

A.I. Nº - 293259.0051/21-7
AUTUADO - CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S.A.
AUTUANTE - JOSÉ RAIMUNDO RIBEIRO DOS SANTOS
ORIGEM - DAT SUL/IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 03/04/2023

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0032-01/23-VD**

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS COM DESTINO À COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. Autuado deixou de efetuar o pagamento do imposto devido por antecipação parcial antes da entrada no Estado da Bahia a que estava obrigado em razão do não atendimento dos requisitos estabelecidos no § 2º do art. 332 do RICMS. Arguição de nulidade rejeitada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O auto de infração em lide, lavrado em 01/08/2021, formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$ 142.875,58 em decorrência da falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, por contribuinte que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal (54.05.08), ocorrido no dia 27/07/2021, acrescido de multa de 60%, conforme previsto na alínea "d" do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96. No dia 31/07/21 foi lavrado o termo de apreensão e o autuado ficou como depositário fiel (fls. 06 e 07).

O autuado apresentou defesa das fls. 20 a 36, demonstrando sua tempestividade, sob a alegação de que a ciência teria ocorrido no dia 18/10/2021. Requeru a nulidade do auto de infração em razão de não apontar os motivos em que se pauta a autuação, pois apenas fez menção às supostas previsões legais aplicáveis, prejudicando seu direito ao contraditório e à ampla defesa. Alegou, ainda, que não há descrição clara dos fatos que configuraram a infração.

No mérito, alegou que o descredenciamento não se revela como meio hábil à cobrança imediata do imposto por antecipação parcial porque o mesmo funciona como sanção política aplicada para fins de obrigar o contribuinte a promover recolhimento de tributo. Disse que o descredenciamento decorreu da existência de supostos créditos de ICMS em aberto, os quais se encontravam com fase administrativa encerrada, mas na pendência de propositura pelo fisco da ação própria à cobrança dos mesmos. Destacou que é desarrazoad substituir o processo de execução fiscal por outras medidas para conseguir o adimplemento tributário. Ressaltou que o fisco não deveria proceder à apreensão das mercadorias em trânsito com lavratura do auto de infração, impedindo o recolhimento no dia 25 do mês subsequente em razão de aplicação de sanção política.

Disse que a multa aplicada de 60% se mostra desproporcional e com feições de confisco, em afronta ao inciso IV do art. 150 da Constituição Federal.

O autuante apresentou informação fiscal das fls. 73 a 75 (frente e verso). Explicou que foram anexados aos autos cópia das notas fiscais que registraram a aquisição de mercadorias com objetivo de comercialização, sendo também devidamente consignado no termo de apreensão lavrado a descrição dos fatos, os dados do transportador, as infrações e o termo de depósito. Alertou que o autuado confirmou que estava descredenciado no momento da ação fiscal.

Ressaltou que o termo de apreensão lavrado teve o objetivo de documentar a infração cometida, para efeito de constituição de prova material do fato, e que o próprio autuado ficou como depositário fiel. Destacou que o autuado estava descredenciado porque se encontrava com crédito

tributário inscrito em dívida ativa.

VOTO

Inicialmente, verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõe o auto de infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Afasto toda discussão acerca da constitucionalidade da multa aplicada no presente auto de infração. De acordo com o inciso I do artigo 167 do RPAF, não é competência deste órgão julgador a declaração de constitucionalidade da legislação tributária estadual nem a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior. A multa aplicada está prevista no art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O presente auto de infração foi lavrado no trânsito de mercadorias e exige ICMS antes da entrada da mercadoria no território deste Estado em razão de falta de recolhimento da antecipação parcial por contribuinte que apura o imposto pelo regime de conta corrente fiscal e que não atendia aos requisitos estabelecidos no § 2º do art. 332 do RICMS para que pudesse efetuar o pagamento no dia 25 do mês subsequente.

Apesar da ação fiscal estar caracterizada como ocorrida no trânsito de mercadorias, tendo sido já entregue ao detentor das mercadorias os respectivos termos de apreensão de mercadorias e de depósito, conforme documentos assinados às fls. 06 e 07, a intimação formal do autuado apenas se deu mediante envio pelo DTE no dia 27/08/2021, conforme documento à fl. 18, mas sem data expressa da data de ocorrência da ciência pelo contribuinte, onde foi concedido o prazo de sessenta dias para apresentação de defesa. Como a defesa foi apresentada no dia 01/11/2021 e considerando que a ciência tácita ocorreu no dia 01/08/2021, a defesa foi tempestiva.

Rejeito o pedido de nulidade do auto de infração sob a alegação de que não foram apontados os motivos. A descrição da infração é clara: falta de recolhimento da antecipação parcial antes da entrada de mercadorias oriundas de outra unidade da federação por contribuinte descredenciado. Conforme citado como fundamento no enquadramento legal, a alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS estabelece que o recolhimento do ICMS será feito antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação não enquadradas no regime de substituição tributária e destinadas à comercialização, relativamente à antecipação parcial do ICMS.

O não preenchimento dos requisitos estabelecidos no § 2º do art. 332 do RICMS não credenciou o autuado a utilizar do prazo de pagamento nele estabelecido que permitiria que o pagamento da antecipação parcial pudesse ser feito no dia 25 do mês subsequente. O autuado encontrava-se com débito inscrito em dívida ativa, tendo sido encerrada a discussão na esfera administrativa.

A entrega do termo de apreensão, do termo de depósito, do auto de infração e do demonstrativo de débito por ocasião da ação fiscal e da entrega da intimação do presente auto de infração não admitem alegações de que estão ausentes os elementos necessários para o exercício da ampla defesa. Nesses documentos foram relacionados os documentos fiscais que motivaram a apreensão das mercadorias, onde consta a identificação das mercadorias e os seus valores que serviram de base para a autuação, bem como o próprio cálculo do imposto apurado como devido. A descrição dos fatos no auto de infração está precisa, não deixando margem para qualquer dúvida.

Também não procede a afirmação do autuado de que o descredenciamento para pagamento no dia 25 do mês subsequente somente poderia ser aplicado se houvesse sido proposto pelo fisco uma ação judicial para sua cobrança. O art. 113 do RPAF estabelece que compete à Secretaria da Fazenda, através da Diretoria de Arrecadação, Crédito Tributário e Controle – DARC, a inscrição dos créditos tributários na Dívida Ativa e à PGE o ajuizamento da respectiva execução fiscal. A inexistência de ajuizamento não impede a inscrição do crédito tributário em dívida ativa, ocorrência que impede a fruição do prazo especial de pagamento estabelecido no § 2º do art. 332 do RICMS.

A obrigação do contribuinte de pagar o imposto relativo à antecipação tributária parcial antes da entrada da mercadoria no Estado da Bahia está estabelecida na alínea "b" do inciso III do art. 332 do RICMS e não se constitui em qualquer sanção política. É um prazo que deve ser observado por todos os contribuintes. A existência de outro dispositivo que admite a extensão desse prazo para o dia 25 do mês subsequente, desde que o contribuinte preencha os requisitos nele estabelecidos, também está previamente estabelecido para todos os contribuintes e a sua não aplicação não depende de ato específico do fisco, mas apenas de sua verificação no sistema da SEFAZ de informação do contribuinte. Portanto, não existiu qualquer ato que pudesse ser caracterizado como sanção política, mas o estrito cumprimento da legislação para definição do prazo de pagamento.

A lavratura do termo de apreensão não teve como objetivo impedir o recolhimento no dia 25 do mês subsequente. A sua lavratura é uma obrigação da autoridade administrativa que efetuar tarefas de fiscalização para verificação do cumprimento de obrigação tributária no trânsito de mercadorias, se constituindo como prova material da infração, conforme previsto no inciso IV do art. 28 do RPAF. A nomeação imediata do autuado como depositário fiel da mercadoria não impedi em nada a realização dos atos de comércio previstos pelo autuado com as respectivas mercadorias.

Voto pela PROCEDÊNCIA do auto de infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 293259.0051/21-7, lavrado contra **CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA SA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor histórico de **R\$ 142.875,58**, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea "d" do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais previstos na Lei nº 3.956/81.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 14 de março de 2023.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR