

PROCESSO - A. I. Nº 217449.0704/10-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - GEOGROUP SOLUÇÕES EM INFRAESTRUTURA LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 1ª JJF nº 0068-01/11
ORIGEM - INFAS IPIAÚ
INTERNET - 24/02/2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0018-11/12

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÃO REALIZADA COM NOTA FISCAL COM DATA DE VALIDADE VENCIDA. NULIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. O lançamento do crédito tributário foi efetuado em nome de pessoa que não tem legitimidade passiva para figurar na relação jurídica em discussão. A Súmula CONSEF Nº 03 pacificou o entendimento nesse sentido. No mérito, o Auto de Infração é improcedente, pois não há prova de que a mercadoria seria comercializada no território baiano, não sendo, portanto, o Estado da Bahia o sujeito ativo da relação tributária existente. Infração insubstancial. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra a Decisão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Improcedente a presente autuação, por meio da qual foi exigido o ICMS no valor de R\$29.922,40, acrescido da multa de 100%, em razão de utilização de documento fiscal com data de validade vencida, conforme Termo de Apreensão e Ocorrências acostado às fls. 4 e 5.

Consta, ainda, que o veículo de placa ABW 2601/PR transportava um Desumidificador 440v (novo), acobertado pela Nota Fiscal nº 0060, a qual foi considerada inidônea pela fiscalização por apresentar as seguintes irregularidades: a data limite de emissão estava vencida desde 18/07/2009; a natureza da operação era uma venda, e não uma remessa de bem do Ativo; a mercadoria era nova e, no entanto, estava discriminada como sendo um bem usado pertencente ao Ativo Imobilizado.

Após a lavratura do Termo de Apreensão, o autuado impetrou Mandado de Segurança, tendo sido concedida Liminar que determinava “*a imediata liberação das mercadorias apreendidas no veículo de placa ABW 2601*”, tudo conforme documentos acostados às fls. 12 a 22. Em cumprimento à determinação judicial, a mercadoria foi entregue ao autuado, por meio da Nota Fiscal Avulsa nº 771645 (fls. 24 e 25).

A Junta de Julgamento Fiscal decidiu a lide da seguinte maneira:

“O autuado, localizado no Estado do Paraná, enviou um equipamento denominado “Desumidificador HCU9000 440//60Hz – DURACASE” para a empresa Estaleiro Atlântico Sul S.A., situada no Estado de Pernambuco. O equipamento estava sendo transportado pelo veículo de placa ABW 2601-PR, pertencente à Transportadora Cantoia Logística e Transportes Ltda. Ao transitar pelo Posto Fiscal Heráclito Barreto, o desumidificador foi apreendido sob o argumento de que a Nota Fiscal que amparava a operação era inidônea, pois tinha sido emitida com data de validade vencida. O Auto de Infração foi lavrado contra o estabelecimento paranaense emitente da nota fiscal considerada como inidônea.”

Na situação descrita acima, tendo em vista que o emitente da nota fiscal estava localizado no Estado do Paraná e não era o transportador do equipamento, o Auto de Infração não deveria ter sido lavrado contra ele, sob pena de violação do princípio da territorialidade, que limita a aplicação e eficácia da lei tributária estadual ao território que lhe deu vigência.

Em respeito ao princípio da territorialidade, não pode o Fisco baiano extrapolar os limites geográficos deste Estado para impor qualquer sanção a um contribuinte estabelecido em outra unidade da Federação, salvo nos casos em que exista norma expressa com determinação em contrário, como ocorre nas operações sujeitas ao regime de substituição tributária e das importações submetidas ao regime do destino físico.

No caso em tela, caso efetivamente restasse comprovada a inidoneidade da documentação fiscal, o Auto de Infração deveria ter sido lavrado contra o transportador do equipamento, por responsabilidade solidária, nos termos do artigo 6º, inciso III, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96.

O entendimento acima já está pacificado neste órgão julgador administrativo, conforme a Súmula CONSEF N° 03, cujo teor transcrevo a seguir:

ICMS. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO REMETENTE. EXTRATERRITORIALIDADE.

É nulo, por ilegitimidade passiva, o lançamento fiscal que exija o imposto do remetente da mercadoria, quando estabelecido em outra unidade da Federação, salvo norma expressa com determinação em contrário, a exemplo das operações sujeitas ao regime de substituição tributária por força de acordo interestadual e das importações submetidas ao princípio do destino físico.

Em face do acima exposto, o autuado não possuía legitimidade para figurar no pólo passivo da relação jurídico-tributária, porém, com fulcro no disposto no parágrafo único do art. 155 do RPAF/99, deixou de decretar a nulidade e passo a apreciar o mérito da lide.

Prevê o artigo 209, III, do RICMS-BA que “será considerado inidôneo, fazendo prova apenas em favor do fisco, o documento fiscal que não guardar os requisitos ou exigências regulamentares, inclusive no caso de utilização após vencido o prazo de validade nele indicado”.

Apesar de estar comprovado nos autos que a Nota Fiscal nº 0060 foi emitida após o prazo de validade, a aplicação do disposto no artigo 209, III, deverá ser feita com a devida cautela, observando as peculiaridades envolvidas no caso concreto, pois o parágrafo único desse citado artigo ressalva que “nos casos dos incisos I, III e IV, somente se considerará inidôneo o documento fiscal cujas irregularidades forem de tal ordem que o tornem imprestável para os fins a que se destine”.

O exame da Nota Fiscal nº 0060 mostra que ela, exceto no que tange à data da validade, atendia aos demais requisitos legais e, em relação ao Estado da Bahia, destinava-se a cobrir a passagem do citado equipamento pelo Estado da Bahia com destino ao Estado de Pernambuco. Nessa situação, a referida nota fiscal não era inidônea, uma vez que a irregularidade nela existente não era de tal ordem que a tornasse imprestável ao fim a que se destinava junto ao fisco baiano. Assim, o Auto de Infração em comento é improcedente.

Por fim, ressalto que compete ao Estado do Paraná apurar e, se for o caso, aplicar ao autuado a penalidade cabível em razão da emissão da nota fiscal com o prazo de validade vencida.

Voto, portanto, pela Improcedência do Auto de Infração.”

Em atendimento ao art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, a Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal.

VOTO

Considero que o presente Recurso de Ofício não deve prosperar, tendo em vista que o julgamento da primeira instância está correto, embora entenda que alguns fundamentos devam ser acrescentados.

Como relatado acima, o autuado, emitente da nota fiscal objeto do presente lançamento, está localizado no Estado do Paraná e enviou um equipamento denominado “Desumidificador HCU9000 440/60Hz – DURACASE” para a empresa Estaleiro Atlântico Sul S/A., situada no Estado de Pernambuco.

O equipamento estava sendo transportado pelo veículo de placa ABW 2601-PR, pertencente à Transportadora Cantoia Logística e Transportes Ltda. e, ao transitar pelo Posto Fiscal Heráclito Barreto, o desumidificador foi apreendido pelo Fisco baiano sob o argumento de que a Nota Fiscal que amparava a operação era inidônea, pois: tinha sido emitida com data de validade vencida; a natureza da operação é de venda e não de remessa; e a mercadoria é nova e não usada.

A Junta de Julgamento entendeu que, em respeito ao princípio da territorialidade, isto é, a

aplicação e eficácia da lei tributária estadual ao território que lhe deu vigência, o Auto de Infração não poderia ter sido lavrado contra a empresa emitente do documento fiscal que foi considerado inidôneo, e sim contra o transportador, o que caracterizaria ilegitimidade passiva.

Ocorre que o cerne da questão deve ser focado em outra direção. No caso em análise, sequer ficou comprovado o cometimento de alguma infração em que o Estado da Bahia pudesse ser incluído no polo ativo da obrigação tributária.

Observo que a mercadoria foi apreendida quando transitava pelo Posto Fiscal Heráclito Barreto, oriunda de uma empresa situada no Estado do Paraná e destinada a outro contribuinte localizado no Estado de Pernambuco, não havendo nenhuma indicação de que seria vendida ou entregue a algum estabelecimento sito no território baiano.

Se realmente existe alguma inidoneidade no documento fiscal, não cabe ao Fisco baiano exigir o tributo estadual porque a Bahia não é parte integrante da relação tributária, a não ser que, como dito acima, houvesse a prova de que a mercadoria seria comercializada dentro deste Estado. A autuação, da forma como foi feita, não tem a menor possibilidade de sustentação, pois não se configurou o fato gerador do ICMS devido à Bahia.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício mantendo a Decisão que julgou Improcedente o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 217449.0704/10-8, lavrado contra **GEOGROUP SOLUÇÕES EM INFRAESTRUTURA LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de janeiro de 2012.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – RELATORA

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS