

N.F. N° - 019358.0142/21-0

NOTIFICADO - ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS

NOTIFICANTE - JOSÉ CARLOS PEREIRA DE VASCONCELOS

ORIGEM - SAT/DAT SUL/INFAS EXTREMO SUL

PUBLICAÇÃO - INTERNET - 10.03.2022

6^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0043-06/22NF-VD

EMENTA: ICMS. NULIDADE. EXISTÊNCIA DE VÍCIO INSANÁVEL. Descrição da infração e respectiva capituloção legal, que tratam de ICMS devido pelo regime da Antecipação Tributária Parcial, não condizem com os cálculos efetivados pelo Notificante, os quais remetem a exigência de imposto devido pelos regimes da Antecipação Tributária Total e Parcial. Ofensa ao princípio da legalidade, devido processo legal e da ampla defesa. Instância única. Notificação Fiscal NULA, conforme dispõe os incisos II e IV, alínea “a”, ambos do art.18 do RPAF-BA/99. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 03/10/2021, exige do Notificado ICMS no valor histórico de R\$1.820,98, mais multa de 60%, equivalente a R\$1.092,59, perfazendo um total de R\$2.913,57, 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, sobretudo quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da síntese dos pronunciamentos dos integrantes processuais.

O Notificado apresenta peça defensiva (fls. 20/36) esclarecendo que recolheu o imposto exigido neste lançamento, em 04/10/2021, referente às operações acobertadas pelos DANFEs nº 121.814 a 121.817, anexando os respectivos comprovantes de pagamento.

Cabe registrar a inexistência de Informação Fiscal neste processo.

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.

É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal em lide exige ICMS do Notificado no valor histórico de R\$1.820,98, mais multa de 60%, equivalente a R\$1.092,59, perfazendo um total de R\$2.913,57, 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 N° 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 dos fatos foi assim realizada (fl. 01):

“Deixou de recolher o ICMS da antecipação parcial, valor de R\$ 1.412,64, assim como da ST valor R\$ 408,23, relativo mercadorias adquiridas noutra UF/SP, CONFORME danfs DE ORIGEM N°S 121814 a 121817 E RESPECTIVA PLANILHA, ANEXADOS.” (grifos nossos)

A descrição da infração foi efetivada pelo Notificante da seguinte forma (fl. 01):

“Falta de recolhimento do ICMS ref. 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 previstos na legislação fiscal”(grifos nossos)

O enquadramento legal aplicado pelo agente fiscal encontra-se transscrito a seguir (fl. 01), que trata da exigência de imposto devido pelo regime da **Antecipação Tributária Parcial**:

“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.”

Imperioso ressaltar que na planilha elaborada pelo Notificante, denominada “Planilha para cálculo do ICMS” (fl. 03), foram efetivadas apurações, cuja metodologia de cálculo aplicada

remete à exigência de ICMS devido pelo regime da **Antecipação Tributária Total** (com aplicação da MVA), bem como para cobrar ICMS pelo regime da **Antecipação Tributária Parcial**.

Ante o exposto, constato a existência de vício insanável existente no lançamento em exame que é a dissonância entre a descrição da infração e respectivo enquadramento legal, que tratam do Notificado não ter efetuado o recolhimento do ICMS, referente à aquisição de mercadorias sujeitas ao regime da Antecipação Tributária Parcial, com os cálculos efetivados pelo Notificante, os quais dizem respeito à exigência de imposto devido pela compra de mercadorias submetidas ao regime da Antecipação Tributária Total e Parcial.

Entendo que esse vício torna insegura a exigência fiscal, maculando de nulidade a Notificação Fiscal, conforme disposto nos incisos II e IV, alínea “a” do art. 18, ambos do RPAF-BA/99, a seguir transcritos. Haja vista que deveria o Notificante determinar com segurança, de forma clara e objetiva, a infração cometida, assim como os dispositivos infringidos, de forma condizente e inquestionável com a metodologia de apuração do imposto. Possibilitando, assim, que o contribuinte exercesse plenamente o direito de defesa.

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

Art. 18 São nulos:

(...)

II - os atos praticados e as decisões proferidas com preterição do direito de defesa;

(...)

IV - o lançamento de ofício:

a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;

(...)

Diante de tais constatações conforme disposto nos incisos II e IV, alínea “a”, ambos do art. 18 do RPAF-BA/99, 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, julgar **NULA**, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº **019358.0142/21-0**, lavrada contra **ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S.A. CASAS PERNAMBUCANAS**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 08 de março de 2022

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO-PRESIDENTE/JULGADOR

EDAURO VELOSO DOS REIS – RELATOR