

A. I. N° - 206887.0178/08-3
AUTUADO - PERENNE EQUIPAMENTOS E SISTEMAS DE ÁGUA LTDA.
AUTUANTE - JOELSON ROCHA SANTANA
ORIGEM - IFMT/NORTE
INTERNET - 31.07.2009

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0223-02/09

EMENTA: ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA POR CONTRIBUINTE COM INSCRIÇÃO SUSPensa (PROC. DE BAIXA). EXIGÊNCIA DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO. Quando a mercadoria for destinada a contribuinte na situação acima, deve ser dado o mesmo tratamento de contribuinte não inscrito no cadastro fazendário, ou seja, o imposto deve ser pago por antecipação. Comprovada a infração. Rejeitada a preliminar de nulidade argüida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 31/08/2008, para exigência de ICMS por antecipação no valor de R\$13.294,46, mais a multa de 60%, tendo em vista que foi encontrada mercadoria proveniente de outro Estado (SP), acobertada pela Nota Fiscal n° 0452607 e CTCR n° 332428 (docs. fls. 08 e 09), destinada ao contribuinte supra que se encontrava com sua inscrição no cadastro de ICMS da SEFAZ/BA, na situação “Suspendido – Proc.Bxa/Regular”, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos n° 221362.0086/08-3 às fls.05/06.

Foram dados como infringidos os artigos 125, II-a, 149, 150 e 191, combinados com os artigos 911 e 913, do RICMS aprovado pelo Decreto n° 6.284/97, com aplicação da multa prevista no artigo 42, inciso II, alínea “d”, da Lei n° 7.014/96.

No prazo regulamentar, o sujeito passivo, através de advogado legalmente constituído, em sua defesa às fls.19 a 22, aduz que em 21/08/2008 solicitou análise de baixa de sua inscrição estadual, não por pretender deixar de atuar no Estado da Bahia, onde possui sua unidade fabril, mas por estar encontrando dificuldades junto a Receita Federal para homologar a transferência de sua sede para a cidade de Feira de Santana, no Estado da Bahia e sua filial para a cidade de São Paulo-SP, conforme documentos anexados.

Alega que após transferir sua sede para a cidade de Feira de Santana, vem transferindo toda a sua administração para a referida cidade, sendo que, em 05/08/2008 foi cancelada a referida solicitação sem haver a encaminhado a documentação exigida, para que fosse homologada a baixa da inscrição estadual.

Por conta disso, argumenta que o fato de ter solicitado análise para a baixa não implica em efetiva solicitação da mesma, haja vista a necessidade de, conforme apontado no extrato de acompanhamento em anexo, encaminhar a SEFAZ em Feira de Santana-BA documentos e notas fiscais para que, e só sob essa condição, dar baixa na Inscrição Estadual, desabilitando assim a empresa a exercer suas atividades naquela Unidade da Federação.

Além disso, esclarece que é beneficiário do Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia, nos termos da legislação pertinente, tendo juntado cópia do Diário Oficial do Estado da Bahia, fl.37, de 04/03/2004, lhe atribuindo modo diferenciado de apuração do ICMS e isenção parcial de pagamento do referido tributo.

Contudo, diz que se prevalecer o entendimento de que o fato de haver solicitação de análise de baixa de inscrição estadual enseja autuação por não recolhimento antecipado de tributo, que considerou inconstitucional, requer seja julgado improcedente, ou caso contrário, que seja exonerado do pagamento da multa exorbitante que foi aplicada.

O autuante em sua informação à fl. 47, manteve o seu procedimento fiscal, justificando o motivo da autuação – falta de antecipação tributária – e dizendo que ela é decorrente do fato de constar sistema da SEFAZ (fls.10 e 11), que a inscrição do contribuinte estava SUSPENSA por BAIXA REGULAR.

VOTO

A motivação para o lançamento do débito constante no Auto de Infração, decorreu do fato de a fiscalização de mercadorias em trânsito, ter constatado no Posto Fiscal João Durval Carneiro, o transporte de mercadoria, procedente de outra unidade da Federação (SP), acobertada pela Nota Fiscal nº 042607, emitida por Alvenius Equipamentos Tubulares Tubulares Ltda, para o contribuinte supra, que se encontrava no momento da ação fiscal com sua inscrição estadual no Cadastro de Contribuintes do ICMS no Estado da Bahia na situação SUSPENSO – PROC. BXA/REGULAR, sendo, por esse motivo, exigido o imposto por antecipação.

Preliminarmente, quanto ao aspecto constitucional abordado na peça defensiva, destaco a regra estabelecida pelo art. 167, I do RPAF/99 que retira do órgão julgador administrativo a competência para a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de Lei, decreto ou ato normativo.

Quanto ao pedido de diligência fiscal formulada pelo sujeito passivo, observo que os elementos dos autos são suficientes para elucidação dos fatos questionados, tornando-se despiciendo o objeto da diligência ou perícia requerida, motivo pelo qual, com fulcro no art.147, inciso I, do RICMS/97, indefiro o pedido do autuado.

No mérito, na análise das peças processuais, verifico que no momento da apreensão das mercadorias (31/08/2008) o estabelecimento realmente se encontrava em processo de baixa de sua inscrição cadastral conforme comprova a INC-Informações do Contribuinte à fl. 10.

O argumento defensivo é que havia solicitado a baixa de sua inscrição, e que foi solicitado o cancelamento deste pedido em 05/08/2008, argumentando que o fato de ter solicitado análise para a baixa não implica em efetiva solicitação da mesma, invocando o art.166, do RICMS/97. Além do mais, o pedido de cancelamento do processo de baixa da inscrição somente foi deferido pela repartição fazendária no dia 02/09/2008, data em passou para a situação “ATIVO”.

O art. 166 do RICMS/BA, estabelece que a suspensão da inscrição é o ato cadastral de caráter transitório, não resultante da prática de irregularidade fiscal, que desabilita o contribuinte ao exercício de direitos referentes ao cadastramento, em razão de:

....

II - existência de processo de baixa iniciado e ainda não concluído;

.....

Sendo assim, o imposto deveria ter sido recolhido na entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, conforme art. 125, inciso II, “a” 1, do RICMS/BA, como segue, *in verbis*:

“**Art. 125.** O imposto será recolhido por antecipação, pelo próprio contribuinte ou pelo responsável solidário:

....

II - na entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, observado o disposto nos §§ 7º e 8º:

a) destinadas a:

.....

2 - contribuinte em situação cadastral irregular ou não inscrito ou sem destinatário certo, nestes casos seja qual for a mercadoria.”

O fato de o autuado ser beneficiário do Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia, não alcança as operações após o seu pedido de baixa, pois tal pedido pressupõe a encerramento das atividades, não mais cabendo os mesmos direitos na condição de contribuinte inscrito, muito menos aqueles decorrentes de benefícios que estão atrelados a sua condição de contribuinte.

Nestas circunstâncias, concluo que ficou caracterizada a circulação das mercadorias pelo autuado, o qual se encontrava, à época da ação fiscal, com sua situação cadastral em processo de baixa, o que configura como suspensão da inscrição estadual (art.166, II, do RICMS/97), e portanto, não poderia continuar adquirindo mercadorias de seus fornecedores. Nesta condição, é devido o recolhimento do imposto por antecipação, pois nessa condição, por destinar-se a contribuinte não inscrito ou sem destinatário certo, nos termos do art. 125, inciso II, “a”, do RICMS, acrescido da multa por infração prevista no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96.

Quanto ao pedido de dispensa da multa, não cabe apreciação por esse órgão fracionário do CONSEF, cabendo, contudo, em consonância com o art. 159 do RPAF/BA, ser requerida à Câmara Superior desse órgão a dispensa ou redução de multa por infração de obrigação principal ao apelo de equidade.

Do exposto, voto o Auto de Infração PROCEDENTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206887.0178/08-3**, lavrado contra **PERENNE EQUIPAMENTOS E SISTEMAS DE ÁGUA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$13.294,46**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de julho de 2009.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – JULGADORA