

N.F. Nº - 233086.0015/20-5
NOTIFICADO - VIPFAR DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA E LOGÍSTICA EIRELI
NOTIFICANTE - RUIVERSON LEMOS BARCELOS
ORIGEM - IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 09.12.2020

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0405-06/20NF-VD

EMENTA: ICMS. NULIDADE. EXISTÊNCIA DE VÍCIO INSANÁVEL. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. SÚMULA DO CONSEF 01/02. É nulo o procedimento fiscal que não contenha, de forma clara e compreensiva, a demonstração da base de cálculo e o método aplicado para a apuração do tributo. Inexiste memória de cálculo nos autos, configurando ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório. Instância única. Notificação Fiscal NULA. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 29/02/2020, exige do Notificado ICMS no valor histórico de R\$21.119,19, mais multa de 60%, equivalente a R\$12.671,51, perfazendo um total de R\$33.790,70, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 - 54.05.08: Falta de recolhimento do ICMS, referente à antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não preencha os requisitos na legislação fiscal.

Enquadramento Legal: Alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS, aprovado pelo Decreto 13.780/12, c/c art. 12-A; inciso III do art. 23; art. 32 e art. 40 da Lei 7.014/96. Multa prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

Inicialmente, cumpre sublinhar que o presente relatório atende às premissas estatuídas no inciso II do art. 164 do RPAF-BA/99, sobretudo quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da síntese dos pronunciamentos dos integrantes processuais.

O Notificado apresenta peça defensiva com anexos, às fls. 10/33, preliminarmente reproduzindo os fatos apontados na Notificação Fiscal e reconhecendo que a empresa está descredenciada. Contudo, assevera que somente é cabível a cobrança do recolhimento do imposto, se a compra tivesse sido feita pela Notificada.

Esclarece que a Nota Fiscal nº 1.391 foi emitida de forma equivocada pela empresa PRIME PHARMA MEDICAMENTOS LTDA, IE 107.641.917 e CNPJ nº 19.408.937/0003-90 com os dados do destinatário em nome da VIPFAR DISTRIBUIDORA. Entretanto, reafirma não reconhecer a compra, o que pode ser comprovado pelo fato do próprio fornecedor ter emitido Nota Fiscal de devolução nº 1.406, no dia 27/02/2020, um dia após a emissão da nota de venda ter sido emitida.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído.

VOTO

A Notificação Fiscal em lide exige ICMS do Notificado no valor histórico de R\$21.119,19, mais multa de 60%, equivalente a R\$12.671,51, perfazendo um total de R\$33.790,70 e é composta de 01

(uma) Infração detalhadamente exposta no Relatório acima, o qual é parte integrante e inseparável deste Acórdão.

Em preliminar, entendo pertinente registrar que na dicção do art. 2º do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), a instauração, o preparo, a instrução, a tramitação e a decisão do processo administrativo são regidos, dentre outros princípios, o da verdade material, da legalidade, da garantia de ampla defesa e do devido processo legal.

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 2º Na instauração, preparo, instrução, tramitação e decisão do processo administrativo e dos procedimentos administrativos não contenciosos, atender-se-á aos princípios da oficialidade, da legalidade objetiva, da verdade material, do informalismo e da garantia de ampla defesa, sem prejuízo de outros princípios de direito.

(...)”

Por sua vez, o art. 142 do CTN (Lei nº 5.172/1966), vincula a atividade fiscal às normas estabelecidas pela legislação tributária vigente, devendo a autoridade fiscalizadora agir nos estritos termos da legislação ao efetuar o lançamento do crédito tributário.

“CTN - LEI Nº 5.172/1966

(...)

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

(...)”

Destaco ainda que o art. 20 do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99) expressamente determina que a nulidade seja decretada, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade competente para apreciar o ato.

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 20. A nulidade será decretada, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade competente para apreciar o ato.

(...)”

Do exame das peças processuais, observo a existência de vício jurídico intransponível relativo à legalidade do lançamento, que é um ato vinculado, devendo a autoridade fiscalizadora agir nos estritos termos da legislação, observando o devido processo legal.

Inicialmente verifico que a descrição fática trata de mercadoria destinada a contribuinte descredenciado. A tipificação da infração é relatada como falta de recolhimento do ICMS referente à Antecipação Tributária Parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedente de outros Estados da Federação, por contribuinte que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal. O DANFE mencionado pelo Notificante, que acoberta a operação, é o de nº 1.391, emitido em 26/02/2020. (fl. 04). Destaco, ainda, que a Notificação foi lavrada por Agente de Tributos lotado na IFMT SUL em 29/02/2020.

Por meio do exame das peças colacionadas pelo Notificante nos autos, verifico a existência de um resumo dos dados contidos na Nota Fiscal nº 1.391, extraído do Portal da Nota Fiscal Eletrônica, cujo valor total desta está descrito como R\$130.875,52 (fl. 04). Na fl. 06, consta um relatório denominado “05 - RESUMO PARA CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO”, que faz menção a uma base de cálculo equivalente a R\$198.459,09, ao se referir à Nota Fiscal nº 1.391,

quanto a falta de recolhimento do ICMS Antecipação Parcial. Neste mesmo relatório, existe a referência a uma base de cálculo de R\$198.459,09, concernente, também, à Nota Fiscal nº 1.391, que trata da falta de recolhimento do ICMS Antecipação Total. Por fim, no demonstrativo de débito (fl. 01), consta como base de cálculo, para dar efeito à cobrança do imposto, o valor de R\$351.986,33.

Além das contradições supramencionadas, constato uma questão de suma importância para o deslinde da matéria, qual seja, a inexistência nos autos de memória de cálculo que possibilite ao contribuinte saber qual foi o método empregado para a apuração do valor do imposto cobrado, configurando ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório. Esse vício torna insegura a exigência fiscal, maculando de nulidade a Notificação Fiscal, haja vista que deveria o Notificante explicitar de forma clara e objetiva, como obteve o valor do imposto cobrado, conforme disposto na Súmula nº 1 do CONSEF, abaixo transcrita. Registre-se que essa nulidade absoluta do lançamento, independe de provocação das partes.

“SÚMULA CONSEF Nº 01 ICMS. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. É nulo o procedimento fiscal que não contenha, de forma clara e compreensiva, a demonstração da base de cálculo e o método aplicado para a apuração do tributo”.

Logo, tal omissão se constitui de forma cristalina em cerceamento do direito de defesa do contribuinte, que embora não tenha invocado tal fato em seu proveito, leva o Julgador a suscitar de ofício. Este entendimento se encontra pacificado no âmbito deste Conselho, sendo diversas as decisões no sentido da nulidade do feito ante tal fato.

Diante desta constatação e conforme dispõe a SÚMULA DO CONSEF 01/02, considero que o lançamento é NULO, não sendo possível adentrar no mérito da lide.

De tudo exposto, voto pela NULIDADE da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância única julgar NULA a Notificação Fiscal nº 233086.0015/20-5, lavrada contra **VIPFAR DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA E LOGÍSTICA EIRELI**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 02 de dezembro de 2020.

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - PRESIDENTE/JULGADOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS - RELATOR