

A. I. N° - 088444.0335/09-6
AUTUADO - POSTO KALILÂNDIA LTDA.
AUTUANTE - DERNIVAL BERTOLDO SANTOS
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 22.04.10

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0084-04/10

EMENTA: ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. OPERAÇÃO INTERESTADUAL DESTINADA A CONTRIBUINTE NA CONDIÇÃO DE SUSPENSO POR PROCESSO DE BAIXA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO. É legal a exigência do imposto diante da falta de comprovação da argumentação da empresa, a qual, iniciada a ação fiscal, perde a espontaneidade. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração ora apreciado foi lavrado em 23 de março de 2009 através de funcionário fiscal lotado na Inspetoria Fiscal do Trânsito de Mercadorias da DAT Sul contra a empresa acima nominada e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$ 343,25 acrescido de multa no percentual de 60%, pela constatação por parte do preposto do fisco de que o destinatário da mercadoria constante da nota fiscal nº 140.418 emitida em 17 de março de 2009 por Proform Indústria e Comércio Ltda., CNPJ 57.905.812/0001-01, localizada na Avenida Rodrigues Alves, 36-78, Vila Coralina, Bauru, São Paulo, encontrava-se na condição de suspenso/processo de baixa regular no cadastro de contribuintes do ICMS do Estado da Bahia, consoante Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 088444.0331/09-0 acostado às fls. 08 e 09, datado de 23 de março de 2009.

Tempestivamente, o autuado através de sua procuradora apresentou impugnação ao lançamento constante à fl. 12, na qual, argui em sua defesa que por constar no sistema da empresa vendedora os dados da defendente, a mesma emitiu nota fiscal com os dados da empresa autuada, portadora do CNPJ 15.151.046/0015-84, filial do Posto Kalilândia, sendo que este se encontrava em processo de baixa e este fato não era do conhecimento da vendedora.

Que ao tomar conhecimento do fato, entrou em contacto com a empresa Proform, que solicitou emissão de nota fiscal de devolução, a “fim de substituir a Nota Fiscal emitida no CNPJ 15.151.046/0015-84 e regularizar a emissão da nota fiscal com a inscrição baixada”.

Aduz que a contabilidade da defendente foi contactada, e concordou com a orientação supracitada. Todavia, como o estabelecimento de CNPJ 15.151.046/0015-84 encontrava-se em processo de baixa da inscrição, não mais estando de posse de talonário de nota fiscal, foi emitida nota de devolução através do estabelecimento matriz, de CNPJ 15.151.046/0001-89.

Afirma que não houve intenção da defendente em ludibriar a fiscalização, visto que a nota emitida o foi objetivando a transparência e cumprimento da legislação, razão pela qual solicita o cancelamento e arquivamento do Auto de Infração.

Informação prestada às fls. 35 a 37 pelo próprio autuante, após descrever os fatos, aduz que o Auto de Infração foi emitido para regularizar a situação da operação com mercadorias destinadas a contribuinte com inscrição estadual na situação suspenso/processo de baixa regular.

Argumenta que ao alegar o desconhecimento por parte do emitente da nota fiscal da situação irregular, o defendente confirma a ilegalidade da operação, e que mesmo informando ter contactado com o emitente da nota fiscal, para efetivar devolução da mercadoria, não apresenta qualquer documentação comprobatória.

Aduz que a nota fiscal apresentada pelo autuado à fl. 23, de numeração ilegível, nada mais é do que nova operação de aquisição entre o vendedor e outro estabelecimento que não o autuado, não se tratando de devolução de mercadoria.

Finalizando, afirma que falta ao autuado razão nas suas alegações, quando tenta descaracterizar a ação fiscal, e não comprova qualquer devolução de mercadoria porventura ocorrida, carecendo, pois, a defesa, que mesmo presente os elementos que o autuado afirma dispor, os mesmos não teriam o condão de elidir ação fiscal, vez tratar-se de providências posteriores à autuação, razão pela qual solicita a manutenção do lançamento, com o reconhecimento da sua procedência.

VOTO

O Auto de Infração foi lavrado diante da constatação da empresa destinatária da mercadoria estar inscrita no cadastro de contribuinte do ICMS do Estado da Bahia, na condição de suspenso/processo de baixa regular. Por tal razão, entendeu o preposto fiscal de cobrar o ICMS sobre as mercadorias, além da multa por infração a legislação tributária, decorrente da falta de recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação, diante da situação cadastral irregular do estabelecimento destinatário.

