

A. I. N°. - 269283.0026/22-4
AUTUADO - ESQUINA SÃO MARCOS COMÉRCIO DE ALIMENTOS E DOCES LTDA.
AUTUANTE - EUGÊNIA MARIA BRITO REIS NABUCO,
ANTÔNIO CESAR COSTA SOUZA e DILSON MILTON SILVEIRA FILHO
ORIGEM - DAT METRO - INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 10.07.2023

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0171-06/23-VD**

EMENTA: ICMS. OPERAÇÕES ESCRITURADAS NOS LIVROS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Impugnação genérica. Argumentos incapazes de elidir a autuação. Infração caracterizada. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 28/12/2022 para formalizar a constituição de crédito tributário no importe de R\$ 279.664,96, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei 7.014/96, sob a acusação de falta de recolhimento do ICMS, referente a operações escrituradas nos livros próprios (01 a 12/2020).

Consta que as irregularidades foram apuradas com base nos sistemas de informática da Sefaz. O contribuinte ingressa com defesa às fls. 23 a 38.

Segundo alega, com fulcro no art. 142 do CTN, bem como em doutrina de Paulo de Barros e Hely Lopes, há vícios insanáveis que levam à insubsistência da autuação, por falta de transparência, clareza e precisão, o que ofende os seus direitos fundamentais e a higidez de que se devem revestir os atos administrativos.

Deveria o fiscal ter demonstrado cabalmente todas as circunstâncias fáticas e documentos comprobatórios que justificassem a lavratura do Auto de Infração, o que, conforme assegura, não ocorreu.

Argumenta que a multa tem caráter de confisco, motivo pelo qual deverão ser “*anuladas*”, que os juros têm limite máximo fixado por norma federal (Taxa SELIC), e que a situação constitui afronta ao princípio da moralidade.

No caso em comento, houve uma invasão do Fisco a dados sigilosos que possui sem a devida autorização judicial, o que não é admissível.

Dos demonstrativos constam apenas as chaves de acesso das notas fiscais eletrônicas de vendas a consumidores finais, mas não os códigos fiscais das operações (CFOPs), o que cerceou o seu direito à ampla defesa.

Por fim, pede deferimento.

Na Informação Fiscal, de fls. 43 a 46, um dos autuantes assinala que o defendente foi indicado para fiscalização por ter sido excluído do Simples Nacional a partir do exercício de 2019, uma vez que um dos seus sócios, senhor Humberto Silva, participa com mais de 10% do capital de outra empresa não beneficiária da Lei Complementar 123/06.

Todos os demonstrativos foram colacionados aos autos, o que deu ao autuado plenas condições de defesa.

Não concorda com as teses de nulidade e do suposto caráter confiscatório da multa, assim como daquela relativa aos acréscimos legais.

Pugna, portanto, pela procedência do lançamento.

VOTO

O Fisco expôs com clareza e correção a fundamentação de fato e de direito, descreveu a irregularidade, indicando os documentos e demonstrativos, com seus dados, informações e cálculos.

Inexistente violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer outros de Direito Constitucional, Administrativo ou Tributário, em especial os do Processo Administrativo Fiscal (art. 2º; RPAF-BA/99), tendo sido observada a garantia à ampla defesa e ao contraditório.

Rejeitada a preliminar de nulidade.

No mérito, cuidam os presentes autos de Auto de Infração lavrado sob a acusação de falta de recolhimento do ICMS, referente a operações escrituradas nos livros próprios.

Trata-se de lançamento de ofício decorrente do fato de o impugnante ter sido excluído do Simples Nacional a partir do exercício de 2019, uma vez que um dos seus sócios, senhor Humberto Silva, participava com mais de 10% do capital de outra empresa não beneficiária da Lei Complementar 123/06, o que em nenhum momento foi contestado na peça de impugnação.

Aliás, diga-se que a defesa se revestiu de um caráter genérico, não tendo sido trazido aos autos qualquer ato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito que os fiscais alegam que o Estado possui.

Foi dito que no caso em comento houve uma invasão do Fisco a dados sigilosos que o contribuinte detém sem a devida autorização judicial, o que não seria admissível. Entretanto, sequer foram especificados que dados são esses.

Também se disse que dos demonstrativos constam apenas as chaves de acesso das notas fiscais eletrônicas de vendas a consumidores finais, mas não os códigos fiscais das operações (CFOPs), o que teria cerceado o direito à ampla defesa. Ora, a própria chave de acesso é o elemento condutor para os fins de se obter informações acerca dos CFOPs.

A multa é aquela prevista no artigo legal supracitado (art. 42, II, “f” da Lei 7.014/96), não possuindo este órgão competência para exercer controle de constitucionalidade, muito menos para negar eficácia a norma emanada de autoridade superior, a teor do art. 167, I e III do RPAF/99.

“Art. 167. Não se incluem na competência dos órgãos julgadores:

I - a declaração de inconstitucionalidade;

II - questão sob a apreciação do Poder Judiciário ou por este já decidida.

III - a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior”.

Já os acréscimos encontram amparo no art. 51 da Lei 7.014/96, que assim dispõe:

“Art. 51. O art. 102 da Lei nº 3.956, de 11 de dezembro de 1981, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 102. Os débitos tributários recolhidos fora dos prazos regulamentares ficarão sujeitos aos seguintes acréscimos moratórios:

I - se declarados espontaneamente:

a) atraso de até 15 (quinze) dias: 2% (dois por cento);

b) atraso de 16 (dezesseis) dias até 30 (trinta) dias: 4% (quatro por cento);

c) atraso de 31 (trinta e um) dias até 60 (sessenta) dias: 8% (oito por cento);

d) atraso de 61 (sessenta e um) dias até 90 (noventa) dias: 12% (doze por cento);

e) atraso superior a 90 (noventa) dias: 1% (um por cento) por cada mês ou fração seguinte ao atraso de 90 (noventa) dias, cumulado do percentual previsto na alínea anterior;

II - se reclamados através de Auto de Infração, 1% (um por cento) por cada mês ou fração seguinte, a partir de 30 (trinta) dias de atraso.

Parágrafo único. Os acréscimos moratórios serão calculados sobre o valor do tributo atualizado monetariamente na data do recolhimento.”

Infração caracterizada.

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269283.0026/22-4**, lavrado contra **ESQUINA SÃO MARCOS COMÉRCIO DE ALIMENTOS E DOCES LTDA.**, devendo ser intimado o contribuinte para pagar ICMS no importe de **R\$ 279.664,96**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 19 de junho de 2023

PAULO DANILO REIS LOPES – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – JULGADOR