

PROCESSO - A. I. N° 084138.0291/21-3
RECORRENTE - CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S.A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4º JJF nº 0222-04/22-VD
ORIGEM - DAT SUL / IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 20/05/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACORDÃO CJF N° 0133-12/25-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. MERCADORIAS ADQUIRIDAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. CONTRIBUINTE COM INSCRIÇÃO NA SITUAÇÃO DE DESCRENCIADO. DÍVIDA ATIVA. O agente Fiscal Autuante no cumprimento do seu dever funcional em obediência à legislação vigente no Estado da Bahia, observando que Contribuinte Autuado não cumpria um dos requisitos que autorizava o recolhimento do imposto (ICMS) por antecipação até o dia 25 do mês subsequente ao do Documento Auxiliar de Manifesto Eletrônico de Documento Fiscal (DAMDF-e) vinculado ao DANFE nº 246444, oriundos do Estado de Paraná, mais especificamente o inciso II, do § 2º, do art. 332 do RICMS/BA, ou seja, identificando o registro de restrição de crédito por dívida ativa no CAD-ICMS/BA, constituiu o presente lançamento para exigir imposto (ICMS) por antecipação na entrada do primeiro fiscal deste Estado, o Posto Fiscal Jaime Baleeiro, dado o sujeito passivo não apresentar qualquer documento fiscal que comprovasse o seu recolhimento antes da entrada no território deste Estado na forma do art. 332, inciso III, alínea “b” do citado diploma legal. Infração subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso Voluntário interposto pela Autuada em razão do Acórdão 4º JJF N° 0222-04/22-VD, que julgou Procedente o Auto de Infração em tela, lavrado em 17/08/2021, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$ 39.126,78, decorrente da seguinte infração (data do fato gerador: 03/08/2021):

INFRAÇÃO 01 – 054.005.008: Falta de recolhimento do imposto (ICMS) referente à antecipação parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não preenche os requisitos previstos na legislação fiscal, na forma do Termo de Apreensão de Mercadoria nº 4414521013/21-3 relativo ao DANFE nº 246444, em conformidade com a cópia do documento “Resultado da Consulta” extraído do Sistema do Trânsito de Mercadoria da SEFAZ de fl. 12 dos autos. Lançado ICMS no valor de R\$ 39.126,78, conforme demonstrativo de fl. 4 dos autos, com enquadramento na alínea “b”, do inciso III, do art. 332, do RICMS/BA publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, mais multa de 60%, tipificada no art. 42, inc. II, “a” da Lei nº 7.014/96.

A 4ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia 27/09/2022 (fls. 87 a 94) e decidiu pela Procedência, por unanimidade, do Auto de Infração, nos seguintes termos:

“VOTO

Inicialmente, constato que o presente Processo Administrativo Fiscal está revestido das formalidades legais no que preceitua o RPAF/99, sendo o imposto, a multa e suas bases de cálculo, apurados consoante os levantamentos através do demonstrativo de fl. 4, os documentos fiscais, o DANFE nº 246444 (fl. 7/8), e, no caso em tela, por ter sido uma ação fiscal no trânsito de mercadorias, o Termo de Apreensão de nº 441452.1013/21-3 (fls. 5/6), em que considero suficientes para a formação de minha convicção na análise da lide, não ensejando qualquer outra produção de prova, em conformidade com o que dispõe o art. 147, inciso I, alínea “a” do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09/07/99, onde não foi constatada qualquer violação ao devido processo

legal e à ampla defesa do contribuinte, o qual exerceu o seu direito com plenitude, motivo pelo qual a lide está apta ao seu deslinde.

Preliminarmente, o Contribuinte Autuado suscitou a nulidade do Auto de Infração, em tela, sob o argumento de que ao capitular as infrações sem expressamente apontar as razões em que se pauta a autuação, apenas fazendo menção às supostas previsões legais aplicáveis, está a autoridade fiscal impedindo que o contribuinte apresente sua defesa corretamente, correndo o risco de ser condenado a pagar por algo indevido, fato este que lhe causou cerceamento ao direito de defesa.

Não é o que observo dos autos, já que existe a regular qualificação do autuado, o local e a data da lavratura, a descrição dos fatos, e por ter sido uma ação fiscal no trânsito de mercadorias, o Termo de Apreensão de nº 441452.1013/21-3, com a devida caracterização da ocorrência fiscal e identificação da Empresa Transportadora, bem como a indicação da legislação infringida e da penalidade aplicada. Portanto, estando presentes estas formalidades, não há como se falar em cerceamento ao direito de defesa, razão pela qual afasto este pedido de nulidade.

No mérito, versa o presente lançamento fiscal de crédito tributário para exigir imposto no montante de R\$ 39.126,78, decorrente da ocorrência da falta de recolhimento do ICMS, referente à antecipação parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não preenche os requisitos previstos na legislação fiscal, com enquadramento na alínea “b”, do inciso III, do art. 332, do RICMS/BA publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, mais multa de 60%, tipificada no art. 42, inc. II, “a” da Lei nº 7.014/96.

Assim dispõe a alínea “b”, do inciso III, do art. 332, do RICMS/BA publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, vigente à época dos fatos:

Art. 332. O recolhimento do ICMS será feito

III - 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 deste artigo: (Grifo acrescido)

b) não enquadradas no regime de substituição tributária e destinadas à comercialização, relativamente à antecipação parcial do ICMS;

O Auto de Infração resultou de uma ação de fiscalização no Trânsito de Mercadorias, realizada por agente Fiscal lotado no POSTO FISCAL JAIME BALEEIRO, em que identificou o transporte de mercadorias para comercialização acobertadas pelo DANFE nº 246444 (fl. 7/8), com data de emissão em 31/07/2021 e saída mesma data, por meio do Modal Rodoviário, procedentes de outra unidade da Federação e destinadas a Contribuinte neste Estado, com Inscrição Estadual na situação de descredenciada no CAD-ICMS/BA, sob o motivo de “Contribuinte com Restrição de Crédito – Dívida Ativa”, no caso em tela, o Contribuinte Autuado, CALAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S.A, na forma do documento de fl. 12 dos autos, conforme ocorrência fiscal descrita no Termo de Apreensão de nº 441452.1013/21-3 (fls. 5/6), lavrado em 03/08/2021 e a consequente lavratura do Auto de Infração nº 084138.0291/21-3, em lide, com apuração do débito na forma do demonstrativo de fl. 3 e 4 dos autos.

No caso em tela, em relação ao mérito não há lide, vez que as arguições de improcedência da autuação, pelo sujeito passivo, decorrem, eminentemente, de vícios por inconstitucionalidade e ilegalidade da apreensão de mercadorias como sanção para recolhimento de tributos e do caráter confiscatório e desproporcional da multa aplicada.

Sobre a arguição de vício por inconstitucionalidade e ilegalidade da apreensão de mercadorias como sanção para recolhimento de tributos, também, não é o que observo dos autos. O agente Fiscal Autuante no cumprimento do seu dever funcional em obediência à legislação vigente no Estado da Bahia, no caso em tela, observando que Contribuinte Autuado não cumpria um dos requisitos que autorizava o recolhimento do imposto (ICMS) por antecipação até o dia 25 do mês subsequente ao do Documento Auxiliar Manifesto Eletrônico de Documento Fiscal (DAMDF-e) vinculado ao DANFE nº 246444 oriundos do Estado do Paraná, objeto da autuação, mais especificamente o inciso II, do § 2º, do art. 332, do RICMS/BA, abaixo destacado, ou seja, identificando o registro de restrição de crédito por dívida ativa no CAD-ICMS/BA (fl.19), constituiu o presente lançamento para exigir imposto (ICMS) por antecipação na entrada do primeiro posto fiscal deste Estado, o Posto Fiscal Benito Gama, **dado o sujeito passivo não apresentar qualquer documento fiscal que comprovasse o seu recolhimento antes da entrada no território deste Estado** na forma do art. 332, inciso III, alínea “b”, acima destacado.

§ 2º O contribuinte regularmente inscrito no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado da Bahia - CAD-ICMS, que preencha cumulativamente os requisitos indicados a seguir, poderá efetuar o recolhimento do imposto por antecipação de que tratam as alíneas “a”, “b” e “c” e o item 2 da alínea “g” do inciso III do caput deste artigo, até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal, [...]:

I - possua estabelecimento em atividade no Estado da Bahia há mais de 06 meses e já tenha adquirido mercadoria de outra unidade da Federação;

II - não possua débito inscrito em Dívida Ativa, a menos que a sua exigibilidade esteja suspensa;

III - esteja adimplente com o recolhimento do ICMS;

IV - esteja em dia com as obrigações acessórias e atenda regularmente as intimações fiscais.

Há, também, a irrisignação do Autuado do caráter confiscatório e desproporcional da imposição da multa aplicada, pela ocorrência imputada na autuação, que diz respeito à multa aplicada de 60%, capitulada no dispositivo do art. 42, II, "d", da Lei nº 7.014/96, vigente à época dos fatos, que assim destaco:

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

II - 60% (sessenta por cento) do valor do imposto **não recolhido tempestivamente**:

d) **quando o imposto não for recolhido por antecipação, inclusive por antecipação parcial, nas hipóteses regulamentares;**"

Sobre tal irrisignação da multa aplicada, esta tem previsão legal e deve ser mantida, pois em conformidade com o art. 42, II, "d" da Lei nº 7.014/96 é a devida para a infração cometida. Saliento, entretanto, que a este foro administrativo não cabe discutir a constitucionalidade da legislação posta, bem como apreciação de decisão do Poder Judiciário conforme assim preconiza o art. 167, I e II do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09/07/99.

Cabe destacar, então, que o Auto de Infração obedeceu em sua lavratura ao disposto nos arts. 39, 40, 41 e 42, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09/07/99, e se encontra apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais, sendo que o agente Fiscal Autuante cumpriu o seu dever funcional em obediência à legislação vigente no Estado da Bahia.

Em sendo assim, consoante o que se observa da acusação, estando devidamente capitulada a acusação fiscal na legislação pertinente, sendo o imposto (ICMS) antecipação, a multa e suas bases de cálculo, apurados consoante o levantamento através do demonstrativo de fls. 3 e 4 dos autos, em perfeita sintonia com o documento fiscal, o DANFE nº 246444 (fls. 7/8), concluo pela subsistência da exigência fiscal.

Do exposto, voto pela **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração."

Inconformado, com fundamento no art. 169, I, "b" do Decreto nº 7.629/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls. 104 a 112, mediante o qual aduz as razões a seguir expostas.

Preliminarmente, a Recorrente argui a nulidade do Auto de Infração por vício material, sob o fundamento de ausência de descrição clara dos fatos que ensejaram a autuação (art. 18, IV, "a" do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal), o que compromete a própria constituição do crédito tributário e viola os requisitos previstos no art. 142 do Código Tributário Nacional.

No mérito, impugna a exigência de ICMS por antecipação parcial em razão de descredenciamento da inscrição estadual, alegando tratar-se de sanção política, prática vedada pelo ordenamento jurídico, sobretudo por representar meio indireto e coercitivo de cobrança de tributo, em afronta aos princípios da legalidade, razoabilidade e devido processo legal.

Por fim, a Recorrente sustenta a inconstitucionalidade e o caráter confiscatório da multa aplicada, por considerá-la desarrazoada e desproporcional, violando o art. 150, IV, da Constituição Federal. Destaca, nesse particular, que a penalidade extrapola a função punitiva e passa a atuar como instrumento de arrecadação indevida pelo Estado, o que não se pode admitir.

Diante de tais fundamentos, conclui requerendo a reforma integral do acórdão recorrido e o cancelamento do Auto de Infração impugnado.

O Conselheiro João Vicente Costa Neto se declarou impedido em participar do presente julgamento, por ter participado da decisão de primeira instância.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto com amparo no art. 169, inciso I, alínea "b" do RPAF, em face do Acórdão de nº 0222-04/22-VD, proferido pela 4ª JF, que julgou Procedente o Auto de Infração em exame.

Preliminarmente, sustenta a Recorrente que o Auto de Infração é nulo pelo fato de não possuir a descrição clara dos fatos que ensejaram a autuação (art. 18, IV, "a" do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal).

Observe que, ao contrário do quanto defendido pela Recorrente, o Auto de Infração é claro ao descrever que possui por objeto a falta de pagamento do ICMS referente à antecipação parcial das

mercadorias acobertadas pelo DANFE 246444, procedentes de outras unidades da federação e destinadas à comercialização. A Autuante claramente expôs que a exigência decorreu do fato de a Recorrente estar descredenciada no CAD/ICMS-BA e que o lançamento foi feito com base no Termo de Ocorrência Fiscal nº 4414521013/21-3, acostado ao Auto de Infração (fls.5 e 6).

Com isso, entendo que não há motivos para se concluir pela nulidade da autuação, uma vez que o Auto de Infração possui a descrição da infração cometida, com o devido apontamento da conduta praticada pelo contribuinte e tida como contrária à norma legal, os artigos infringidos, a base legal para imposição e aplicação da multa, os prazos para a interposição de defesa, a indicação do sujeito passivo, entre outros requisitos essenciais, em total conformidade com o que determina a legislação, especialmente o quanto disposto pelo artigo 39 do RPAF/BA, razão pela qual rejeito a preliminar de nulidade arguida.

Em relação ao mérito, a Recorrente suscita, em resumo, os seguintes argumentos:

- a) Defende que é indevida a exigência de ICMS por antecipação parcial em razão do descredenciamento de sua inscrição estadual, alegando tratar-se de sanção política, o que não seria admitido pelo ordenamento jurídico.
- b) Sustenta a inconstitucionalidade e o caráter confiscatório da multa aplicada, por considerá-la desarrazoada e desproporcional, violando o art. 150, IV da Constituição Federal.

Em relação ao primeiro argumento, destaco que a Recorrente não nega o cometimento da infração imputada, a sua situação cadastral, à época, de descredenciada ou mesmo apresenta qualquer contraposição aos motivos que ensejaram o seu descredenciamento.

Além disso, a cobrança em questão, bem como o descredenciamento da Recorrente em razão de ela possuir restrição de crédito (dívida ativa), e até mesmo a lavratura do Termo de Apreensão, em que consta a designação do próprio contribuinte como fiel depositário das mercadorias, possuem respaldo na legislação estadual que rege a matéria. Tendo isso em mente, não se incluem na competência desse CONSEF a declaração de inconstitucionalidade nem a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior, por força do impedimento contido no artigo 167, I e III do RPAF/BA-99.

Do mesmo modo, não se incluem na competência desse órgão julgador a redução ou o cancelamento da multa aplicada, que possui previsão no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, sob o argumento de que seria abusiva.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **084138.0291/21-3**, lavrado contra **CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S.A.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 39.126,78**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 22 de abril de 2025.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

CAMILA MAGNAVITA DA FONSECA CAMARGO – RELATORA

THIAGO ANTON ALBAN - REPR. DA PGE/PROFIS