Do exame das peças processuais, verifico que na nota fiscal de fl. 04 destina o autuado bobinas térmicas para PDV, indicando como endereço do estabelecimento destinatário, e por consequência o local de entrega, a Avenida Tancredo Neves, nº. 1632, Sala 1901, Torre Norte, bairro de Patamares, Salvador, Bahia, o que de pronto verifica-se incorreto, pois o endereço não corresponde ao bairro. Confrontando-se os dados da mesma com aqueles constantes no documento cadastral emitido pelo sistema da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia de fls. 06 e 07, verifico que embora coincidam os dados do CNPJ e inscrição estadual, o endereço onde o contribuinte encontrava-se inscrito consta como Avenida Otávio Mangabeira, s/nº, Patamares, Salvador, Bahia. Tal documento confirma a situação do contribuinte como suspenso pelo pedido de baixa da inscrição estadual efetivada de forma regular, ou seja, a pedido do contribuinte. Tal informação é importante, uma vez que tendo a empresa solicitado sua exclusão voluntária do cadastro de contribuintes, não mais desejando exercer suas atividades comerciais, deveria comunicar tal fato aos seus fornecedores, a fim de que os mesmos inativassem em seus sistemas os dados da mesma. Isso parece que não foi feito, ao menos em relação à empresa Proform Indústria e Comércio Ltda. Tanto é assim que a mesma emitiu nota fiscal para o autuado, ainda que erroneamente citando endereço diverso daquele onde o mesmo encontrava-se anteriormente inscrito no cadastro de contribuintes.

Por ocasião do trânsito das mercadorias, o fisco apurou a irregularidade documental, e em função da determinação contida no Regulamento do ICMS aprovado pelo Decreto nº. 6.284/97, a partir daí, cessou qualquer atitude espontânea do contribuinte relativamente ao fato em exame.

Ademais, as providências que o autuado informa ter tomado em relação ao fato, não correspondem ao que determina a legislação. Se a mercadoria estava destinada a contribuinte suspenso no cadastro, e este não mais detinha talões de nota fiscal, o procedimento correto jamais seria efetuar devolução da mesma usando talonário fiscal de outro estabelecimento, originariamente sem qualquer vinculação com a operação.

A nota fiscal acostada pelo autuado à fl. 23, refere-se à transação realizada entre a empresa Proform Indústria e Comércio Ltda. e o Posto Kalilândia Ltda, localizado na cidade de Feira de Santana, estabelecimento distinto do autuado, com endereço e inscrições no CNPJ e no Estado da Bahia diverso. Por tal razão, nada prova frente ao objeto da ação fiscal.

Quanto à alegação de que “não houve intenção em ludibriar a fiscalização”. o artigo 911 do Regulamento do ICMS do Estado Bahia aprovado pelo Decreto nº. 6

Art. 911. Constitui infração relativa ao ICMS a inobservância de qualquer disposição contida na legislação deste tributo, especialmente das previstas no **art. 915**.

§ 1º A responsabilidade por infração relativa ao ICMS não depende da intenção do agente ou beneficiário, bem como da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Assim, à luz do citado dispositivo, a argumentação da empresa autuada não pode ser considerada, sendo irrelevante para a apreciação do feito.

No presente caso, não resta dúvida que no momento da apreensão das mercadorias o destinatário das mesmas possuía inscrição estadual no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia suspensa, fato não contestado e admitido pelo próprio autuado.

Observo que restou comprovado o trânsito de mercadoria no Estado da Bahia para contribuinte com inscrição estadual suspensa, sendo correta a exigência do imposto por antecipação, na forma do artigo 125, II, “a”, item 2, do RICMS/97, considerando que o contribuinte sem inscrição ativa no cadastro do ICMS que adquirir mercadorias tributáveis em outra unidade da Federação, deve ter o imposto recolhido por antecipação:

Artigo. 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.

De tudo exposto, considerando que o autuado não conseguiu elidir a imputação fiscal, o que comprova infração à legislação tributária, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração **088444.0335/09-6** lavrado contra **POSTO KALILÂNDIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 343,25**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº. 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala de sessões do CONSEF, 08 de abril de 2010.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – RELATOR

ANTÔNIO CÉSAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR