

A.I. Nº - 210765.0749/19-1
AUTUADO - CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S.A.
AUTUANTE - MARISA SOUZA RIBEIRO
ORIGEM - IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 11/12/2020

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0144-01/20-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. Autuado deixou de efetuar o pagamento do imposto devido por antecipação parcial antes da entrada no Estado da Bahia a que estava obrigado em razão do não atendimento dos requisitos estabelecidos no § 2º do art. 332 do RICMS. Rejeitada a nulidade requerida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O auto de infração em lide, lavrado em 05/12/2019, formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$76.166,62 em decorrência da falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, por contribuinte que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal (54.05.08), ocorrido no dia 05/12/2019, acrescido de multa de 60%, conforme previsto na alínea “d” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuado apresentou defesa das fls. 27 a 43, demonstrando sua tempestividade. Alegou que a autuação apresenta diversas irregularidades que ocasionam cerceamento ao direito de defesa e consequentemente à sua nulidade. Disse que a autuante capitulou as infrações sem apontar as razões em que pautou a autuação.

Destacou que não há descrição clara dos fatos que configura a infração. Trouxe definição de vício formal e vício material para depois concluir que houve vício material substancial, pois não houve delimitação precisa da ocorrência do fato gerador, da determinação da matéria tributável, do cálculo do montante do tributo devido e a identificação do sujeito passivo.

Alegou que o descredenciamento não se revela como meio hábil à cobrança imediata do imposto por antecipação parcial porque funciona como sanção política para obrigar o recolhimento do tributo. Disse que o descredenciamento decorreu da existência de supostos créditos de ICMS em aberto no sistema da SEFAZ, os quais se encontravam com fase administrativa encerrada, mas na pendência de propositura pelo Fisco estadual da ação própria à cobrança dos mesmos.

Destacou que a vedação a aplicação de sanções políticas ao contribuinte configura uma limitação geral ao poder de tributar e de cobrar tributos, fundamentada no princípio do devido processo legal, previsto no inciso LIV do art. 5º da Constituição Federal, além de implicar em restrição aos direitos fundamentais de propriedade e liberdade, da garantia da livre iniciativa e da garantia do livre exercício de qualquer atividade econômica.

Asseverou que nada justifica a imposição de sanções políticas como a apreensão de mercadorias para fins de exigência de imposto por antecipação que não encerra a tributação da cadeia de circulação da mercadoria.

Acrescentou que a aplicação da multa na razão de 60% se mostra desproporcional e com feições de confisco, em confronto com o inciso IV do art. 150 da Constituição Federal.

Requeru a realização de revisão fiscal por fiscal estranho ao feito.

A autuante apresentou informação fiscal das fls. 85 a 89. Relatou que o veículo de placa ATP-2D69 transportava mercadorias acobertadas pelas notas fiscais nº 210563 e 210559, oriundos do Estado do Paraná com destino ao autuado, sendo tudo registrado na descrição dos fatos do auto de infração, com identificação do transportador e emissão do termo de depósito e do termo de apreensão. Concluiu que não há qualquer vício de forma, de competência para sua lavratura, quanto ao ato ou qualquer desvio de finalidade.

Destacou que o autuado não nega o fato de estar descredenciado no momento da ocorrência do fato gerador, mas apenas a inconstitucionalidade e ilegalidade da apreensão de mercadoria como sanção para recolhimento de tributos. Ressaltou que o termo de apreensão se destinou apenas para documentar a infração cometida e para se constituir como prova material do fato. Ressaltou que o autuado estava descredenciado por possuir débito inscrito em dívida ativa.

VOTO

Inicialmente, verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõe o auto de infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

O presente auto de infração foi lavrado no trânsito de mercadorias e exige ICMS antes da entrada da mercadoria no território deste Estado em razão de falta de recolhimento da antecipação parcial por contribuinte que apura o imposto pelo regime de conta corrente fiscal e que não atendia aos requisitos estabelecidos no § 2º do art. 332 do RICMS para que pudesse efetuar o pagamento no dia 25 do mês subsequente. O autuado reconheceu que possuía crédito tributário inscrito em dívida ativa, mas entendeu que a sua exigibilidade estaria suspensa em razão da inexistência de propositura pelo Fisco estadual da ação própria à cobrança dos mesmos.

Afasto toda discussão acerca da inconstitucionalidade da multa aplicada no presente auto de infração. De acordo com o inciso I do artigo 167 do RPAF, não é competência deste órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade da legislação tributária estadual nem a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior. A multa aplicada está prevista no art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Rejeito o pedido de nulidade do auto de infração sob a argumentação de que não foram apontadas as razões da autuação, a determinação da matéria tributável, o cálculo do montante do tributo devido e a identificação do sujeito passivo. A descrição dos fatos no auto de infração é clara ao imputar ao autuado a exigência de ICMS por antecipação tributária parcial, cujo recolhimento deveria ter ocorrido antes da entrada no território do Estado da Bahia em decorrência do descredenciamento para recolhimento no mês subsequente ao da entrada da mercadoria. O enquadramento legal e a multa aplicada estão de acordo com os fatos descritos, o autuado claramente identificado e o cálculo do imposto apurado devidamente demonstrado à fl. 06.

A emissão do termo de apreensão na ação fiscal que resultou na lavratura do presente auto de infração não implicou em restrição ao exercício da atividade econômica do autuado, mas decorreu de cumprimento pela autuante do disposto no inciso IV do art. 28 do RPAF, visando a constituição de prova material da infração, não significando qualquer retenção da mercadoria visto que a sua liberação para o próprio autuado ocorreu em ato contínuo mediante assinatura do termo de depósito, conforme documento às fls. 04 e 05.

O esgotamento dos recursos na esfera administrativa torna o crédito tributário constituído definitivamente e a sua inscrição em dívida ativa implica na exigibilidade do crédito tributário, não ocorrendo a suspensão da sua exigibilidade caso o sujeito ativo não entre com a ação de execução judicial, como argumentou o autuado.

Desse modo, considerando que o autuado possuía crédito tributário inscrito em dívida ativa sem que tivesse ocorrido qualquer das hipóteses de suspensão de sua exigibilidade, previstas no art.

151 do CTN, o pagamento do ICMS por antecipação parcial deveria ter sido pago antes da entrada da mercadoria no Estado da Bahia, nos termos da alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS. Voto pela PROCEDÊNCIA do auto de infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **210765.0749/19-1**, lavrado contra **CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S.A.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor histórico de **R\$76.166,62**, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea “d”, do inciso II, do art. 42 da Lei nº 7.014/96 e acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de outubro de 2020

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR