

A. I. Nº - 284119.0012/22-5
AUTUADO - AS PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA.
AUTUANTES - JOSÉ MARIA DIAS FILHO, JURACI LEITE NEVES JÚNIOR e HÉLIO RODRIGUES TORRES JÚNIOR
ORIGEM - DAT NORTE/INFAZ CENTRO NORTE
PUBLICAÇÃO INTERNET – 07/08/2023

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0117-01/23-VD**

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE ANTECIPAÇÃO. MULTA PERCENTUAL. Saídas subsequentes das mercadorias tributadas normalmente. 2. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL - EFD. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. EXIGÊNCIA DE MULTA POR FALTA DE ENVIO DE ARQUIVO ELETRÔNICO DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD COM AS INFORMAÇÕES EXIGIDAS. Rejeitadas as preliminares de nulidade. As infrações não foram elididas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 06/09/2022, e lançado crédito tributário no valor histórico de R\$ 88.815,08 em decorrência das seguintes infrações à legislação do supracitado imposto:

Infração 1 – 007.015.005: Multa percentual sobre a parcela do imposto (ICMS) que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registrada na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, nos meses de novembro e dezembro de 2018; janeiro, fevereiro e abril a dezembro de 2019; janeiro e fevereiro de 2020; com multa no montante de R\$ 80.535,08.

Enquadramento Legal: art. 12-A, da Lei nº 7.014/96. Multa Aplicada: art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 - 016.014.004: Deixou o contribuinte de efetuar a entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital – EFD, nos prazos previstos na Legislação Tributária, nos meses de dezembro de 2018; janeiro, fevereiro e dezembro de 2019; janeiro e fevereiro de 2020; com multa no montante de R\$ 8.280,00.

“Entrega da EFD sem “o nível de detalhe exigido na legislação”, porquanto as EDFs foram entregues zeradas. NÃO ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO PARA ENTREGA DO ARQUIVO ELETRÔNICO. Enquadramento da multa para a alínea “j” do inciso XIII-A do art. 42 da Lei 7.014/96, 1ª parte. Multa: R\$ 1.380,00 (um mil, trezentos e oitenta reais) pela falta de entrega, nos prazos previstos na legislação, de arquivo eletrônico contendo a totalidade das operações de entrada e de saída, das prestações de serviços efetuadas e tomadas, bem como dos estornos de débitos ocorridos em cada período, ou entrega sem o nível de detalhe exigido na legislação”.

Enquadramento Legal: Artigos 247, 248, 249 e 250 do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.780/12. Multa Aplicada: Art. 42, inciso XIII-A, alínea “L”, da Lei 7014/96, C/C a Lei 12.917/13 e Art. 106 e Art. 112 do CTN – Lei 5.172/66.

O contribuinte ingressou com defesa administrativa em 16/11/2022, peça processual que se encontra anexada às fls. 21/34. A Impugnação foi formalizada através de petição subscrita por seu representante legal.

Preliminarmente argui a nulidade da autuação, alegando a ocorrência de vícios insanáveis nos lançamentos.

Cita os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, bem como os princípios elencados no seu art. 37, concluindo que os atos administrativos devem ser transparentes, claros e precisos, de forma a que o administrado possa entender o que está se passando.

Transcreve, ainda, o art. 142, do CTN, bem como ensinamentos dos doutrinadores Paulo de Barros Carvalho e Hely Lopes Meireles, com o intuito de demonstrar que cabe ao Administrador Público, ao constituir o crédito tributário, fazê-lo de modo que fiquem demonstrados os fatos que ensejaram o ato administrativo.

Alega que, no presente caso, tal fato não ocorreu, dizendo que não ficou demonstrada, de maneira satisfatória, a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente.

Acrescenta que se o Agente Público não respeitar esta regra, não terá acabado a sua obra, invalidando o seu ato.

Tece considerações também sobre o Ato Jurídico Administrativo, afirmando que, no caso em análise, a forma como a Autoridade Administrativa realizou o lançamento não foi apta a demonstrar os motivos que culminaram a exigência aqui retratada.

Entende, dessa forma, que o Auto de Infração não pode subsistir, e que o mesmo deve ser anulado em sua integralidade.

Em seguida passa a contestar as multas aplicadas, considerando-as de caráter confiscatório.

Com o intuito de amparar sua argumentação, traz à colação ensinamentos de Sacha Calmon Navarro e de Norberto Bobbio, asseverando que o confisco é genericamente vedado, a não ser nos casos expressos autorizados pelo constituinte e seu legislador complementar.

Observa que não praticou nenhum ato que se amoldasse nas hipóteses previstas para tal, e que as multas aplicadas se configuram em um castigo ao contribuinte.

Cita, ainda, a Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-Lei 4.657 de 4/9/1942) a qual prevê que na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige; assim como o Capítulo “DAS LIMITAÇÕES AO PODER DE TRIBUTAR”, da C. F.

Conclui transcrevendo ementa de decisão do STF no AI-AgR 482281, pontua que a Carta Maior não admite que a multa tenha caráter confiscatório, e aduz que as multas em lide devem ser anuladas por contrariar os limites constitucionais e legais.

Na sequência menciona o Recurso Extraordinário nº 183.907-4/SP, asseverando que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos índices de correção monetária de tributos fixados por Estados e Municípios em patamares superiores àqueles aplicados pela União Federal.

Transcreve, ainda, a ementa da ADI 442/SP, objetivando amparar o entendimento de que os Estados e Municípios devem estar sujeitos ao limite fixado em lei federal, decorrente da literalidade dos §§ 1º e 4º do mencionado art. 24 da Carta Magna.

Faz considerações sobre a taxa SELIC, instituída pela Resolução nº 1.124 do Conselho Monetário Nacional, dizendo que nos últimos anos a mesma tem sido sempre inferior à 1%.

Dessa forma, considera que a taxa de juros fixada pela Resolução SF nº 98/2010, é inconstitucional, pois extrapola claramente o valor da SELIC, ao alcançar patamares mensais superiores a três por cento.

Ao final, requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, e que se acaso subsistir a autuação, que seja reconhecido que as multas são nulas conforme o que já expôs.

O autuante Juraci Leite Neves Junior presta informação fiscal, às fls. 41/46, inicialmente ressaltando que a defesa interposta contesta apenas questões preliminares de nulidade, além de inconstitucionalidade da lei aplicada.

Rebate tais preliminares, pontuando que o autuado silencia-se em relação às planilhas demonstrativas dos cálculos dos valores lançados no Auto de Infração (fls. 06 a 08 – infração 01 e fls. 09 - infração 02, além do CD-Rom à fl. 19).

Explica que diante da ausência de escrituração fiscal, os valores calculados a título de

“Antecipação Parcial - Multa” foram apurados utilizando a seguinte metodologia:

01- *Planilha: 01-Plan-Créditos+Ant Parcial por Nfe;*

Aba 01: Parametrização: Onde se define a situação tributária de cada item comercializado pelo autuado, como ST ou NO, caso o produto seja por antecipação tributária ou tributação normal, isto para efeito da utilização de crédito fiscal como também para antecipação parcial;

Aba 02: Apuração dos Créditos: Relação analítica das notas fiscais de aquisição de mercadorias para revenda no período, com dados identificadores e individualizadores sejam: ChvNfe; Emissão; CNPJ; RazaoSocial; UF; SimNac; Num; Item; DescrItem; NCM; CFOP; CFOPdesc; vItem; vOutros; vDesc; vIpi; vCrédNfe; vIcmsSt; vAliqNfe; AliqCréd; Parmet; SitTrib; AliqBa; VL vTot; Crédito; BcDéb; Débito; VL vTot (NO); VL Créd-NO e AntParcial;

Aba 03: Planilha Totalizadora/Resumo por ano/mês dos Créditos Apropriados nos respectivos períodos;

Aba 04: Planilha Totalizadora/Resumo por ano/mês da Antecipação Parcial/Multa calculados nos respectivos períodos;

Planilhas Resumo dos créditos apropriados e Multa da Antecipação Parcial recolhida a menor.

Quanto à infração 02, observa que o autuado, mesmo regularmente intimado, não apresentou os arquivos SPED/EFD com os dados das operações mercantis, e que estes foram originalmente transmitidos em branco.

Salienta que, conforme recibo anexo aos autos às fls. 17 e 18, foram entregues ao contribuinte cópia do auto de infração, seus demonstrativos como também CD-Rom com os dados das planilhas acima citadas.

Diz que, dessa forma, foi cumprido de forma integral os mandamentos do disposto no art. 142 do CTN, bem como dos artigos 42, 43, 44, 45 e 46 do RPAF/BA.

Acrescenta que o presente PAF está em consonância com o RICMS-BA, que os fatos geradores do crédito tributário constam claramente demonstrados, e que as infrações estão determinadas com segurança.

Com relação ao argumento defensivo de que as multas são confiscatórias, assevera que o mesmo não deve ser acatado, pois as mesmas estão previstas na Lei nº 7.014/96. Cita, ainda, o contido no art. 167 do RPAF/99.

No que diz respeito à Taxa Selic, expõe que a mesma está prevista no inciso II, do § 2º, do art. 102, da Lei nº. 3.965/81 (COTEB).

Ao final, requer a procedência total do Auto de Infração.

VOTO

Preliminarmente o autuado suscitou a nulidade do lançamento fiscal, alegando falta de clareza e precisão nas infrações em lide.

Entretanto, verifico que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e das multas aplicadas relativamente às irregularidades apuradas, não sendo vislumbrada qualquer violação ao devido processo legal e a ampla defesa.

Quanto à arguição de que as multas aplicadas têm caráter confiscatório, não deve ser acatada. Não há que se falar da violação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, pois, além de serem, no presente caso, corolários do princípio do não confisco, não encontram amparo fático, na medida em que a multa aplicada é adequadamente modulada para o desestímulo ao descumprimento da obrigação tributária ora apurada.

As multas atribuídas têm previsão legal na Lei nº 7.014/96.

Com relação à taxa Selic, a mesma está prevista no inciso II, do § 2º, do art. 102, da Lei nº. 3.965/81 (COTEB).

Ademais, este órgão não tem competência para afastar a aplicabilidade da Legislação Tributária Estadual, assim como não lhe cabe competência para decretar a inconstitucionalidade de seus dispositivos, em conformidade com o art. 167, do RPAF/BA, além do que, as decisões dos Tribunais apontados pelo autuado não vinculam os atos administrativos dessa unidade federativa.

Dessa forma, o Auto de Infração atende aos requisitos legais, estando presentes todos os pressupostos exigidos na norma para a sua validade, especialmente os artigos 142 do CTN e 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99, pelo que passo à análise do mérito, como se segue.

Trata-se de lançamento fiscal de crédito tributário, relativo ao cometimento de duas infrações:

A infração 01 exige multa percentual sobre a parcela do imposto (ICMS) que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registrada na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente.

A infração 02, exige a multa fixa de R\$ 1.380,00, aplicada por cada período de apuração, pela ausência de entrega de arquivos eletrônicos da EFD.

O autuado, entretanto, limitou-se a questionar a nulidade da autuação, bem como a constitucionalidade das multas aplicadas e dos acréscimos moratórios, porém sem apresentar nenhum documento ou demonstrativo que pudesse contrapor o mérito da acusação fiscal.

Nos termos do art. 123, do RPAF-BA/99, foi garantido ao autuado o direito de fazer a impugnação do lançamento de ofício, aduzida por escrito e acompanhada das provas que possuísse, inclusive, levantamentos e documentos que pudessem se contrapor a ação fiscal, o que não ocorreu de forma a elidir a autuação.

Vale também observar, que conforme dispõe o artigo 142, do mesmo regulamento supra citado, a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.

Ressalto, ainda, que os autuantes fundamentaram a autuação através dos demonstrativos às fls. 06 a 08 – infração 01 e fls. 09 - infração 02, além dos arquivos constantes da mídia à fl. 19, onde restaram evidenciadas a subsistência das imputações atribuídas ao autualdo.

De tudo exposto, 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 **284119.0012/22-5**, lavrado contra **AS PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento das multas por descumprimento de obrigação acessória no montante de **R\$ 88.815,08**, previstas no art. 42, inciso II, “d”, no valor de **R\$ 80.535,08**; e no inciso XIII-A, “L”, no valor de **R\$ 8.280,00**, ambos da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 13 de julho de 2023.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVEA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR