

A. I. Nº - 207112.0007/07-0
AUTUADO - REGINALDO FERREIRA
AUTUANTES - JOSÉ MARIA BARBOSA
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 05.06.07

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0158-02/07

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. Restando comprovado nos autos que o documento fiscal que acobertava o trânsito da mercadoria estava em nome de pessoa diversa do contribuinte autuado, que se encontrava com sua inscrição cadastral cancelada, impõe a nulidade da autuação por ilegitimidade passiva da obrigação tributária, recaiando a responsabilidade tributária sobre o transportador. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 05/01/2007, no Posto Fiscal Eduardo Freire, acusa o contribuinte da falta de recolhimento do ICMS por antecipação no valor de R\$ 1.978,41, mais multa de 60%, na primeira repartição fazendária da fronteira, referente a mercadorias procedentes de outra Unidade da Federação (SP), em razão do contribuinte supra se encontrar com sua inscrição INAPTA (cancelada), conforme Termo de Apreensão e documentos às fls. 05 a 18 dos autos. Foram dados como infringidos os artigos 125, II-a; 149; 150 e 191, c/c os artigos 911 e 913, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, sendo a multa aplicada conforme art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

No prazo legal, o autuado se insurgiu ao lançamento consubstanciado através do Auto de Infração, pág. 34, alegando que, ao contrário da autuação, as notas fiscais que acobertavam o trânsito das mercadorias foram emitidas em nome da pessoa física Reginaldo Ferreira, a título de bonificação, para eventos a serem realizados na região de Ilhéus, tendo juntado como elemento de prova cópia de contrato de fornecimento com cláusula de exclusividade (fls. 38 a 46).

Alega ainda que as mercadorias, inicialmente, seriam faturadas em nome de Glória Maria Ferreira – Bebidas e Cia, cuja inscrição estadual nº 58.960.480 estaria cancelada como constatado pela transportadora, mas devida à urgência para oferecer os produtos nos eventos da região, elas foram faturadas para Reginaldo Ferreira. Observa que o ICMS e a substituição tributária foram destacados nas notas fiscais de acordo com a legislação tributária.

Em suma, as mercadorias foram destinadas a pessoa física que, por coincidência, tinha uma inscrição inabilitada em seu nome, a qual não foi utilizada, porquanto estaria nesta condição há mais de dez anos. Como já havia sido detectado pela transportadora que a firma Bebidas e Cia estaria numa situação cadastral irregular, a operação foi faturada em nome de pessoa física, entendendo assim ter obtido a solução fiscal e atendido suas exigências emergenciais.

Ao final, pede a improcedência da autuação.

Na informação fiscal às fls. 53 a 55, o preposto fiscal designado rebateu os argumentos defensivos dizendo que para ser exercida atividade comercial, o contribuinte deve estar previamente inscrito nos termos dos artigos 149 e 150 do RICMS/97.

Quanto a alegação de que o ICMS e a substituição tributária foram destacados nas notas fiscais de acordo com a legislação tributária, o informante destaca que realmente o imposto normal encontra-se destacado nos documentos fiscais, porém foi recolhido a outro Estado, o mesmo ocorrendo com o imposto por substituição tributária também foi retido e recolhido em favor do

mesmo sujeito ativo.

Discordou da informação do autuado de que a natureza da operação de bonificação em que as bebidas seriam distribuídas a título gratuito, dizendo que, conforme notas fiscais, a natureza da operação é de venda fora do Estado.

Não acolheu a prova apresentada representada pelo contrato de fornecimento com cláusula de exclusividade, chamando a atenção que os contratantes são a Blue Beverages Ltda e Boca du Mar Bar e Restaurante Ltda.

Salienta que o auto de infração poderia ter sido lavrado contra a pessoa física, produzindo os mesmos efeitos tributários, mas o autuante preferiu enquadrar o contribuinte como inabilitado ao invés de considerá-lo como contribuinte não inscrito, dado que o volume das aquisições caracterizaria intuito comercial.

Manteve integralmente o procedimento fiscal pela procedência da autuação.

VOTO

A ação fiscal que resultou no Auto de Infração, foi desenvolvida por preposto fiscal da fiscalização de mercadorias em trânsito, no Posto Fiscal Eduardo Freire, sendo exigido o imposto por antecipação, sob acusação de aquisição de mercadoria oriunda de outra Unidade da Federação, acobertada pelas Notas Fiscais n^{os} 01224 e 01225, emitidas por LAS Comércio de Bebidas Ltda (SP) e CTRC n^{os} 116355 e 116356, da Transportadora Translitoral Ltda, por contribuinte com inscrição estadual cancelada (inapta), conforme documentos às fls. 05 a 18.

Observo que no momento da apreensão da mercadoria (dia 05/01/2007, 19:20 horas), realmente o contribuinte autuado, naquela data, encontrava-se com sua inscrição cadastral cancelada, conforme comprova o INC-Informações do Contribuinte à fl. 11.

Contudo, apesar de considerar que os argumentos defensivos não foram capazes para elidir a acusação fiscal, mesmo assim, o presente lançamento contém um vício que afeta sua eficácia, pois de acordo com as notas fiscais constantes às fls. 07 e 08, o destinatário das mercadorias é a pessoa física de REGINALDO FERREIRA, CPF n^o 059.974.535-53, situado na Rua XV, Quadra E, Casa 23, Ilhéus.

Nesta circunstância, entendo que o auto de infração não foi lavrado corretamente, uma vez a responsabilidade tributária deveria recair, neste caso, sobre o transportador, impondo a nulidade da autuação, por restar configurada a ilegitimidade passiva do autuado para figurar no pólo passivo da obrigação tributária, nos termos do artigo 18, inciso IV, alínea “b”, do RPAF/99.

Cabe a repartição fazendária verificar se existe elementos que justifiquem a renovação do procedimento fiscal em nome do real responsável tributário.

Ante o exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração n^o **207112.0007/07-0**, lavrado contra **REGINALDO FERREIRA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de maio de 2007.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR