

A. I. Nº - 269274.0003/21-7
AUTUADO - INBAHIA REPRESENTAÇÕES E DISTRIBUIÇÕES LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ LUIZ OLIVEIRA MACEDO
ORIGEM - DAT SUL / IFEP
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 06.06.2022

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0077-05/22-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIAS SUBMETIDAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ALGODÃO E SEQUILHOS. Não ficou evidenciado na exigência estatal que o produto “algodão” adquirido pela autuada teve finalidade medicinal para que pudesse ser enquadrado na ST. Excluída tal mercadoria no levantamento fiscal, a irregularidade é procedente em parte. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES TRIBUTADAS COMO NÃO TRIBUTADAS. a) PRESERVATIVOS. A autuada não demonstrou nas notas fiscais o desconto do benefício fiscal no preço da mercadoria a ser repassado para o consumidor final. Irregularidade procedente. b) BRINDES E BAIXAS DE ESTOQUE. Os primeiros efetivamente são tributados nas saídas. As últimas, ao contrário, não o são, até porque o fisco não apresentou provas que as caracterizassem como saídas tributadas. Irregularidade procedente em parte. c) DIFAL. AQUISIÇÕES DE BENS DO ATIVO FIXO. Inexiste contestação da autuada especificamente quanto a esta cobrança. Irregularidade procedente. 3. MULTA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. a) FALTA DE REGISTRO DE ENTRADA. MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. A alegação da autuada, prende-se ao fato de que tais operações implicam em despesas de uso e consumo. Irrelevante a natureza da despesa para dispensar o contribuinte de escriturar todas as entradas de mercadorias. Irregularidade procedente. b) FALTA DE REGISTRO DE ENTRADA DE MERCADORIAS. A alegação da autuada prende-se ao fato de que tais operações implicam em despesas de uso e consumo. Irrelevante a natureza da despesa para dispensar o contribuinte de escriturar todas as entradas de mercadorias. Irregularidade procedente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão não unânime.

RELATÓRIO

Assenta-se o presente relatório nas premissas do inciso II, do art. 164 do RPAF-BA.

O Auto de Infração em tela, lavrado em 30/06/2021, tem o total histórico de R\$ 62.987,62, e as seguintes descrições:

Infração 01 – 001.002.006 – Uso indevido de créditos fiscais de mercadorias tributadas anteriormente pela substituição tributária (ST). Cifra de R\$ 7.947,36.

Infração 02 – 002.001.003 – Falta de pagamento de ICMS de operações tributadas, tidas como não tributadas. Saídas de preservativos sem demonstração do desconto nas notas fiscais, dada a isenção. Cifra de R\$ 1.418,53.

Infração 03 – 002.001.003 – Falta de pagamento de ICMS de operações tributadas, tidas como não tributadas, conforme demonstrativos feitos. Cifra de R\$ 5.139,68.

Infração 04 – 006.001.001 – Falta de pagamento de ICMS devido por diferença de alíquota nas entradas (DIFAL), em face de aquisições interestaduais de produtos destinados para ativo fixo do estabelecimento. Cifra de R\$ 1.699,56.

Infração 05 – 016.001.001 – Multa de 1% pelo não registro na escrita de entradas de mercadorias tributáveis. Cifra de R\$ 17.381,20.

Infração 06 – 016.001.006 – Multa de 1% pelo não registro na escrita de entradas de mercadorias ou serviços. Período a partir de dezembro de 2017. Cifra de R\$ 29.401,29.

Enquadramento legal feito para cada irregularidade, conforme acusado respectivamente no corpo do auto de infração. Idem para os fatos geradores.

Juntados, entre outros documentos (fls. 10/31): termo de início da ação fiscal; demonstrativos das infrações 01 a 06; CD contendo arquivos eletrônicos.

Em sua defesa (fls. 36/41, frente e verso), o autuado:

Preliminamente, busca a nulidade do lançamento de ofício, pelo fato do fisco não ter demonstrado os critérios, fontes e demais elementos necessários para entendimento e comprovação da exigência tributária, não sendo possível determinar-se com segurança a infração e o infrator.

Para a infração 01, no mérito, defende parcialmente que o “algodão”, por se tratar de produto de higiene e, portanto, não medicinal, não se submete à ST, admitindo-se a apropriação dos créditos fiscais quando da sua aquisição. São apontados números de notas fiscais nesta situação, de modo a reduzir a dívida para R\$ 2.828,00.

Para a infração 02, também no mérito, impugna que o caso é de isenção, saídas de preservativos, conforme Conv. ICMS 116/98. São apontados os números das notas fiscais nesta situação.

Para a infração 03, assinala que as operações não são tributadas, quer porque se tratam de contabilização de perdas (CFOP 5927), quer porque se tratam de operações com brindes (CFOP 5949).

Para as infrações 05 e 06, sustenta que as operações não registradas aludem a despesas de uso e consumo, sendo a multa, em função disto, indevida.

Citadas decisões administrativas.

Ao final, pede a improcedência da autuação e remessa das próximas intimações para o endereço do seu patrono, indicado no rodapé da petição.

Anexados documentos, inclusive de representação legal, além de alguns DANFEs e cópia do Conv. ICMS 116/98 (fls. 42/81v.).

Em suas informações fiscais (fls. 85/94), o autuante rebate toda a contestação aduzindo que: (i) o “algodão” (NCM 3005) tem previsão de ser tributado pelo regime da ST, havendo menção expressa no Anexo 01 do RICMS-BA; (ii) apesar das operações envolverem “preservativos”, não há demonstração expressa nas notas fiscais de abatimento do desconto do benefício nos preços praticados, conforme preconiza o próprio Conv. ICMS 116/98 e o inciso XXIII do art. 264 do RICMS-BA; (iii) as “baixas” de estoque (CFOP 5927) não seguiram o rito do art. 312 regulamentar e as saídas de brindes (CFOP 5949) devem ser tributadas; (iv) todas as entradas de mercadorias no estabelecimento devem ser escrituradas, “porque o legislador queria o entendimento genérico do item físico que participasse das operações de circulação de mercadorias, independentemente se seria revendido, usado ou consumido...” (fl. 91); (v) o trabalho fiscal foi realizado com atenção aos princípios jurídicos e de acordo com os arts. 28 e 30 do RPAF-BA.

Através de e-mail encaminhado para a secretaria da 5ª JJF, antes da prolação do julgamento, o patrono da empresa solicitou a juntada das notas fiscais de saídas de algodão e de preservativo, as quais, em homenagem aos princípios da informalidade, oficialidade e da busca da verdade material, condicionada à impetração via memoriais assinalada na assentada de julgamento, esta relatoria **recebeu o pedido, imprimiu os documentos fiscais correspondentes e fez o devido acostamento** aos autos.

Após as medidas instrutórias tomadas, entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos probatórios trazidos aos autos, estando o PAF devidamente instruído, não havendo necessidade, nos termos do art. 147, I, “a” do RPAF-BA, de qualquer dilação probatória, inclusive diligência ou perícia.

Passo, então, a compartilhar o meu voto.

VOTO

Vamos à análise da preliminar.

A impugnante requereu nulidade do auto de infração, nos termos do art. 18, IV, “a” do RPAF-BA, por não existir segurança quanto à determinação da irregularidade e do infrator, em face do autuante não ter apresentado os elementos necessários à compreensão e comprovação da presente cobrança.

Na realidade, as infrações estão bem tipificadas, portanto, bem entendidas, os demonstrativos analíticos foram elaborados e disponibilizados para a defesa, e as provas residem nos próprios documentos fiscais que serviram de referência para a autuação.

Também o infrator está perfeitamente caracterizado, sem se cogitar de ilegitimidade passiva.

Pedido de nulidade afastado.

Sendo assim, o Auto de Infração está de acordo com os requisitos de lei.

Defesa ofertada sem questionamentos do órgão de preparo acerca de ter havido anormalidades temporais ou defeitos de representação legal para o signatário da peça impugnatória funcionar no processo.

Prestigiados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem ofensa também a quaisquer princípios – constitucionais e infraconstitucionais - aplicáveis ao processo administrativo tributário.

Solicita a impugnante que as próximas intimações sejam encaminhadas para o endereço do advogado subscritor da peça defensiva, sob pena de nulidade. Isto com base no art. 272, § 2º do CPC, c/c os arts. 108 e 109 do RPAF-BA.

Esta relatoria, em processos anteriores, acolhia o pleito dos patronos da autuada em fazer o órgão de preparo direcionar as comunicações processuais para o endereço indicado na petição, sob pena de nulidade, admitindo plenamente a regra processual judicial sem as adaptações necessárias ao processo administrativo tributário. Todavia, ao evoluir no raciocínio, o entendimento passou a ser diverso.

Não se descarta a possibilidade do setor de preparo encaminhar os comunicados processuais **também** para o endereço apontado pelo advogado. Mas a falta desta providência não implica em nulidade do processo. Isto porque o RPAF baiano contém norma específica, de aplicação direta, esta sim, de caráter vinculativo, como preferencial para dar ciência ao sujeito passivo das intimações efetivadas no processo.

Quando o contribuinte apresenta domicílio tributário eletrônico (DT-e) ao Estado da Bahia, fica sendo este o canal de comunicação oficial tanto para envio, como para recebimento das comunicações administrativas processuais, extraprocessuais e procedimentais envolvendo os

impostos estaduais. A ciência – expressa ou tácita – indica que o sujeito passivo tomou regular conhecimento do conteúdo da intimação, admitida sempre a demonstração cabal em contrário.

Nada impede que o Estado opte por uma outra via, ou simultaneamente por mais de uma delas, mas tal decisão sempre caberá ao sujeito ativo, na esteira do art. 127 do CTN, à vista das inovações tecnológicas hoje existentes.

Esta é a melhor interpretação que se colhe dos arts. 108 e 109 do RPAF-BA:

*Art. 108. A intimação do sujeito passivo ou de pessoa interessada acerca de qualquer ato, fato ou exigência fiscal, quando não for prevista forma diversa pela legislação, deverá ser feita pessoalmente, via postal **ou** por meio eletrônico, **independentemente da ordem**.*

§ 1º A intimação poderá ser feita por edital publicado no Diário Oficial do Estado quando não obtiver êxito a tentativa via postal.

§ 2º A comunicação por meio eletrônico somente será realizada para contribuinte credenciado pela SEFAZ para acessar o portal de serviços denominado Domicílio Tributário Eletrônico - DT-e, no endereço eletrônico www.sefaz.ba.gov.br.

§ 3º A comunicação por meio do DT-e será considerada recebida numa das seguintes datas, a que ocorrer primeiro:

I - no dia em que a pessoa jurídica efetivar a consulta ao teor da comunicação no domicílio tributário eletrônico, na hipótese de a consulta ocorrer em dia útil;

II - no primeiro dia útil seguinte ao da efetivação da consulta, na hipótese de a consulta ocorrer em dia não útil;

III - no dia útil seguinte após o prazo de 05 (cinco) dias, contados da data de envio da comunicação, caso não ocorra o acesso nesse prazo

§ 4º O prazo indicado no inciso III do § 3º:

Nota: O § 4º foi acrescentado ao art. 108 pelo Decreto nº 15.807, de 30/12/14, DOE de 31/12/14, efeitos a partir de 01/01/15.

I - será contínuo, excluindo-se, na sua contagem, o dia do envio da comunicação e incluindo-se o do vencimento;

II - fluirá a partir do primeiro dia útil após o envio da comunicação.

Art. 109. Considera-se efetivada a intimação:

I - quando pessoal, na data da aposição da ciência do sujeito passivo ou do interessado, seu representante ou preposto, no instrumento ou expediente;

II - quando por remessa via postal:

a) tratando-se de correspondência com “Aviso de Recebimento” (AR), na data de entrega consignada no AR;

b) tratando-se de correspondência registrada, 10 (dez) dias após a data da expedição da correspondência

III - se efetuada por edital, 3 (três) dias após a sua publicação (destacamos).

Vamos à análise de mérito, irregularidade por irregularidade.

Infração 01: a glosa do crédito fiscal decorreu de aquisições de “sequilhos” e de “algodão”. Só há questionamento empresarial quanto a esta última mercadoria. Deflui-se dos levantamentos fiscais que as entradas de “algodão” provieram de Santa Catarina, Estado-membro signatário do Conv. ICMS 76/94, produto este que consta no Anexo 1 do RICMS-BA, item 9.11, sob a NCM 3005, potencialmente sujeito a ST. Entretanto, **não ficou demonstrado na postulação fiscal, que o produto sob debate teve fins medicinais, conforme está descrito no Anexo 1, para que o**

produto esteja no regime jurídico da substituição. As notas fiscais respectivas também não garantem esta finalidade. Com razão a impugnante neste particular. Cobrança procedente em parte, nas seguintes bases:

Jan/17	100,09
Fev/17	78,02
Mar/17	56,58
Abr/17	85,83
Mai/17	168,40
Jun/17	58,30
Jul/17	204,05
Ago/17	58,30
Set/17	0,00
Out/17	152,61
Nov/17	29,15
Dez/17	116,60
Jan/18	58,30
Fev/18	92,70
Mar/18	0,00
Abr/18	61,80
Mai/18	30,90
Jun/18	61,80
Jul/18	267,44
Ago/18	92,70
Set/18	219.5560,85
Out/18	154,98
Nov/18	0,00
Dez/18	61,80
Total	2.209,90

Infração 02: a postulação estatal tem fulcro no fato das vendas de preservativos não acusarem expressamente nas notas fiscais o desconto da isenção no preço da mercadoria, requisito indispensável para admissão do benefício fiscal, segundo reza o art. 264 regulamentar baiano, inciso XXIII. Após o adiamento da primeira sessão de julgamento, foram trazidas as notas fiscais de vendas de preservativos, e verifica-se que não foram indicados nos citados documentos o desconto para abatimento do preço em função do incentivo fiscal. Cobrança procedente.

Infração 03: a defesa cingiu-se à circunstância das operações não serem tributadas porque submetidas ao CFOP 5927 (baixas de estoque), e 5949 (saídas de brindes). Nos termos do art. 389, II do RICMS-BA, as saídas de brindes são claramente tributadas. O fisco entendeu que as notas fiscais demonstrando as perdas e consequentes “baixas” de estoque **deveriam ser tratadas como saídas de mercadorias tributadas**, mas isso deveria ser atestado com elementos de prova convincentes, não só com o simples entendimento de que aquelas notas fiscais que deveriam ter o destaque do ICMS, espelhavam transações mercantis tributadas; o método da circularização poderia ser utilizado ou então, registros contábeis poderiam ser apensados como suporte probatório à tese fiscal. Com razão a impugnante neste particular. Cobrança procedente em parte, considerando que há outras operações formalizadas sob outros CFOPs não contestadas, nas seguintes bases:

Jan/17	1.100,43
Fev/17	11,44
Mar/17	91,64
Abr/17	72,71
Mai/17	81,44
Jun/17	48,37

Jul/17	43,63
Ago/17	16,63
Set/17	267,05
Out/17	42,63
Nov/17	60,85
Dez/17	105,46
Jan/18	5,84
Fev/18	105,78
Mar/18	0,00
Abr/18	0,00
Mai/18	42,00
Jun/18	0,00
Jul/18	357,64
Ago/18	0,00
Set/18	17,51
Out/18	0,00
Nov/18	5,84
Dez/18	52,11
Total	2.529,00

Infração 04: exige-se aqui a DIFAL, em virtude de aquisições interestaduais de bens do ativo fixo. Não há contestação empresarial neste particular. A planilha fiscal de fl. 24 indica aquisições de produtos eletrônicos oriundos de Pernambuco, São Paulo e Rio de Janeiro. Cobrança procedente.

Infrações 05 e 06, apreciadas em conjunto porque assim impugnadas: a alegação defensiva prende-se ao fato dos documentos fiscais não registrados aludirem a despesas de uso e consumo. O argumento é irrelevante para repulsar a exigência da multa. A irregularidade decorre da falta de registro na escrita fiscal, de entradas de mercadorias tributáveis e não tributáveis, não importa a destinação que seja dada pelo estabelecimento recebedor. Cobranças procedentes.

Pelo exposto, é o auto de infração julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE.

VOTO DIVERGENTE (em relação ao algodão)

Em que pese a boa fundamentação expendida pelo n. Relator, divirjo do seu posicionamento de que o produto “algodão”, incluso no regime de substituição tributária pelo Conv. ICMS 76/94, por entender que o “*produto este que consta no Anexo 1 do RICMS-BA, item 9.11, sob a NCM 3005, potencialmente sujeito à ST. Entretanto, não ficou demonstrado na postulação fiscal que o produto sob debate teve fins medicinais, conforme está descrito no Anexo 1, para que o produto esteja no regime jurídico da substituição. As notas fiscais respectivas também não garantem esta finalidade*

A Lei 7.014/96, prevê no art. 8º a responsabilidade pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeitos passivos por substituição, cujo § 5º prevê a responsabilidade atribuída ao sujeito passivo nas entradas decorrentes de operações ou prestações interestaduais junto a contribuinte substituto, por força de convênio ou protocolo.

Por sua vez, a Cláusula primeira do Convênio ICMS 76/94 estabelece:

Cláusula primeira Nas operações com os produtos relacionados no Anexo Único com a respectiva classificação na Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado - NBM/SH, fica atribuída ao estabelecimento importador ou industrial fabricante, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS relativo às operações subsequentes ou à entrada para uso ou consumo do destinatário.

...

§ 2º É vedado ao estabelecimento importador ou industrial fabricante promover saída dos produtos indicados nesta cláusula para destinatário revendedor sem a correspondente retenção do imposto. Acrescido o § 3º à cláusula primeira pelo Conv. ICMS 04/95, efeitos a partir de 01.05.95.

§ 3º O estabelecimento varejista que receber os produtos indicados nesta cláusula, por qualquer motivo, sem a retenção prevista no *caput*, fica obrigado a efetuar o recolhimento do imposto incidente sobre sua própria operação no prazo estabelecido pela legislação estadual.

III	Algodão , atadura, esparadrapo, haste flexível ou não, com uma ou ambas extremidades de algodão, gazes, pensos, sinapismos, e outros, impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas ou acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, bem como para higiene ou limpeza (grifo nosso)	3005 e 5601
-----	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------

Por sua vez art. 332, III, “g” do RICMS/BA, prevê o recolhimento do ICMS-ST relativo à entrada no território do Estado, de mercadorias procedentes de outra Unidade da Federação ou do exterior, observado o disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo:

...

g) enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação **prevista em convênio** ou protocolo com a unidade federada de origem, quando:

Por sua vez o item 9.11 do Anexo 1 do RICMS/BA, vigente em 2018, prevê enquadramento no regime de ST os produtos relacionados no Convênio ICMS 76/94:

NCM 3005 Algodão, atadura, esparadrapo, gazes, pensos, sinapismos, e outros, acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, não impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas - Lista Neutra

Por tudo que foi exposto, concluo que:

1. A Lei 7.014/96 e RICMS/BA preveem que são enquadrados no regime de substituição tributária os produtos enquadrados em Convênio ICMS celebrados;
2. O Convênio ICMS 76/94, prevê na Cl. 1 que fica atribuída ao estabelecimento importador ou industrial fabricante, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS relativo às operações subsequentes ou à entrada para uso ou consumo do destinatário e o seu § 3º prevê que o estabelecimento varejista que receber os produtos, sem a retenção fica obrigado a efetuar o recolhimento do imposto incidente sobre sua própria operação no prazo estabelecido pela legislação estadual.
3. Por sua vez o item III do Anexo do Convênio ICMS 76/94 relacionam os produtos da NCM 3005: **Algodão**, atadura, esparadrapo, haste flexível ou não, com uma ou ambas extremidades de algodão, gazes, pensos, sinapismos, e outros, impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas ou **acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, bem como para higiene ou limpeza** (grifo nosso)
4. Por sua vez o Anexo 1 do RICMS/BA, vigente em 2018 relaciona a NCM 3005 Algodão, atadura, esparadrapo, gazes, pensos, sinapismos, e outros, **acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários** (grifo nosso).

Portanto, pode se concluir que o produto algodão com a NCM 3005 está enquadrado no regime de ST pelo Convênio ICMS 76/94, com indicação de “... para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, bem como para higiene ou limpeza”, bem como no Anexo 1 do RICMS/BA, com a mesma NCM 3005 “... acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários”, não existindo, data vênia a condição de que se aplica apenas a destinação de uso medicinal.

Assim sendo, voto pela manutenção da exigência fiscal relativa ao item algodão.

VOTO EM SEPARADO (em relação ao pedido de intimação)

No que se refere ao pedido defensivo de que as próximas intimações sejam encaminhadas para o endereço do advogado subscritor da peça impugnatória, sob pena de nulidade, observo que essa postulação foi fundamentada nas disposições do art. 272, § 2º do CPC, c/c os arts. 108 e 109 do RPAF-BA, conforme exposto pela Relatoria em seu voto.

Entendemos que essa pretensão da defesa deve ser acolhida, porém, com algumas observações que se fazem necessárias.

De fato, as intimações dos atos do processo administrativo fiscal devem ser sempre dirigidas ao contribuinte, através do DT-e (Domicílio Tributário Eletrônico), que é o meio, através do qual o sujeito passivo se credenciou para estabelecer a sua comunicação oficial com a Fazenda Pública Estadual. Nesse sentido as disposições do art. 108 e correspondentes parágrafos do RPAF (Dec. Estadual nº 7.629/99),.

Porém, havendo a presença de advogado nos autos, constituído legalmente através de instrumento de representação, com pedido expresso na inicial defensiva de intimação do profissional de direito dos atos do feito, especialmente os relacionados à produção de provas e os de natureza decisória, apresenta-se, a nosso ver, necessidade desses atos serem comunicados também ao defensor do contribuinte, considerando que nessa específica situação não se aplica aqui a regra da subsidiariedade prevista no art. 180 do RPAF (Dec. 7.629/99), visando a incidência do CPC, mas um comando constitucional que é inafastável e de aplicação em todos os processos, judiciais e administrativos. Refiro-me ao art. 133 da Lei Maior do Brasil de 1988, que apresenta a seguinte redação:

Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

A Lei Federal nº 8.906/1994, intitulada de Estatuto da Advocacia e da OAB, aplicável em todo território nacional, ao reger as atividades dos advogados, estabelece em seu art. 2º e parágrafos, as seguintes regras, que por seus conteúdos, têm características de normas principiológicas:

Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça.

§ 1º No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social.

§ 2º No processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público.

§ 3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei.

Importante destacar ainda, mais um aspecto. No processo administrativo fiscal não é obrigatório que o exercício de “*jus postulandi*” se faça através de advogado. Porém, na medida em que o sujeito passivo tenha optado pela defesa técnica através de um profissional do direito, passa este a ter legitimidade para postular em nome de seu constituído, considerando ainda a circunstância de que grande parte dos contribuintes não possuem o domínio pleno das leis fiscais e administrativas brasileiras, de diversificado conteúdo, e no geral, de ampla complexidade e difícil interpretação.

Nessas circunstâncias, estou em concordância com a Relatoria, de que a melhor solução a ser adotada é que o setor de preparo encaminhe os comunicados processuais ao contribuinte, pessoa física ou pessoa jurídica, e **também** para o endereço apontado pelo advogado constituído nos autos do PAF, sempre que houver pedido expresso nesse sentido.

No caso em exame, quanto a este específico processo, não identificamos em relação aos atos processuais praticados até a data do julgamento perante esta 5ª JJF, qualquer vício que tenha maculado o exercício do direito de defesa e o contraditório, no tocante às intervenções do defensor constituído pelo autuado neste PAF. Importante destacar, que o advogado do contribuinte Dr. Pedro Bruno Gonçalves, OAB-Ba 67.918, esteve presente à sessão de julgamento e procedeu à sustentação oral. Aplica-se aqui o antigo princípio processual: sem prejuízo, não se declara nulidade.

Por fim, no que se refere aos demais pedidos formulados pela defesa, inclusive no tocante ao mérito, acompanhamos sem qualquer ressalva o voto proferido pela Relatoria.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269274.0003/21-7**, lavrado contra **INBAHIA REPRESENTAÇÕES E DISTRIBUIÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para pagar o imposto no valor total de **R\$ 7.856,99**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, “a”, “f” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 46.782,49**, prevista no inciso IX do mesmo diploma legal, mais os acréscimos moratórios previstos na Lei 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 12 de maio de 2022.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/VOTO EM SEPARADO
(Em relação ao pedido de intimação)

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – RELATOR
(Voto vencedor)

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – JULGADOR/VOTO DIVERGENTE
(Em relação ao algodão)