



INSTITUTO DOS ADVOGADOS BRASILEIROS (IAB)

COMISSÃO PERMANENTE DE DIREITO FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO

INDICAÇÃO N ° 022/2022

RELATOR: ALEXANDRE DE CARVALHO AYRES

EMENTA: Análise do inciso III, do artigo 44-B da Lei nº 2657/96, o qual declara nula a inscrição no cadastro de contribuintes, nos casos de inexistência de estabelecimento para o qual foi efetuada a inscrição ou indicação incorreta de sua localização, sem a observância do Devido Processo Legal.

Palavras-chave: Lei nº 2657/96. Inciso III, do artigo 44-B. Secretaria de Fazenda. Estado do Rio de Janeiro. Devido Processo Legal. Cancelamento de Inscrição Estadual.

Inicialmente, insta salientar como me sinto extremamente honrado em receber do Presidente desta seleta Comissão de Direito Financeiro e Tributário, do Instituto dos Advogados Brasileiros, Dr. Adilson Rodrigues Pires, a relatoria deste parecer, o qual tem como nascedouro a Indicação nº 022/2022, que trata da **declaração de nulidade da inscrição no cadastro de contribuintes, nos casos de inexistência de estabelecimento para o qual foi efetuada a inscrição ou indicação incorreta de sua localização, sem a observância do Devido Processo Legal.**

Com base na referida premissa maior, passemos ao parecer.

Trata o presente parecer do estudo sobre inciso III, do artigo 44-B da Lei nº 2657/96¹, o qual declara nula, a inscrição estadual, sem prova clara da oitiva do contribuinte, nos casos de inexistência de estabelecimento para o qual foi efetuada a inscrição ou indicação

¹ DISPÕE SOBRE O IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.



incorreta de sua localização, repita-se, sem observância ao Devido Processo Legal, vejamos o teor do dispositivo:

Art. 44-B. O ato de inscrição no cadastro de contribuintes será **declarado nulo de pleno direito**, retroagindo-se os efeitos desde a data de sua concessão ou de sua alteração, nas situações em que, mediante procedimento administrativo em conformidade com a legislação em vigor, for constatada:

(...)

III - **inexistência de estabelecimento** para o qual foi efetuada a inscrição ou **indicação incorreta de sua localização**; (grifo nosso)

Com base no dispositivo reproduzido acima, temos algumas considerações importantes:

- a) O artigo 44-B, está contido no Capítulo XI, Seção I, da legislação em comento, o qual se destina ao tratamento das “**OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**”. Entretanto, ao nosso sentir, prevê uma penalidade. Portanto, estaria topograficamente fora de contexto.

A Obrigação Tributária se divide em principal e acessória, estando ambas previstas no artigo 113, e parágrafos, do Código Tributário Nacional². Por não ser objeto do presente estudo, nesse momento precisamos ter em mente apenas que punição ou penalidade não se confunde com a natureza jurídica da própria Obrigação Tributária.

Tal observação mostra-se relevante pelo fato de existir um capítulo próprio, no mesmo diploma, que se dedica ao tema “**DA MORA E DAS PENALIDADES**”, sendo subdividido em **SEÇÃO IV - DAS**

² Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato de sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.



**PENALIDADES RELATIVAS A OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS³ - e
SUBSEÇÃO I - DAS INFRAÇÕES RELATIVAS A INSCRIÇÃO NO
CADASTRO DE CONTRIBUINTES**, onde se não faz qualquer menção
a declaração de nulidade da inscrição do Contribuinte;

- b) Ainda tratando do CAPUT do mesmo artigo, o legislador nos parece entender a gravidade de um ato declaratório de nulidade de inscrição cadastral do Contribuinte, ao passo que vinculou a medida extrema “mediante procedimento administrativo em conformidade com a legislação em vigor”.

Com todas as vênias de estilo, nos parece que a legislação reputa por “mediante procedimento administrativo em conformidade com a legislação em vigor”, a premissa de que sempre se deverá observância ao artigo 5º, incisos LIV e LV, da CRFB/88.⁴

De fato, o cancelamento da inscrição de Contribuinte, junto ao Estado do Rio de Janeiro, ou a qualquer outro, gera uma infinidade de problemas, incluindo o impedimento de

**³ SEÇÃO IV - DAS PENALIDADES RELATIVAS A OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
SUBSEÇÃO I - DAS INFRAÇÕES RELATIVAS A INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE CONTRIBUINTES**

Art. 62. O descumprimento de obrigações acessórias relativas à inscrição no Cadastro de Contribuintes do ICMS ensejará a aplicação das seguintes penalidades:

I - exercer qualquer atividade sem a devida inscrição no Cadastro de Contribuintes ou com inscrição inabilitada, ou deixar de renovar a inscrição na forma e no prazo determinados na legislação:

1) MULTA: equivalente em reais a 180 (cento e oitenta) UFIR-RJ, por mês ou fração de mês, limitada ao equivalente em reais a 2.160 (duas mil, cento e sessenta) UFIR-RJ;

II - deixar de comunicar qualquer alteração nos dados cadastrais:

1) MULTA: equivalente em reais a 90 (noventa) UFIR-RJ, por mês ou fração, limitada ao equivalente em reais a 1.080 (mil e oitenta) UFIR-RJ;

III - deixar de comunicar a paralisação ou o encerramento da atividade do estabelecimento:

1) MULTA: equivalente em reais a 180 (cento e oitenta) UFIR-RJ, por mês ou fração de mês, limitada ao equivalente em reais a 2.160 (duas mil, cento e sessenta) UFIR-RJ, sem prejuízo da exigência do imposto relativo ao estoque remanescente na data do encerramento, quando cabível.

Parágrafo único - A multa prevista no inciso I deste artigo será aplicada sem prejuízo da exigência:

- a) do imposto relativo ao estoque porventura encontrado no estabelecimento e correspondente multa;
b) do imposto relativo às operações realizadas, apurado mediante arbitramento, e correspondente multa;
c) da multa prevista no inciso I do art. 62-A.

⁴ **CRFB/88 - Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;



emitir e ter contra si emitidas notas fiscais, esbarrando ainda na efetiva utilização do próprio Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ, e, por conseguinte, no livre exercício da atividade econômica, na forma do artigo 170, da CRFB/88.

É importante ressaltar que, em linhas gerais e em tese, bastaria que a Secretaria de Fazenda tentasse e não conseguisse localizar um Contribuinte, no endereço informado no cadastro, para que o referido dispositivo legal autorizasse a declaração de nulidade da sua respectiva inscrição estadual, gerando todos os consectários negativos deste ato.

Devemos salientar que os tempos pandêmicos geraram, ainda que após a fase crítica, uma nova cultura de trabalho, em especial a grande adesão ao modelo *home office*, o que não significa dizer que um Contribuinte tenha deixado de utilizar, definitivamente, o seu endereço comercial físico.

Ademais, há bastante tempo, o Fisco Fluminense fornece aos seus Contribuintes um portal denominado “Domicílio Eletrônico”, o qual se destina ao recebimento de intimações, notificações e, até mesmo se presta ao papel de plataforma onde tramita uma espécie de processo administrativo eletrônico.

Ainda assim, na prática, pelo que se pode apurar, a Secretaria de Fazenda costumeiramente instaura o que se convencionou chamar de PCAN – Procedimento Administrativo para Cancelamento de Inscrição Estadual, valendo frisar, sem que seja oportunizada a defesa do contribuinte.

Com efeito, nos parece que o fato de estarmos diante de um dispositivo legal que esteja sendo usado, empiricamente, como ferramenta de cancelamento, suspensão ou anulação do direito do Contribuinte de exercer a sua atividade econômica, sem a previsão conjunta de conceder ao interessado o exercício do Direito de Defesa, afronta Princípios Constitucionais inafastáveis à manutenção de um processo justo e equânime.

CONCLUSÕES

Considerando que o inciso III, do artigo 44-B da Lei nº 2657/96, prevê a declaração de nulidade, de pleno direito, da inscrição no cadastro de contribuintes, sem que também preveja o exercício do contraditório de forma clara.

Considerando que a instauração de todo e qualquer procedimento



administrativo precisa observar os Princípios Constitucionais corolários do Devido Processo Legal.

Considerando que um dispositivo destinado a descrever obrigações acessórias não deva prestar-se ao papel de instrumento normativo sancionador.

Considerando, por derradeiro, que a forma com que o referido dispositivo vem sendo utilizado na prática, nos parece estar maculando a ordem Constitucional, inclusive no que tange ao livre exercício da atividade econômica, a Comissão de Direito Financeiro e Tributário, por maioria, decidiu pelo reconhecimento da INCONSTITUCIONALIDADE do dispositivo legal em análise.

Em face de todo o exposto, é o parecer pelo encaminhamento ao Plenário do Instituto, onde se deliberará pelo reconhecimento da INCONSTITUCIONALIDADE verificado após intenso debate na CDFT, sugerindo o que segue:

- a) encaminhamento à Ordem dos Advogados do Brasil, recomendando o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade, respeitado o artigo 32, XX, do Regimento Interno da OAB/RJ⁵, dispositivo este que se encontra lastreado nos artigos 162, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro⁶, artigo 2º, VII, da Lei 9868/1999⁷ e, especialmente, no artigo 103, VII, da CRFB⁸;
- b) encaminhamento à Presidência da Assembleia Legislativa do Estado do

⁵ Art. 32 - Compete ao Conselho Seccional, além das atribuições que lhe são determinadas pelos artigos 44 e 57 da Lei 8.906/94:

(...)

XX - Decidir sobre a conveniência de ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade e outras medidas judiciais, em matéria institucional ou de interesse geral da advocacia e da cidadania, indicando igual providência ao Conselho Federal, em caso de competência exclusiva daquele órgão;

⁶ Art. 162. A representação de inconstitucionalidade de leis ou de atos normativos estaduais ou municipais, em face desta Constituição, pode ser proposta pelo Governador do Estado, pela Mesa, por Comissão Permanente ou pelos membros da Assembleia Legislativa, pelo Procurador-Geral da Justiça, pelo Procurador-Geral do Estado, pelo Defensor Público Geral do Estado, por Prefeito Municipal, por Mesa de Câmara de Vereadores, pelo Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil, por partido político com representação na Assembleia Legislativa ou em Câmara de Vereadores, e por federação sindical ou entidade de classe de âmbito estadual.

⁷ Art. 2º Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade:

(...)

VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

⁸ Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:

(...)

VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;



Rio de Janeiro – ALERJ, com a recomendação de alteração legislativa, para fazer constar o rol dos atos necessários para que se possa considerar o contribuinte intimado, por exemplo: 1) intimação por AR; 2) intimação por Domicílio Eletrônico; 3) intimação do responsável junto à Fazenda (contador); 4) intimação por edital, dentre outros que garantam o efetivo exercício de defesa.

É como me parece, s.m.j.

Rio de Janeiro, 28 de junho de 2022.

ALEXANDRE DE CARVALHO AYRES

Membro da Comissão de Direito Financeiro e Tributário do IAB