

**A. I. N°** - 278999.0008/17-4  
**AUTUADA** - RG COMÉRCIO E INDÚSTRIA EIRELI - EPP  
**AUTUANTE** - CLEBER RAIMUNDO SANTOS MAFRA  
**ORIGEM** - INFAZ INDÚSTRIA  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET – 17.05.2019

#### **5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF N° 0063-05/19**

**EMENTA:** ICMS. VALORES LANÇADOS EM DMA. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO ANTE A CONSTATAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DO DÉBITO DECLARADO FORMALIZADO. Não retira a possibilidade do sujeito ativo valer-se de outros instrumentos formais para a cobrança de imposto, quando o contribuinte declara seu débito em informação econômico-fiscal, mas esta não é inscrita em dívida ativa. A escolha de se lavrar um auto de infração é até mais benéfica para o contribuinte, que disporá de oportunidade para exercer o contraditório e discutir exaustivamente nas vias administrativas, eventuais equívocos consignados na DMA. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

Antes de adentrar ao relatório propriamente dito, vale preambularmente salientar que foram adotadas as premissas estipuladas no inciso II, do art. 164 do RPAF-BA, mormente quanto a adoção dos critérios da relevância dos fatos, e da sumulação dos pronunciamentos dos participantes processuais.

O presente Auto de Infração, lavrado em 20/02/2017, monta o valor histórico de R\$261.896,42 e tem como escopo a falta de recolhimento de ICMS lançado em documentos de informações econômico-fiscais.

Detalhadamente, a cobrança contém a seguinte exigência:

**Infração 01 – 02.12.01:** *Deixou de recolher o ICMS no(s) prazo(s) regulamentar(es) o imposto declarado na DMA – Declaração e Apuração Mensal do ICMS.*

*Os valores encontram-se relacionados no Demonstrativo do ANEXO I, apenso ao presente PAF.*

Deu-se o enquadramento legal pelos arts. 32 e 34, II I e VIII, ambos da Lei nº 7.014/96, e multa de 50%, prevista no art. 42, I, da Lei atrás mencionada.

Abrange os fatos geradores relacionados aos meses de maio e outubro a dezembro de 2016, além de janeiro de 2017.

Autuante anexa, dentre outros documentos, intimação para apresentação de livros e documentos, via Domicílio Tributário Eletrônico - DTE (fls. 06/07), comparativo extraído do sistema da SEFAZ, denominado ICMS Normal Declarado *versus* Recolhido (fls. 08/09), DMAs relacionadas ao período autuado (fls. 10/54) e planilha apontando denúncias espontâneas e débitos declarados em PAFs (fls. 55/56).

Cientificado regularmente do lançamento em 24.02.2017, contribuinte apresenta impugnação (fls. 64/67) em 27.04.2017, com registro no sistema de protocolo (fl. 59).

Após descrever a irregularidade, é invocada a nulidade do lançamento, haja vista a circunstância do valor ora exigido ter sido declarado nas DMAs transmitidas para os bancos de dados de domínio da Secretaria da Fazenda, documento que, por ser um reflexo da escrituração dos seus livros fiscais, fez consignar um “débito declarado” e, como tal, por força do art. 129-A do COTEB,

não haveria necessidade de se lavrar o presente auto de infração, até porque a referida declaração reúne todos os elementos típicos do lançamento tributário.

A impugnante lastreia suas alegações com base em vários arestos oriundos do STJ, transcritos às fls. 62 a 65 do PAF, dos quais se extrai o argumento de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração econômico-fiscal do sujeito passivo já substituiria a lavratura do auto de infração, revelando-se um contrassenso o lançamento para constituição de crédito tributário **“já constituído pela declaração do sujeito passivo...”** (sic; destaques originais).

Arremata, então, não haver outra possibilidade para o sujeito ativo de cobrar o imposto, a não ser através da DMA, que por si só configura “confissão de dívida” e torna constituído o crédito tributário, dispensando a formalização de notificação fiscal neste sentido.

A lavratura do presente auto de infração – continua a defendente – implica em violação aos princípios da legalidade e da economia, além de haver desatenção ao devido processo legal.

Pede, ao cabo, a nulidade ou improcedência da cobrança.

Inexiste matéria de fundo controvertida pelo estabelecimento.

Junta-se na peça impugnatória provas de representação legal (fls. 69/73) e atos societários (74/78).

Em seu informativo fiscal (fls. 82/83), o i. auditor fiscal reitera sua iniciativa, repelindo a nulidade sob o fundamento de que não constava na base de dados fazendária denúncias espontâneas ou débitos declarados absorvendo os montantes aqui exigidos, consoante relatório trazido às fls. 55 e 56, razão porque, não tendo o Estado da Bahia inscrito em dívida ativa o imposto ora reclamado, competiu-lhe efetuar o lançamento de ofício.

Sorteado o PAF para esta Junta, fui designado para examiná-lo.

Considero suficientes para formação da minha convicção os elementos probatórios carreados aos autos, estando o PAF devidamente instruído.

É o relatório.

## VOTO

Cabe apreciar, inicialmente, as questões formais e preliminares do processo.

A defesa foi ofertada dentro do prazo regulamentar, não se identificando aqui problemas de intempestividade.

Inexistem defeitos de representação, considerando que os signatários da peça impugnatória possuem procuração nos autos, apensada à fl. 69, além de conferirem as assinaturas do citado instrumento de mandato com os documentos de identificação de fls. 70 e 71.

Identificado o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem arranjo aos demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

Argui o contribuinte, a nulidade do auto de infração, haja vista não ser este o tipo de lançamento a ser adotado para valores declarados como devidos em informação econômico-fiscal transmitida para o fisco – as DMAs.

Apega-se aos comandos inseridos no art. 129-A do Código Tributário do Estado da Bahia que, não obstante reproduzidos na peça de contestação, merece aqui novo transcrever para melhor reflexão:

*“Art. 129-A. A declaração de obrigação tributária pelo sujeito passivo em documentos de informações econômico-fiscais previstos na legislação, ou através de denúncia espontânea inadimplida, integral ou parcialmente, importa em confissão de dívida e torna constituído o crédito tributário, sendo dispensada a emissão de notificação fiscal para sua exigência.*

**Parágrafo único.** *Na falta de recolhimento no prazo regulamentar e decorridos 30 (trinta) dias da entrega da declaração ou de sua retificação, o crédito tributário **poderá** ser inscrito diretamente na Dívida Ativa Tributária, acrescido da penalidade aplicável, acréscimos moratórios e demais encargos previstos na legislação” (negritos da transcrição).*

Uma atenta leitura dos dispositivos e um interpretar mais favorável ao contribuinte levam à conclusão de ser factível a constituição do crédito tributário através da própria informação prestada pelo sujeito passivo, podendo ser inscrito diretamente na dívida ativa. Note-se que o mandamento ora comentado traz uma **faculdade** para o credor tributário, a de aproveitar-se da própria declaração do devedor, para tornar o crédito constituído e em condições de exigibilidade.

Todavia, nada impede que o ente tributante opte em constituir o crédito tributário pela via notificatória, ou através de auto de infração, este último adotado neste PAF.

Verifica-se na planilha produzida pelo i. autuante às fls. 55 e 56 – **não contestada** pela defendente - que, à época da lavratura do presente lançamento de ofício, não havia, **em relação aos valores ora cobrados**, formalização de débito contra a empresa, circunstância que, por si só, autorizava a efetivação de auto de infração e, por assim dizer, garantia ao fisco constituir o crédito tributário.

Tal alternativa, se mostra até muito mais favorável ao contribuinte, que à luz da instauração do processo administrativo fiscal, ganha a oportunidade de rediscutir os valores registrados sob os auspícios do contraditório e da ampla defesa, em vez de simplesmente ter sua dívida inexoravelmente inscrita para o ajuizamento do executivo fiscal.

Pensa assim este Conselho, majoritariamente, conforme se deflui das decisões proferidas nos Ac. CJP Nº 0114-11/14 e CJP Nº 0291-11/14 oriundos da 1ª Câmara, além dos Ac. CJP Nº 0371-12/15 e CJP Nº 0165-12.14, estes da 2ª Câmara.

Aliás, neste mesmo sentido o Colegiado já se pronunciou em demanda administrativa em que figura **a própria empresa** como autuada, conforme se pode depreender da ementa a seguir:

**“PROCESSO - A. I. Nº 299326.0032/17-2**

**RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL**

**RECORRIDO - RG COMÉRCIO E INDÚSTRIA EIRELI –EPP**

**RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 4º JJP nº 0109-04/18**

**ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA**

**PUBLICAÇÃO - INTERNET: 08/11/2018**

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJP Nº 0296-12/18**

**EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. VENDAS PARA CONTRIBUÍNTES LOCALIZADOS NA BAHIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO RETIDO. VALORES DECLARADOS E NÃO RECOLHIDOS. Parte dos valores constantes no presente lançamento foram objeto de exigência através de outro Auto de Infração. Infração parcialmente elidida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime”.**

Veja-se que, neste último processo citado, não só um, mas dois autos de infração, foram lavrados para exigirem valores consignados pelo próprio sujeito passivo, em informação econômico-fiscal por ele prestada.

Portanto, não há vilipêndio aos princípios da legalidade e da economia processual, além de desatenção ao devido processo legal, como sustenta a impugnante. Ao revés, na melhor exegese a ser empregada para o caso concreto, há observância ao art. 129-A do COTEB, por ser a inscrição de DMAs em dívida ativa, apenas uma faculdade do ente federativo; por sua vez, a proposição de ampla discussão na esfera administrativa, visa evitar cobranças judiciais prematuras e representações pela ilegalidade do lançamento, algo que poderia ocorrer com a inscrição direta

das DMAS na dívida ativa; e este PAF só fez prestigiar o devido processo legal, por propiciar ao sujeito passivo direito ao contraditório e à ampla contestação, mesmo que tenha oficialmente declarado supostos montantes de imposto a recolher.

A jurisprudência do STJ repercutida, **não proíbe a entidade credora de fazer uso de outros lançamentos tributários para assegurar o seu crédito**, inclusive aqueles mais favoráveis ao contribuinte, que lhe oportunize rediscutir os valores da dívida declarada, quando ainda não formalizado o respectivo débito. Se quiser, pode o credor não dispensar a implantação de procedimento administrativo para melhor questionar os montantes confessados.

A nulidade levantada não trouxe prejuízos para a parte que a arguiu. Ao contrário.

**Logo, há que ser afastada a preliminar agitada.**

**No mérito, nenhum contraponto foi oferecido pela impugnante.**

“*Ex positis*”, rejeito a preliminar de nulidade levantada e, no mérito, considero o Auto de Infração inteiramente PROCEDENTE.

### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **278999.0008/17-4**, lavrado contra **RG COMÉRCIO E INDÚSTRIA EIRELI - EPP**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$261.896,42**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala de Sessões do CONSEF, 23 de abril de 2019.

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – RELATOR