/03
AUTUADO - MARINA FÁVERO
AUTUANTE - RUI ALVES DE AMORIM
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 10.09.04

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0330-02/04

EMENTA: ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. CONTRIBUINTE COM INSCRIÇÃO CADASTRAL CANCELADA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. As situações que autorizam o cancelamento de inscrição estão relacionadas de forma taxativa no art. 171 do RICMS/97. Pelos elementos constantes nos autos, deduz-se que o cancelamento da inscrição se deveu ao fato de o fisco não ter localizado o estabelecimento, por ficar numa rodovia sem sinalização, mas isso não é motivo para cancelamento de inscrição. Nestes autos, foram expedidas duas intimações ao sujeito passivo através dos Correios, sendo ambas atendidas, o que demonstra que o contribuinte funciona no endereço indicado no cadastro. Não houve falta de pagamento de tributo, em face da prova apresentada pela defesa. As mercadorias estavam acobertadas por documento idôneo. Nos termos do parágrafo único do art. 209 do RICMS/97, para que um documento seja considerado inidôneo é preciso que a irregularidade apurada seja “de tal ordem” que o torne juridicamente imprestável. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 24/2/03, exige o pagamento de ICMS por antecipação no valor de R\$ 246,29, em razão da aquisição interestadual de mercadorias por contribuinte com inscrição estadual cancelada, mais multa de R\$ 60%.

O autuado defendeu-se requerendo a nulidade do lançamento do crédito tributário, alegando cerceamento do seu direito de defesa, uma vez que recebeu a intimação sobre o mesmo desacompanhada da cópia do Auto de Infração, contrariando o art. 28, § 4º, I e II, do RPAF/99. Ressalta que o instrumento de intimação apenas dá o prazo de 30 dias para que o autuado pague o que lhe cobram ou apresente defesa. Indaga como pode defender-se se não sabe qual a infração, quando e onde foi cometida, qual o fato gerador da dívida. Conclui reclamando que teria de ser cumprido o que estabelece o art. 39 do RPAF/99. Transcreve o art. 46. Reitera o pedido de nulidade.

Na informação fiscal, o autuante contrapõe que a empresa foi cientificada da lavratura do Termo de Apreensão e do respectivo Auto de Infração, porquanto requereu a transferência do depositário das mercadorias apreendidas, conforme documentos anexos aos autos. Opina pela procedência do Auto de Infração.

Por decisão desta 2ª JF, o PAF foi remetido em diligência à INFAZ Ilhéus, para que fornecesse ao sujeito passivo cópias dos documentos constantes às fls. 1 a 4 e 28 e 29 dos autos, reabrindo-se o prazo de defesa (30 dias).

O autuado apresentou nova manifestação, na qual aduz que em nenhum momento teve ciência de que sua inscrição estadual estivesse cancelada, mesmo porque nunca paralisou suas atividades, e que jamais foi procurado por qualquer preposto do fisco. Apresenta cópia de Nota Fiscal/Conta de Energia Elétrica, com vencimento em 5/2/03, na qual foi cobrado o “ICMS Microempresa”, no valor de R\$ 50,00, como prova de sua alegação de que a inscrição cadastral do estabelecimento estava regular. Também, neste mesmo sentido, chama a atenção para o Termo de Autorização de Liberação de Mercadorias n.º 02/03 (fl. 28), no qual consta: “Tendo em vista a regularização cadastral da firma MARINA FÁVERO, autorizamos a liberação das mercadorias, apreendidas em 24/02/03, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos n.º 093667...”.

Assim, entende restar provado que em nenhum momento tentou evadir-se ao pagamento dos tributos devidos, e por isso pede a improcedência do Auto de Infração. Requer, ainda, que todas as intimações sejam encaminhadas ao endereço do seu advogado.

A auditora designada para prestar a informação considera que não assiste razão ao autuado, pois, conforme consulta ao sistema de informações da SEFAZ, o contribuinte foi intimado para cancelamento em 18/12/02 e a inscrição foi efetivamente cancelada em 10/1/03, através dos editais de n.º 40/02 e 2/03, publicados no Diário Oficial do Estado, pelo motivo descrito no artigo 171, inciso I, do RICMS/BA, que se refere à situação de “quando ficar comprovado, através de diligência fiscal, que o contribuinte não exerce atividade no endereço indicado”. A seu ver, o contribuinte estava legalmente impedido de comercializar, não procedendo sua alegação de que desconhecia a irregularidade da sua situação cadastral. Aduz que a cobrança do ICMS na conta de energia elétrica não faz prova em favor do autuado, nem tampouco o Termo de Autorização de Liberação das Mercadorias, o qual expressa “Tendo em vista a regularização cadastral da firma...”, e não sua regularidade. Conclui que o contribuinte se apressou em sanar as pendências que motivaram o cancelamento de sua inscrição estadual e a pedir a sua reinclusão, a qual foi deferida em 7/3/03, tornando-se em situação regular e fazendo jus a receber o ônus de fiel depositário das mercadorias que foram apreendidas. Frisa que no dia da apreensão das mercadorias e da lavratura do Auto de Infração, 24/2/03, estava cancelada a inscrição estadual do contribuinte e, conseqüentemente, impedido da prática de atos de comércio, situação que não pode ser elidida por qualquer fato superveniente, sendo obrigado a recolher de imediato o ICMS correspondente, acrescido da multa prevista no art. 42, inciso IV, alínea “j”, da Lei n.º 7.014/96. Propõe a modificação do percentual da multa aplicada para 100%.

VOTO

Foi lançado ICMS por antecipação, cobrando-se o tributo sobre o valor acrescido, no trânsito, pelo fato de que, segundo o fisco, a inscrição cadastral do estabelecimento destinatário das mercadorias estava cancelada.

Supero a preliminar de nulidade do Auto de Infração suscitada pelo sujeito passivo, haja vista que o vício jurídico assinalado pela defesa foi sanado, mediante diligência determinada por esta Junta de Julgamento, tendo sido reaberto o prazo de defesa, após a entrega de cópias dos elementos necessários ao exercício do contraditório por parte do contribuinte.

Quanto ao mérito, embora não tenha sido juntada aos autos a prova de que na data da autuação o autuado estivesse, de fato, com sua inscrição cadastral cancelada, foi dito, na segunda manifestação

do fisco, que a empresa, tão logo foi autuada, se apressou em sanar as pendências que motivaram o cancelamento de sua inscrição estadual e pediu a sua reinclusão, a qual foi deferida em 7/3/03.

Como julgador, para ser justo, de modo a atender à estrita legalidade tributária e aos legítimos direitos do sujeito passivo, devo apegar-me aos elementos objetivos do processo. A informação fiscal às fls. 44/46 é rica em detalhes, mas não foram juntados aos autos os elementos a que a auditora faz alusão. Em nome do princípio da economia processual, para não ter de baixar os autos em diligência, acarretando postergação do desfecho da lide, em prejuízo do Estado e do sujeito passivo, valho-me de indícios existentes nos autos, para fundamentar a minha decisão.

Consta que a inscrição do contribuinte teria sido cancelada, segundo a auditora que prestou a informação, pelo motivo do item I do art. 171 do RICMS/97: “quando ficar comprovado, através de diligência fiscal, que o contribuinte não exerce atividade no endereço indicado”.

O autuado assegurou na defesa que na sua sede, que fica na rodovia Ilhéus-Itabuna, jamais foi procurado por qualquer agente de tributo ou auditor fiscal, mesmo tendo sido entregue na Inspetoria de Ilhéus, de sua circunscrição, um croqui explicando a sua localização exata. Isto, em princípio, poderia ser uma mera alegação da defesa, pois quem está sendo acusado tem o direito de alegar o que bem queira, guardados os devidos limites, evidentemente. Porém o autuado juntou à defesa um comunicado dirigido à Inspetoria Fazendária (de Ilhéus), em cujo rodapé consta o “ciente” de um agente público lotado na Coordenação de Atendimento (os dados estão um pouco ilegíveis, não permitindo identificar outros detalhes – fl. 41), no qual é informado que, para fins de localização da empresa, tendo em vista que na rodovia onde fica o estabelecimento “não existe sinalização de quilometragem”, e em face do “croqui encaminhado a essa Inspetoria, a empresa se situa bem de frente à entrada do Japu, lado direito, no sentido Ilhéus/Itabuna”. Na folha seguinte (fl. 42), está o croqui para localização da empresa. Tendo em vista a data do aludido comunicado (fl. 41), deduzo que o cancelamento da inscrição se deveu ao fato de o fisco não ter localizado o estabelecimento, por ficar numa rodovia sem sinalização, e isso não é motivo para cancelamento de inscrição. Não houve falta de pagamento de tributo, em face da prova apresentada pela defesa (fl. 43). As mercadorias estavam acobertadas por documento idôneo. Nos termos do parágrafo único do art. 209 do RICMS/97, para que um documento seja considerado inidôneo é preciso que a irregularidade apurada seja “de tal ordem” que o torne juridicamente imprestável.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração n.º **0923539-6/03**, lavrado contra **MARINA FÁVERO**.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de agosto de 2004.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA