

A. I. N° - 128984.0587/22-8
AUTUADO - CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S/A
AUTUANTE - RUI ALVES DE AMORIM
ORIGEM - DAT SUL / IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 01/03/2023

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0005-06/23-VD**

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO, ANTES DA ENTRADA DA MERCADORIA NO TERRITÓRIO DESTE ESTADO. Apenas o contribuinte regularmente inscrito no Cadastro do ICMS do Estado da Bahia - CAD-ICMS, que preencha cumulativamente os requisitos indicados na legislação, poderá efetuar o recolhimento do imposto por antecipação parcial até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal. Infração caracterizada. Rejeitada a preliminar de nulidade. Indeferido o pedido de realização de revisão por fiscal estranho ao feito. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração (AI) epigrafado foi lavrado no trânsito de mercadorias, em 12/04/2022, para formalizar a constituição de crédito tributário no valor histórico de R\$ 94.199,05, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "d" da Lei 7.014/96, sob a acusação de falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado de mercadorias para revenda provenientes de outra unidade da Federação, em razão de o autuado não preencher os requisitos previstos na legislação.

Código da infração: 054.005.008.

Consta o seguinte:

"Aquisição interestadual de mercadorias tributadas, procedentes de outra unidade federada e destinadas à comercialização por contribuinte do Estado da Bahia, cuja inscrição encontra-se na situação DESCREDENCIADO, por não atender os requisitos da legislação tributária em vigor e não ter sido efetuado o recolhimento do ICMS antecipação tributária total [parcial] na entrada do território deste Estado, conforme DANFE[s] nº 263464/263468. TOF 44152.1246/22-6".

Demonstrativos de débito juntados às fls. 03/04, Termo de Apreensão às fls. 05/06, documentos fiscais às fls. 07 a 12 e extrato de situação cadastral à fl. 13.

O contribuinte ingressa com defesa às fls. 24 a 37.

Aduz a tempestividade da peça, sintetiza os fatos e suscita preliminar de nulidade por víncio material, pois, conforme alega, ao capitular a infração sem expressamente apontar as razões em que se pauta a autuação, apenas fazendo menção às supostas previsões legais aplicáveis, o Fisco cerceia o seu direito de defesa e coloca o impugnante em risco de pagar algo que não deve.

Exemplificando as diferenças entre víncios materiais e formais, apresenta jurisprudência administrativa e diz que no caso dos presentes autos não há descrição clara dos fatos que ensejaram a lavratura do lançamento de ofício, o que viola o art. 142 do CTN (Código Tributário Nacional) e caracteriza a primeira hipótese (víncio material).

Ingressa no mérito informando ser sociedade empresária tradicional do ramo de perfumaria, cosméticos e higiene pessoal, tendo como objetos sociais as atividades consignadas nos itens “a” a “g” de fls. 30/31.

Assinala que a antecipação parcial não encerra a fase de tributação das mercadorias e que o RICMS/12, no § 2º do art. 332, estabelece que aos contribuintes regularmente inscritos no Cadastro do ICMS é permitido o recolhimento até o dia 25 do mês subsequente ao da emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal. Na hipótese de o particular estar descredenciado, exige-se o recolhimento imediato.

Ocorre que, na sua concepção, o descredenciamento por si só não se revela como meio hábil à cobrança do tributo, justamente porque o mesmo se revela como “*sanção política*” para que se promova o pagamento. Tal poder sancionatório encontra óbice na Constituição Federal, inclusive no seu art. 5º, LIV, já que os atos administrativos fiscais que não atendam aos princípios basilares do direito configuram abusos de poder, passíveis de limitação pelo Judiciário.

O executivo fiscal não é meio subsidiário para a cobrança de débitos tributários, mas sim o conduto adequado, correto. Por esse motivo, é desarrazoado substituir o processo de execução por outras medidas, sejam legislativas, sejam administrativas, com vistas a conseguir o adimplemento tributário (HARADA, 2009).

Transcrevendo doutrina e jurisprudência, sustenta que a multa proposta, de 60%, é desarrazoada e desproporcional, razão pela qual pleiteia redução ou cancelamento, requer seja elaborada revisão por fiscal estranho ao feito, solicita que as correspondências processuais sejam endereçadas aos seus patronos e pede deferimento.

Na informação fiscal, de fls. 44/45, o autuante assinala que os fatos foram minuciosamente descritos e que o enquadramento legal foi indicado, no art. 332, III, “b” do RICMS/12, motivo pelo qual não concorda com a tese de invalidade.

O sujeito passivo foi autuado por estar descredenciado para efetuar o pagamento da antecipação parcial nos prazos estipulados pela legislação em vigor.

Mantém a autuação.

VOTO

O auditor expôs com clareza e correção a fundamentação de fato e de direito, descreveu a irregularidade, indicando os documentos e demonstrativos, com seus dados, informações e cálculos.

Inexistente violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer outros de direito constitucional, administrativo ou tributário, em especial os do Processo Administrativo Fiscal (art. 2º; RPAF-BA/1999), tendo sido observada a garantia à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizada nos aspectos abordados na impugnação.

Demonstrativos de débito juntados às fls. 03/04, Termo de Apreensão às fls. 05/06, documentos fiscais às fls. 07 a 12 e extrato de situação cadastral à fl. 13.

Rejeitada a preliminar de nulidade.

Todos os elementos necessários para julgar estão contidos nos autos. Decido que não é o caso de convertê-los em diligência ou revisão, fundamentado no art. 147, I, “a” do RPAF/99.

No mérito, o art. 332, III, “b” do RICMS/12 dispõe que o recolhimento do gravame será feito antes da entrada no território deste Estado de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, observado o disposto nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, não enquadradas no regime de substituição tributária e destinadas à comercialização, relativamente à antecipação parcial do ICMS.

É incontroverso que o sujeito passivo, quando da ação fiscal, estava descredenciado para realizar o pagamento do imposto por antecipação parcial até o dia 25 do mês subsequente. O autuante acusou e o defendante admitiu, irresignando-se apenas contra o fato de tal situação configurar sanção política.

De acordo com o referido § 2º, apenas o contribuinte regularmente inscrito no Cadastro do ICMS do Estado da Bahia - CAD-ICMS, que preencha cumulativamente os requisitos indicados, poderá efetuar o recolhimento do imposto por antecipação parcial até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal.

Quanto à multa e aos dispositivos legais que fundamentaram a autuação, este órgão não tem competência para exercer controle de constitucionalidade, tampouco para negar eficácia a norma emanada de autoridade superior (art. 167, I e III do RPAF/99).

Com respeito ao endereço para correspondências processuais, nada impede a utilização daquele fornecido autuado, 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-BA/1999.

Infração caracterizada.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **128984.0587/22-8**, lavrado contra **CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 94.199,05**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 24 de janeiro de 2023

PAULO DANILo REIS LOPES – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – JULGADOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR