

A. I. N° - 278999.0002/15-0
AUTUADO - MOLIZA REVESTIMENTOS CERÂMICOS LTDA.
AUTUANTES - CLEBER RAIMUNDO SANTOS MAFRA e AUGUSTO RICARDO J. FERRARI
ORIGEM - INFAC INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 14.04.2016

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N ° 0060-05/16

EMENTA: ICMS. 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. OPERAÇÕES PRÓPRIAS DECLARADAS EM DMA'S. 2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE RESPONSÁVEL. OPERAÇÕES DECLARADAS EM DMA'S. Auto de Infração lavrado para constituir créditos tributários que já se encontravam declarados e lançados em informações econômico-fiscais (DMA's), segundo rito definido no art. 54-A do RPAF/99. O rito do art. 54-A afasta a aplicação de outro procedimento administrativo, pela sua especificidade, visto que os créditos declarados pelo sujeito passivo representam confissão de dívida, não se submetendo ao procedimento específico do Auto de Infração que impõe a necessidade de julgamento perante o CONSEF após formalização da defesa. Configurada a duplicidade de lançamentos. Inexistência de lide. Vício formal insanável que leva à nulificação do lançamento tributário. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 31/03/2015 para exigir ICMS no valor principal de R\$ 3.874.777,36, acrescido de multas e demais consectários legais. O lançamento em lide é composto de 2 (duas) imputações, com as seguintes descrições:

***Infração 01:** Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares - imposto declarado na DMA - Declaração e Apuração Mensal do ICMS. Apensado ao PAF cópias das DMAs, relativamente ao período de 2013 e 2014, bem como "hard copy" dos recolhimentos de ICMS efetuados no período. Apensado também cópias dos arquivos do livro Registro de Apuração do ICMS. Valor exigido: R\$ 1.047.741,34. Multa de 50%, prevista no art. 42, inc. I, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 11.899/2010.*

***Infração 02:** Deixou de recolher o ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas a contribuintes localizados neste Estado. Apensado ao PAF cópias das DMAs, relativamente ao período de 2013 e 2014, bem como "hard copy" dos recolhimentos de ICMS substituição tributária efetuados no período. Apensado também cópias dos arquivos do livro Registro de Apuração do ICMS. Valor exigido: R\$ 2.827.036,02. Multa de 150%, prevista no art. 42, inc. V, letra "a", da Lei nº 7.014/96.*

O contribuinte foi notificado do lançamento, através dos correios, via "AR" - aviso de recebimento, em 14/05/2015 e ingressou com defesa administrativa em 13/07/2015.

Afirmou que o lançamento em lide incorre em “bis in idem”, visto que o tributo exigido já se encontrava lançado pelo contribuinte. Sustenta a nulidade das multas aplicadas.

Discorreu que empresa foi autuada por ter deixado de recolher o ICMS da operação própria e o ICMS-ST retido regularmente informados nas respectivas DMA's e que essa situação caracteriza autuação sobre tributo devidamente declarado, que apenas deixou de ser recolhido aos cofres públicos no prazo regulamentar. Entende que a exigência fiscal é desnecessária e abusiva. Isso porque, quando o contribuinte preenche as declarações informando ao fisco o valor do tributo devido, nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como o ICMS, o

respectivo crédito tributário é constituído. Após isso, nenhum outro procedimento precisaria ser adotado pelo fisco para que pudesse inscrever o crédito tributário em dívida ativa e iniciar a cobrança executiva.

Pontuou que no lançamento por homologação, cuja modalidade está prevista no art. 150 do Código Tributário Nacional, a legislação atribui ao contribuinte o dever de apurar o valor do imposto devido, o que atende perfeitamente ao conceito de lançamento contido no art. 142 do CTN (Código Tributário Nacional).

Que no Superior Tribunal de Justiça é pacífico o entendimento de que as declarações prestadas pelo contribuinte estão aptas a constituir o crédito tributário e dispensam a adoção de qualquer outra formalidade pelo fisco para caracterizar o lançamento tributário. Afirmou que há reiterada manifestação do referido Tribunal neste sentido, que deu origem à Súmula STJ nº 436, com a seguinte redação:

A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.

(Súmula 436, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 13/05/2010)

Sustenta, portanto, que em havendo declaração do contribuinte, que é o verdadeiro lançamento tributário, é absolutamente prescindível a realização de qualquer outro ato administrativo pelo fisco para que haja a constituição do seu crédito, estando configurado verdadeiro *bis in idem*.

Consignou ainda que a multa, que era moratória, passa a ter caráter punitivo pelo simples fato de o fisco (re)fazer o lançamento já efetuado pelo contribuinte.

Afirmou que ICMS devido na Bahia, quando o contribuinte declara o débito espontaneamente e o recolhe com atraso, antes de qualquer procedimento administrativo fica sujeito às penalidades veiculadas no art. 102 do Código Tributário Estadual – Lei nº 3.956/81, que foram repetidas pelo art. 138 do RICMS-BA, com percentuais definidos na norma de regência.

Em seguida argumentou que se o contribuinte declara o valor devido no prazo correto, informando ao fisco o quanto lhe deve, porém sem realizar o respectivo recolhimento antes de qualquer procedimento administrativo, a penalidade salta para 50%, no caso do ICMS incidente sobre a operação própria, e para 150% no caso do ICMS - Substituição Tributária por retenção (art. 42, inc. V, “a”, da Lei nº 7.014/96).

Argumenta que a penalidade pela infração, que é o mero atraso no pagamento, denominada de mora, já está prevista no art. 102 da Lei nº 3.956/81 e não pode ser elevada ao caráter punitivo só em razão do novo lançamento efetuado pelo fisco, já que não houve cometimento de nova infração pelo contribuinte.

Para a defesa a lei prevê que os contribuintes baianos estão sujeitos a uma penalidade de caráter moratório pelo atraso do recolhimento do tributo, que é absolutamente aceitável, mas que se confirma apenas se o fisco “cochilar” e deixar de expedir o “seu” ato de constituição do crédito tributário.

Reitera que não havia a necessidade da expedição do ato administrativo de “AUTO DE INFRAÇÃO” porque o crédito tributário já se encontrava constituído pelo próprio contribuinte com a entrega das DMA’s. Entende que o fisco ao adotar este tipo de procedimento, acaba ferindo a estrita legalidade, especialmente por deixar de efetivar a inscrição em dívida ativa do crédito tributário, nos termos do art. 115 do Código Tributário Estadual. Conclui pela ilegalidade do procedimento que majora a multa sem que a situação fática/fiscal do contribuinte houvesse sofrido qualquer modificação.

Em seguida, a defesa discorre acerca da impossibilidade de utilização da multa como meio coercitivo de cobrança de tributos, destacando o precedente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, a respeito da contribuição previdenciária (AP nº 2006.71.99.002290-6/RS, DJU 08/11/2006), com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA X MULTA DE OFÍCIO. ART. 35 DA LEI 8.212/91. GRADUAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO CONFORME O TEMPO E A PRÁTICA DE ATOS ADMINISTRATIVOS. SOBREPOSIÇÃO AOS JUROS. RAZOABILIDADE. VEDAÇÃO DO CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE SUSCITADA.

Entende haver distinção entre a multa simplesmente moratória e a multa de ofício. A primeira ocorreria quando o contribuinte não pagasse tempestivamente o tributo por falta de recursos, mas o recolhimento fosse realizado antes de qualquer atividade do Fisco. Já a multa de ofício teria por pressuposto a conduta do contribuinte de ocultar ou simplesmente não levar ao conhecimento do Fisco a ocorrência de fatos geradores ou o montante total das suas bases de cálculo, hipótese em que apenas a ação fiscal desenvolvida pela Fiscalização é que poderia identificar a existência do débito a ser formalizado através do lançamento fiscal.

Pede que seja reconhecida a insubsistência da majoração da multa para 50% (cinquenta por cento) no caso do ICMS incidente sobre operação própria e para 150% (cento e cinquenta por cento) no caso do ICMS-ST (art. 42, V, “a”, da Lei nº 7.014/96), seja pela afronta à legislação estadual ou, principalmente, pela sua incompatibilidade com a Constituição Federal, devendo ser considerada nula a sua aplicação para manter a penalidade conforme estipulado pelo art. 102, da Lei nº 3.956/81 e art. 138 do RICMS-BA.

Ainda no que diz respeito à multa aplicada, no percentual de 150%, sustenta a defesa que a sua exigência transborda os limites legais e constitucionais, sobretudo porque incidente sobre conduta do contribuinte completamente despida de má-fé, dolo ou simulação.

Que no caso concreto, a multa que deveria ter um caráter punitivo adquire caráter confiscatório, afrontando o princípio constitucional da vedação ao confisco, assegurado pela Carta da República em seu art. 5º, XXII, que garante o direito de propriedade.

Trouxe para exame, precedentes do Supremo Tribunal Federal, em ação direta de inconstitucionalidade (ADI nº 551/RJ - Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, julgado em 24/10/2002).

Outra decisão abonadora da tese defendida pelo contribuinte tem origem do TFR: *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. UTILIZAÇÃO DA UFIR COMO CORREÇÃO MONETÁRIA. LEGALIDADE. MULTA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. Apelação parcialmente provida. Origem: TRF - PRIMEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL – 199801000517664 Processo: 199801000517664 UF: MG, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA SUPLEMENTAR. Data da decisão: 30/9/2004, Documento: TRF100203338 JUIZ FEDERAL VALLISNEY DE SOUZA OLIVEIRA (CONV.) DJ DATA: 11/11/2004, PÁGINA: 111.*

Apresentou também para exame transcrições doutrinárias extraídas de livros dos profs. PAULO BONAVIDES, IVES GANDRA DA SILVA MARTINS, CELSO RIBEIRO BASTOS, a respeito dos princípios do não confisco, razoabilidade e proporcionalidade aplicáveis à situação posta em julgamento.

Sustentou ainda a inaplicabilidade da taxa de juros SELIC. Declarou que embora a SELIC tenha sido materializada, via lei ordinária, como juros moratórios que devem incidir sobre débitos tributários e previdenciários, esta não possui tal natureza por traduzir fenômeno monetário de pagamento pelo uso de dinheiro, com caráter nitidamente remuneratório. Este caráter remuneratório teria ficado claro com a redação das Circulares BACEN nº 1.594/90, 2.311/93 e 2.671/96, que alteraram o Regulamento do Sistema Especial de Liquidação e Custódia. Essas normas do BACEN (Banco Central) determinam a forma como deve ser calculada a taxa, através da variação do rendimento do valor de mercado de diversos títulos públicos, em cujo sistema apenas as instituições financeiras, Banco Central, Tesouro Nacional, Estados e Municípios podem participar.

Entende a defesa que o fisco não poderia exigir pagamento de juros de mora calculado por taxas de juros com caráter remuneratório, sob pena de ofensa ao conceito jurídico e econômico de juros moratórios, e ainda, por ferir o § 1º do artigo 161 do CTN.

Que a leitura do artigo 161, § 1º, do CTN informa que somente com disposição expressa de Lei Ordinária acerca de cálculo de juros moratórios incidentes em obrigações tributárias, este poderia ser superior a 1% (um por cento) ao mês. Salientou que a Lei nº 9.065/95, ao determinar o cálculo dos juros de mora não estabeleceu nova forma de cálculo, apenas adotou a utilização de taxa preexistente e de natureza remuneratória.

Teria assim o legislador incidido em equívoco, pois, ao invés de instituir taxa de juros moratórios, consoante a Lei Complementar, utilizou a taxa SELIC para tal finalidade.

Que segundo a doutrina e jurisprudência, vislumbra a defesa a impossibilidade de se aplicar a taxa SELIC como juros moratórios de débitos fiscais, uma vez que os juros de mora nada mais são que uma indenização pelo não cumprimento da obrigação de dar dinheiro ao Estado, a título de tributo, no tempo certo. Trazendo consigo o caráter compensatório, não é razoável que se aplique sobre os débitos tributários taxa de juros eminentemente remuneratória.

Mais à frente, a defesa relatou que o Superior Tribunal de Justiça, pela Segunda Turma de sua Primeira Seção, decidiu, por maioria de votos, pela constitucionalidade da adoção da Taxa Selic para fins tributários (conforme RESP 464216, julgado em 28 de agosto de 2004 e RESP 215.881, julgado em 24 de setembro de 2002), argumentando que a sua utilização como remuneração de títulos é perfeitamente legal, pois toca ao BACEN e ao Tesouro Nacional ditar as regras sobre os títulos públicos e sua remuneração, consistindo, porém, referida constitucionalidade, no seu transplante para o direito tributário.

Salientou que a forma como a taxa SELIC é fixada impede o conhecimento prévio de sua quantificação pelo contribuinte, o que estaria ferindo o princípio constitucional da segurança jurídica, pilar básico do sistema constitucional tributário.

Relatou ainda que o STJ entende que a adoção da taxa Selic para correção de débitos tributários é incompatível com a regra do artigo 591 do novo Código Civil, que permite apenas a capitalização anual dos juros, sendo também incompatível com o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, por resultar juros reais superiores a 12% ao ano.

Reproduziu na peça defensiva parte do teor de julgado extraído do Boletim de Notícias do STJ, conforme abaixo:

TAXA SELIC. ILEGALIDADE. TRIBUTOS - Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, proveu parcialmente o REsp, apenas para excluir a taxa Selic, substituindo-a pela incidência de correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês. Ressaltou-se, entre outros argumentos, que a taxa Selic para fins tributários é inconstitucional e ilegal. Apenas a utilização da taxa Selic como remuneração de títulos é perfeitamente legal, pois cabe ao BACEN e ao Tesouro Nacional ditar as regras sobre os títulos públicos e sua remuneração. Outrossim a taxa Selic, que ora tem conotação de juros moratórios, ora remuneratórios com finalidade de neutralizar os efeitos da inflação, constitui-se em correção monetária por vias oblíquas. Mas, em matéria tributária, tanto a correção monetária como os juros devem ser estipulados por lei. Além do mais, a taxa Selic cria a anômala figura do tributo rentável. O art. 13 da Lei n. 9.065/1995, que alterou o inciso I, do art. 84, da Lei n. 8.981/1995, determinou, mas não instituiu, a taxa Selic, pois deixou de defini-la e não traçou parâmetros para seu cálculo, uma vez que ausentes os pressupostos para validade e eficácia de lei tributária, consoante as determinações do CTN. Rel. originário Min. Eliana Calmon, Rel. para acórdão Min. Franciulli Netto, julgado em 23/4/2002. "Fonte: Boletim de Notícias do STJ".

Ao finalizar a peça impugnatória a defesa formulou os seguintes pedidos:

a) reconhecer o excesso do procedimento de lançamento de ofício, tendo em vista a existência do lançamento por homologação devidamente efetuado pela impugnante por meio de suas DMAs, restabelecendo as penalidades impostas de 50% no caso do ICMS incidentes sobre a operação própria e 150% no caso do ICMS-ST, aos percentuais determinados pelo art. 102 da Lei nº 3.956/81 e 138 do RICMS-BA;

- b) afastar a aplicação da penalidade de 150%, haja vista o seu caráter confiscatório, sobretudo porque incidente sobre conduta desprovida de má-fé, dolo, fraude ou simulação;
- c) excluir a aplicação da taxa SELIC para a correção dos créditos tributários.

Foi prestada informação fiscal em 29/10/2015, peça que foi anexada aos autos às fls. 413 a 416.

Os autuantes após fazerem uma síntese dos argumentos defensivos afirmaram que o lançamento de ofício ora contestado foi pautado nas regras fixadas na legislação tributária, por ser ato vinculado à lei. Fizeram menção à Lei nº 7.014/96 e ao RICMS-BA (Dec. Estadual nº 13.780/12). Disseram que não obstante os valores reclamados terem sido informados nas DMAs (Declaração e Apuração Mensal do ICMS) e escriturados nos livros fiscais da empresa, não houve excesso no procedimento fiscal, uma vez que os débitos lançados não tinham ainda sido formalizados através de denúncia espontânea, autuação fiscal anterior, notificação fiscal ou qualquer outro procedimento administrativo.

Relativamente à inaplicabilidade da taxa de juros SELIC disseram não lhes caber ingressar nesse tipo de discussão visto que as questões de constitucionalidade não podem ser apreciadas e decididas no processo administrativo fiscal, podendo o Conselho de Fazenda (CONSEF), representar ao Secretário da Fazenda, nos termos do art. 167, I e art. 168 "caput", do RPAF, aprovado pelo Dec. nº 7.629/99.

Concluíram a peça informativa pedindo pela manutenção integral do Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração em lide é composto de 2 (duas) acusações relacionadas à exigência de ICMS informado nas DMA's (Declaração e Apuração Mensal do ICMS) pertinente ao imposto próprio e ao ICMS devido por substituição tributária, tudo conforme foi detalhadamente apresentado no Relatório, parte integrante e inseparável do presente Acórdão.

A defesa traz como argumento principal para invalidar o lançamento de ofício que contempla exigência de imposto e imposição de - estas nos percentuais de 50% e 150% - o fato do contribuinte ter informado e promovido o autolançamento do tributo nas DMAs, de forma que desnecessário seria, do ponto de vista do procedimento legal, a lavratura do Auto de Infração ora contestado.

Sustenta, portanto, o contribuinte que o ICMS ora exigido já se encontrava lançado, configurando o lançamento de ofício duplicidade de exigências fiscais (*bis in idem*). Nessa situação a defesa argumenta que o Estado já dispunha do instrumento apto para proceder à inscrição do débito em dívida ativa para posterior cobrança da dívida em ação de execução fiscal. Citou, para fundamentar esse entendimento, a Súmula 436, do STJ.

A defesa argumentou ainda que no crédito tributário lançado e informado nas DMA's deve permanecer tão somente a multa moratória nos percentuais fixados no art. 102 do Código Tributário da Bahia (Lei nº 3.956/81) e que a multa de 150%, da infração 02, é excessiva e confiscatória. Contestou também a legalidade quanto ao uso da taxa SELIC para a correção dos créditos tributários.

Os autuantes discorreram que as exigências fiscais em lide estão pautadas na legislação de regência do imposto (Lei nº 7.014/96 e RICMS/12) e que apesar dos valores lançados terem sido informados nas DMAs, não foram objeto de formalização através de denúncia espontânea, autuação fiscal anterior, notificação fiscal ou qualquer outro procedimento administrativo.

Com relação à ilegalidade da taxa SELIC e o efeito confiscatório da multa de 150%, os autuantes afirmaram que esse tipo de questionamento não pode ser apreciado nas esferas administrativas de julgamento por força do que dispõe o art. 167, I e 168, "caput" do RPAF/99.

Passo a decidir a questão. Observo que o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Dec. nº 7.629/99, tem disposições específicas sobre os pontos controvertidos existentes nos autos.

O art. 54-A da norma adjetiva administrativa, inserida no ordenamento jurídico estadual pelo Dec. nº 14.073/12, com efeitos a partir de 01/08/2012, prescreve os seguintes comandos:

Art. 54-A – O débito tributário declarado pelo sujeito passivo em documentos de informações econômico-fiscais previstos na legislação ou através de denúncia espontânea importa em confissão de dívida e, na falta de recolhimento no prazo regulamentar, torna constituído o crédito tributário.

§ 1º - O crédito tributário constituído deverá ser inserido no sistema informatizado de controle de créditos tributários em até 10 (dez) dias, contados do recebimento da declaração ou da denúncia espontânea, identificado por Débito Declarado (DD).

§ 2º - Decorridos 30 (trinta) dias da entrega da declaração ou da denúncia espontânea, o crédito tributário poderá ser inscrito diretamente na Dívida Ativa Tributária.

As regras acima transcritas são claras e estabelecem que o crédito tributário declarado pelo sujeito passivo em documentos de informações econômico-fiscais, a exemplo da DMA, **ou** aquele que for objeto de denúncia espontânea, importa em confissão de dívida. Diz ainda a norma que a falta de recolhimento do gravame, no prazo regulamentar, torna **constituído** o crédito tributário.

Assim, a partícula “**ou**” do dispositivo transscrito revela que os créditos tributários informados nos documentos econômico-fiscais e aqueles denunciados espontaneamente pelo contribuinte consideram-se constituídos e passíveis de inscrição na Dívida Ativa.

Determina ainda a norma adjetiva que esse crédito tributário deverá ser inserido nos sistemas informatizados da Secretaria da Fazenda (SEFAZ), em até 10 (dez) dias, devendo ser identificado como “Débito Declarado” (DD).

Por sua vez, o Auto de Infração, nos termos do art. 38 do mesmo RPAF/99, é um dos instrumentos de que dispõe a Administração Tributária para formalizar a exigência de crédito tributário, em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Já o ICMS é um típico tributo sujeito a lançamento por homologação, conforme estabelece o art. 150 do CTN, cabendo ao contribuinte antecipar o lançamento e pagamento do imposto, sem prévio exame da autoridade administrativa. Esse ato do contribuinte pode ser revisto pela Administração dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos, para a eventual cobrança de parcelas não declaradas ou não lançadas.

No caso concreto verifico que os valores exigidos no presente A.I. se referem a fatos geradores que estão situados entre os meses de julho/2013 a dezembro/2014, quando já se encontrava vigente a norma contida no art. 54-A do RPAF/99. Observo ainda que os valores exigidos no A.I. são totalmente coincidentes com aqueles informados pelo contribuinte nas DMAs. (docs. fls. 47 a 387).

Temos, portanto, dois lançamentos coexistindo sobre os mesmos fatos geradores.

O primeiro foi aquele realizado pelo contribuinte nas DMA's e recepcionado pela Administração Tributária, passível de inscrição direta na dívida ativa, através do registro “Débito Declarado” (DD), através do qual seriam também formalizadas as multas pelo descumprimento da obrigação tributária principal, conforme o disposto no art. 42, inc. I, da Lei nº 7.014/96, com a seguinte redação:

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

I – 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto na falta de recolhimentos nos prazos regulamentares se o valor do imposto apurado tiver sido informado em declaração eletrônica estabelecida na legislação tributária

Já o segundo lançamento ocorreu por ocasião da lavratura do Auto de Infração em lide, para a cobrança do ICMS não recolhido e penalidades decorrentes (50% e 150%), também previstas no art. 42, da Lei nº 7.014/96, sendo estabelecido o rito do contraditório perante as instâncias de julgamento do CONSEF.

Ambos os procedimentos não podem conviver juntos sob pena de haver duplicidade de exigências fiscais e a decorrente possibilidade de formação de dois títulos executivos.

No caso em exame devem ser aplicadas as normas do art. 54-A do RPAF/99. Primeiro por ser norma específica que estabelece rito próprio para a exigência de créditos tributários declarados pelo sujeito passivo nas DMA's. O rito do art. 54-A afasta a aplicação de outro procedimento administrativo, pela sua especificidade, visto que os créditos declarados pelo sujeito passivo representam confissão de dívida, não se submetendo ao procedimento específico do Auto de Infração que impõe a necessidade de julgamento perante o CONSEF após formalização da defesa.

Em segundo lugar, inexiste lide em relação aos débitos declarados nas DMA's e não recolhidos pelo contribuinte nos prazos regulamentares. A legislação processual define que estes créditos tributários estão constituídos, sendo ainda passíveis de inscrição direta na dívida ativa após lançamento dos dados no sistema informatizado para a inserção das multas aplicáveis, previstas na legislação.

Não há, portanto, possibilidade de duplicidade de lançamentos após a entrada em vigor do art. 54-A no Regulamento Processo Administrativo baiano, por força do Decreto nº 10.073/12. Há um vício formal insanável que leva à nulificação do lançamento tributário efetivado através de Auto de Infração.

Pelas razões acima expostas voto pela NULIDADE do Auto de Infração, visto que os créditos tributários objeto do lançamento de ofício já se encontravam constituídos segundo o rito definido no art. 54-A do RPAF/99.

Em decorrência da nulidade, que se decreta de ofício, ficam prejudicados o exame das demais questões suscitadas pelo contribuinte na peça de defesa no tocante às multas e taxa SELIC.

Observo por fim que a referida decisão deverá ser encaminhada também à Gerência de Cobrança do Crédito Tributário da SEFAZ-BA, para que sejam adotados os procedimentos visando à recuperação dos valores declarados pelo contribuinte nas DMA's e ainda não recolhidos aos cofres públicos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **278999.0002/15-0**, lavrado contra **MOLIZA REVESTIMENTOS CERÂMICOS LTDA**.

A referida decisão deverá ser encaminhada também à Gerência de Cobrança do Crédito Tributário da SEFAZ-BA, para que sejam adotados os procedimentos visando à recuperação dos valores declarados pelo contribuinte nas DMA's e ainda não recolhidos aos cofres públicos.

Esta Junta recorre da presente Decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inc. I, "a", do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, com a alteração promovida pelo Dec. nº 13.537/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de março de 2016.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE

TOLSTOI SEARA NOLASCO – RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - JULGADOR