

A. I. N° - 232119.0901/11-2
AUTUADO - UNIÃO FABRICAÇÃO E MONTAGEM LTDA.
AUTUANTE - LUIZ JOSÉ BAZETH SILVA
ORIGEM - IFMT SUL
INTERNET - 07/08/2013

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0172-03/13

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. DANFE. MERCADORIAS EM TRÂNSITO COM DIVERGÊNCIA ENTRE O ENDEREÇO INDICADO NO DOCUMENTO FISCAL E O LOCAL DE ENTREGA DAS MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Ficou comprovado nos autos que a mercadoria apreendida encontrava-se em situação regular, sendo indicado o local correto de entrega por meio de carta de correção emitida na mesma data do DANFE. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 08/09/2011, refere-se à exigência de R\$32.835,50 de ICMS, acrescido da multa de 100% em decorrência da entrega de mercadoria em local ou a usuário diverso do indicado no documento fiscal.

De acordo com a descrição dos fatos, foi constatado que a empresa Siemens Ltda., localizada em Capreuva – SP, CNPJ 44.013-159/0077-14, emitiu DANFE N° 57515, de 31/08/2011, destinado à empresa União Fabricação e Montagem Ltda., CNPJ 27.440.478/0003-50, em Sooretama- ES, de um capacitor elétrico de partida, sendo que a referida mercadoria foi destinada ao Estado da Bahia, no município de Alcobaça, para a mesma empresa que tem inscrição neste Estado. Assim, a mercadoria está sendo entregue em local diverso do constante no documento fiscal.

Consta à fl. 21 Termo de Revelia lavrado em 23/02/2012, com o registro de que o autuado deixou transcorrer o prazo de trinta dias sem apresentar defesa.

O autuado apresentou impugnação às fls. 27 a 33 do PAF, comentando sobre a tempestividade da defesa, informando que tomou ciência da lavratura do Auto de Infração em 06/01/2012 (sexta-feira), e conforme estabelece o art. 22 do RPAF/BA, o prazo se iniciou em 09/01/2012, findando em 07/02/2012.

Quanto ao mérito da autuação, alega que ocorreram alguns erros no preenchimento do DANFE 57515, emitido pela Siemens, razão pela qual o autuado afirma que notificou a referida empresa quanto às incorreções no documento fiscal. Diz que houve alteração do endereço do destinatário da respectiva Nota Fiscal, tendo sido alterado o local da entrega das mercadorias, por isso entende que o local de entrega não é diverso do constante no documento fiscal, já que este foi corrigido a tempo, não podendo subsistir a autuação nos termos de sua lavratura.

Prosseguindo, o defendente alega suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto perdurar a discussão administrativa, aplicando-se o art. 151, III do CTN. Requer o recebimento da impugnação, reafirmando que é tempestiva; que seja declarada a insubsistência do Auto de Infração; e que seja cientificado de todos os atos e procedimentos administrativos, bem como a expedição de certidões de todas as decisões proferidas em nome do advogado do autuado. Também requer provar todo o alegado por todos os meios de prova admissíveis em direito.

Às fls. 65 a 80 dos autos o defendente apresentou impugnação ao arquivamento da defesa, alegando que o protocolo da impugnação não foi realizado tempestivamente em 02/02/2012, em função de falha no sistema da Infaz Teixeira de Freitas, motivo pelo qual, não há que se falar em

momento algum em intempestividade da defesa apresentada. Requer o prosseguimento do processo administrativo em seu trâmite normal, reiterando os pedidos constantes na impugnação.

Consta à fl. 62 declaração do Inspetor Fazendário de Teixeira de Freitas, de que os sistemas da SEFAZ (protocolização, emissão de DAE e emissão de certidões) da Infaz Teixeira de Freitas estiveram intermitentes nos dias 02 e 03 de fevereiro de 2012 e no dia 06 de fevereiro houve uma queda no sistema de internet, impossibilitando o uso dos diversos sistemas utilizados. Em virtude disso, o autuado alegou que não conseguiu protocolizar documento referente ao Processo 232119.0901/11-2, vindo a ser protocolizado em 07/02/2012.

Às fls. 78/79 o autuado apresentou manifestação, alegando que, obedecendo ao rito disposto no art. 112 do RPAF/BA, impugnou o arquivamento da defesa, no prazo de dez dias. Entretanto, o órgão preparador não se ateve ao efeito suspensivo previsto na legislação e enviou ao defendente um DAE referente ao presente Auto de Infração. Requer seja cancelado o referido DAE, conforme de dispõe o art. 112 do RPAF/BA, declarando tempestiva a impugnação.

Acatando o parecer exarado às fls. 96/97, o Presidente do Consef decidiu pelo provimento da impugnação ao arquivamento da defesa apresentada e encaminhou o PAF à Coordenação Administrativa do CONSEF para ciência ao interessado e demais providências.

À fl. 108 o defendente apresentou petição pedindo a juntada de cópia do Acórdão CJF Nº 0355-11/12, confirmando a decisão que julgou improcedente o Auto de Infração nº 298942.0501/10-0, considerando que o autuado exerce a atividade de construção civil e não pratica operações com incidência do ICMS, restando descaracterizada a infração.

A informação fiscal foi prestada à fl. 121 dos autos, por Agente de Tributos Estaduais estranho ao feito, afirmando que em homenagem ao princípio da verdade material, tendo em vista que a carta de correção à fl. 11, bem como a decisão de fls. 109/115, reconhecendo tratar-se de empresa de construção civil, não contribuinte do ICMS, aliado ao fato de à época do fato gerador não haver previsão de cobrança do ICMS relativo à diferença de alíquota para empresas desse ramo de atividade, opina pela improcedência do presente Auto de Infração.

VOTO

De acordo com a descrição dos fatos, o presente Auto de Infração trata da exigência de ICMS em relação à mercadoria acompanhada do DANFE nº 57515, cujo endereço constante no documento fiscal diverge do endereço para entrega da mercadoria apreendida. O Termo de Ocorrência à fl. 04 tem a mesma descrição dos motivos determinantes da autuação, com a informação de que a empresa Siemens Ltda., localizada em Capreuva – SP, CNPJ 44.013-159/0077-14, emitiu mencionado DANFE Nº 57515, de 31/08/2011, destinado à empresa União Fabricação e Montagem Ltda., CNPJ 27.440.478/0003-50, em Sooretama- ES, mas a mercadoria (capacitor elétrico de partida) foi destinada ao Estado da Bahia, no município de Alcobaça.

No referido Termo de Ocorrência Fiscal consta como empresa transportadora o próprio autuado, que era o detentor das mercadorias apreendidas, tendo sido identificado no mencionado Termo, o motorista e os dados do veículo transportador.

No caso em exame, o documento fiscal que acompanhava a mercadoria foi considerado inidôneo, em consonância com o entendimento da fiscalização de que as irregularidades apontadas foram de tal ordem que o documento fiscal se tornou imprestável para a operação. Por isso, foi exigido o imposto em relação à mercadoria que estava acompanhada de documentação fiscal considerada inidônea.

O autuado alegou que houve erros no preenchimento do DANFE 57515, emitido pela Siemens, razão pela qual o autuado notificou a referida empresa das incorreções no documento fiscal. Houve alteração do local do destinatário da respectiva Nota Fiscal, tendo sido alterado o local da entrega das mercadorias, por isso entende que o local de entrega não é diverso do constante no documento fiscal, já que este foi corrigido a tempo,

Consta à fl. 11 dos autos uma Carta de Correção emitida em 31/08/2011, na mesma data do DANFE 57515, indicando o local de entrega correto: Endereço da obra: Rodovia BA 469 – KM 18,54, do Gasoduto. Cacimbas – Catu, Alcobaça – BA. CEP 45.990-000, e tal documento foi juntado aos autos junto com o documento fiscal objeto da autuação.

Na informação fiscal, o Agente de Tributos Estaduais estranho ao feito opinou pela improcedência da autuação, considerando a carta de correção à fl. 11, bem como a decisão de fls. 109/115, reconhecendo tratar-se de empresa de construção civil, não contribuinte do ICMS, aliado ao fato de à época do fato gerador não haver previsão de cobrança do ICMS relativo à diferença de alíquota para empresas desse ramo de atividade.

Entendo que deve ser acatada a carta de correção indicando o local correto de entrega da mercadoria, haja vista que, conforme estabelece o § 6º do art. 201 do RICMS-BA/97, vigente à época, a carta de correção somente não seria admitida se fosse relacionada aos dados que influíssem no cálculo do imposto e na mudança completa do nome do remetente ou do destinatário da mercadoria, o que não ocorreu no presente caso.

É insubsistente a exigência fiscal, haja vista que ficou comprovado nos autos que a mercadoria apreendida não se encontrava em situação irregular, sendo indicado o local correto de entrega por meio de carta de correção emitida na mesma data do DANFE.

Ademais, por não se tratar de mercadoria para comercialização, considerando-se a atividade do autuado e não ficando comprovado nos autos que o defendente não pratica operações sujeitas à incidência do ICMS, não seria devido o imposto relativo à diferença de alíquota, o que foi objeto de decisão no Acórdão CJF nº 0344-11/12, fls. 109/115 do PAF.

Face ao exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 232119.0901/11-2**, lavrado contra **UNIÃO FABRICAÇÃO E MONTAGEM LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de julho de 2013

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

HELCONIO DE SOUZA ALMEIDA - JULGADOR