

A. I. Nº - 232284.0033/19-3
AUTUADO - TELLERINA COMÉRCIO DE PRESENTES E ARTIGOS PARA DECORAÇÃO S/A
AUTUANTE - MANOEL RIBEIRO DA SILVA
ORIGEM - IFMT NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 17.09.2020

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO JJF Nº 0253-06/20-VD

EMENTA: ICMS. NULIDADE. AUTORIDADE AUTUANTE DESTITUÍDA DE AUTORIZAÇÃO LEGAL PARA LAVRAR O AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUINTE QUE APURA O IMPOSTO COM BASE NO REGIME NORMAL, JAMAIS TENDO OPTADO PELO SIMPLES NACIONAL. A autoridade responsável pela lavratura não possuía a atribuição legal para tanto. Ausência de competência. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração foi lavrado no trânsito de mercadorias no dia 08/04/2019 para formalizar a exigência de crédito tributário no valor histórico de R\$ 55.433,04, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/96, sob a acusação de falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, antes da entrada no território deste Estado de itens para revenda, provenientes de outra unidade da Federação (SP), por contribuinte que não preenche os requisitos da legislação para pagar em momento posterior (data da ocorrência: 11/03/2019).

De acordo com o demonstrativo de fl. 04, trata-se de nove operações de entrada, ocorridas entre 12/02/2019 e 21/02/2019, relativas aos documentos auxiliares de notas fiscais eletrônicas (DANFES) ali designados.

O autuado, optante do regime normal de apuração, foi intimado para apresentação de livros e documentos no dia 03/04/2019 (fl. 06), em razão do mandado de fiscalização de fl. 65.

Apresentada a peça defensiva às fls. 76 a 83.

O sujeito passivo, após aduzir a tempestividade da peça e seu respectivo efeito suspensivo, suscita preliminar de nulidade, com fulcro no art. 38 do RPAF/99, uma vez que o valor ora exigido, a seu ver, não ultrapassa R\$ 39.720,00.

No mérito, confessa-se surpreendido, pois teria sido fiscalizado pelo AUDITOR FISCAL Werther Pereira da Silva, que no dia 10/04/2019 informou por e-mail que não havia valores a serem lançados.

Outro fato que lhe causa estranheza é somente ter sido intimado após decorridos seis meses da lavratura do presente Auto de Infração.

De todo modo, aduz que o imposto por antecipação parcial não é devido, pois as mercadorias fazem jus a uma redução de base de cálculo de modo que a carga tributária resulte em 4%, nos termos do art. 2º, III do Decreto 12.469/10.

Protesta pela produção de provas, inclusive diligência, fornece endereço para correspondências processuais e conclui pleiteando o julgamento pela improcedência.

Na informação fiscal, de fls. 135 a 137, o AGENTE DE TRIBUTOS dispõe sobre o “*novo modelo de fiscalização no trânsito de mercadorias*” e assinala que trabalhou respaldado em mandado de fiscalização.

Diz que o defendente se encontrava descredenciado no período compreendido entre 04/01/2019 e 14/03/2019 (fl. 60), e que não tem conhecimento do trabalho supostamente realizado pelo AUDITOR FISCAL Werther Pereira da Silva.

Conforme previsto no art. 2º, do Decreto 12.469/10, para ter direito à redução de base de cálculo, o impugnante precisaria ter efetuado recolhimento em favor do Centro Gemológico da Bahia sob o código de receita 8036, o que não ocorreu, motivo pelo qual entende que o lançamento procede.

VOTO

Todos os elementos necessários ao julgamento estão contidos nos autos. Indefiro o pedido de realização de diligência, com fundamento no art. 147, I, “a” do RPAF/99 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia).

O presente Auto de Infração, embora lavrado no modelo destinado ao trânsito de mercadorias, na verdade, resulta de uma fiscalização em profundidade em contribuinte optante do regime normal de apuração, que jamais fez parte do Simples Nacional (demonstrativo de fl. 04, do qual constam nove operações de entrada, ocorridas entre 12/02/2019 e 21/02/2019).

Nos termos do art. 1º da Lei 11.470/09, a função fiscalizadora, pelo menos até a data da lavratura do presente Auto, será exercida pelos AUDITORES FISCAIS e pelos AGENTES DE TRIBUTOS ESTADUAIS.

Compete aos AUDITORES FISCAIS a constituição de créditos tributários, salvo na fiscalização de mercadorias em trânsito e nos estabelecimentos de microempresas e de empresas de pequeno porte que sejam optantes do Simples Nacional.

Compete aos AGENTES DE TRIBUTOS ESTADUAIS a constituição de créditos tributários decorrentes da fiscalização de mercadorias em trânsito e nos estabelecimentos de microempresas e empresas de pequeno porte que sejam optantes do Simples Nacional.

Em se tratando de fiscalização de estabelecimento, decorrente do mandado de fl. 65, conforme informado pelo próprio autuante, este, na qualidade de AGENTE DE TRIBUTOS, com a devida vênia e respeito, não possuía autorização legal para a lavratura.

Quanto ao endereço para correspondências processuais, nada impede a utilização daquele fornecido pelo sujeito passivo, sendo inclusive recomendável que assim se faça, tendo em vista as prescrições do art. 272, § 5º do CPC (Código de Processo Civil), de aplicação subsidiária no Processo Administrativo Fiscal.

§ 5º Constando dos autos pedido expresso para que as comunicações dos atos processuais sejam feitas em nome dos advogados indicados, o seu desatendimento implicará nulidade.

Entretanto, nenhuma irregularidade advirá na esfera administrativa, desde que observados os ditames dos artigos 108 a 110 do RPAF/99.

Prejudicadas as demais alegações defensivas.

Em face do exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **232284.0033/19-3**, lavrado contra **TELLERINA COMÉRCIO DE PRESENTES E ARTIGOS PARA DECORAÇÃO S/A**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 27 de agosto de 2020

PAULOD ANILO REIS LOPES - PRESIDENTE/RELATOR

JOSE CARLOS COUTINHO RICCIO – JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS - JULGADOR