

A. I. N° - 269197.0018/08-0
AUTUADO - PRISMA COMÉRCIO E DISTRIBUIDOR DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA.
AUTUANTE - MARCELO DE AZEVÊDO MOREIRA
ORIGEM - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 17.08.2009

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO JJF N° 0229-02/09

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRIBUINTE DESCREDENCIADO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NA PRIMEIRA REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA DO PERCURSO NESTE ESTADO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (Convênio ou Protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado na entrada do território do Estado, se não possuir o credenciamento previsto na Portaria 114/04. **Infração caracterizada. 2. ENTRADA DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS.** Não foi comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos, e foi provada a existência de erros materiais do levantamento fiscal. Excluídos os valores com fatos geradores a partir de julho de 2007, tendo em vista que a exigência do tributo de contribuintes optante pelo Simples Nacional depende de adaptações no sistema de lançamento do crédito tributário. **Infração parcialmente subsistente. 3. LIVROS FISCAIS. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO NO PRAZO REGULAMENTAR. Infração não elidida. 4. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO.** É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime da substituição tributária. **Exigência fiscal subsistente. 5. LIVROS FISCAIS. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.** Fato não contestado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 01/09/2008, para exigência de ICMS e MULTA no valor de R\$1.089.160,27, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

1. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, no valor de R\$17.095,65, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de

outras unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88 do RICMS/97, nos meses de março, julho, agosto e dezembro de 2007, conforme demonstrativos e documentos às fls. 11 a 26.

2. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 1.053.788,49, referente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis e/ou serviços decorrentes do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios, nos meses de janeiro de 2007 a janeiro de 2008, conforme demonstrativos às fls. 28 a 38; notas fiscais às fls. 38 a 638 e 95 a 360 (Volume III); Registro de Entradas fls. 662 a 675. Em complemento consta: "A empresa apresentou divergência no SINTEGRA, e constatou-se que a empresa efetuou a aquisição de grande quantidade de mercadorias sem o registro na escrita fiscal apresentada, conforme consta no demonstrativo Anexo II".
3. Falta de recolhimento do ICMS, no valor de R\$ 7.786,82, no prazo regulamentar, referentes a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, relativo ao mês de maio de 2007, conforme documentos às fls. 640 a 644.
4. Falta de recolhimento e recolhimento a menos do ICMS por antecipação parcial, no total de R\$ 10.029,31, nas aquisições interestaduais de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização, nos meses de agosto, novembro de 2007 e abril de 2008, conforme demonstrativos e documentos às fls. 646 a 660.
5. Deixou de apresentar livros fiscais, quando regularmente intimado, sendo aplicada a multa no valor de R\$ 460,00, conforme documentos às fls. 07 a 09.

O autuado, através de advogado legalmente constituído, em sua defesa às fls. 706 a 717, analisando os fatos, impugnou o lançamento consubstanciado no Auto de Infração, com base no seguinte.

Quanto às infrações 01 e 04, o defendente informa que as mercadorias adquiridas são comercializadas para outros Estados da Federação, entendendo que tais mercadorias por não ficarem no Estado da Bahia, ainda que não tenha efetivamente recolhido o ICMS por antecipação, inexistente prejuízo ao Estado da Bahia.

Aduz que a exigência da antecipação parcial do ICMS instituída no artigo 12-A, acrescido à Lei nº 7.014/96 pela Lei nº 8.967/03, é totalmente arbitrária, ilegal e inconstitucional, por afrontar o disposto no artigo 150, I, da CF/88, e o princípio da neutralidade, acarretando bitributação pelo fato da mercadoria ter sido tarifada no Estado de origem.

Argumenta que o artigo 12-A da citada lei incorre em invasão da Lei Estadual à competência da União Federal (art. 22, VIII, CF/88) e do Senado Federal (art. 155, IV, CF/88).

Além disso, aduz que a autuação fiscal pretende também a aplicação de multa percentual sobre o imposto que deveria ter sido pago por substituição tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, relativa a mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente.

Por conta disso, diz que as multas fiscais são descabidas, arbitrárias, além de configurar confisco. Sobre esta questão reproduziu ensinamento de tributarista, e dizendo que não infringiu nenhuma norma jurídica de conduta, entende que as multas aplicadas têm natureza pecuniária. Ressalta que o Código Tributário Nacional, em seu art. 161, § 1º, estipula que os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% ao mês.

Pede o cancelamento das multas, ou as suas reduções.

Com relação à infração 02, alega que todas as mercadorias vendidas estão acobertadas de documentos fiscais, cujas notas fiscais foram apresentadas a fiscalização juntamente com os livros fiscais.

Sustenta que a fiscalização não comprovou a efetiva omissão de saídas de mercadorias, o que impede de prosperar a pretensão fiscal, tendo transcrito a jurisprudência do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais através de três acórdãos.

Observa que todo procedimento fiscal de autuação deve está baseado na ocorrência de um ilícito, e a fiscalização deve trazer ao processo os elementos formadores de convicção, sustentados por documentos probatórios. Citou lições de renomados professores de direito tributário e o entendimento dos Tribunais sobre a questão de comprovação da ocorrência de fato gerador.

Conclui este item dizendo que o mesmo deve ser cancelado por não possuir qualquer base fática de sustentação.

Sobre a infração 03, alega que todos os valores apurados corretamente e devidos a título de ICMS, foram recolhidos nos prazos regulamentares. Diz que eventuais equívocos nos valores e prazos verificados nos livros fiscais escriturados consistem em erros meramente formais, que não podem servir de sustentação para a cobrança indevida de inexistentes saldos devedores em aberto de ICMS.

No que tange ao item 05, considerou a aplicação da multa equivocada, por entender que não restou provado o intuito de extraviar propositadamente livro fiscal para embaraçar a fiscalização, cujo não atendimento às intimações decorreram de impossibilidade de exibí-los por não ter localizado os mesmos.

Salienta que a multa só deve ser aplicada quando o extravio é intencional e acarreta embaraço à fiscalização, e que, no caso, a fiscalização com os livros entregues e os elementos em seu poder pode viabilizar com êxito sua ação fiscal.

Invocou o artigo 112 do CTN e transcreveu ensinamento de Sacha Calmon Navarro Coelho, para argumentar que a lavratura do auto de infração em questão é totalmente equivocada, devendo ser considerada nula, cancelando-se todas as exigências fiscais.

Pede, ainda, que caso o órgão julgador não entenda pela anulação da autuação, sejam desconsideradas ou reduzidas as multas e os juros de mora.

Requeru que as intimações sejam realizadas por carta dirigida a Carlos Antônio dos Santos e Joana Maria de Oliveira Guimarães, no endereço: Rua Pernambuco, nº 1.077, 1º andar, bairro Funcionários, CEP 30.130-151. na cidade de Belo Horizonte/MG.

Na informação fiscal às fls.726 a 730, o autuante rebateu as alegações defensivas esclarecendo que o auto de infração, por si só, é bastante elucidativo quanto às infrações descritas e os documentos comprobatórios juntados nos anexos.

Infrações 01 e 04 – Não concordou com a alegação do autuado de que não é devido o imposto ao Estado da Bahia por antecipação, em virtude das mercadorias não terem sido comercializadas neste Estado, argüindo que o fato gerador do imposto é na entrada das mercadorias, e que não foi comprovada a comercialização para outro Estado.

Observa que, conforme preceitua o art. 167 do RPAF/99, não lhe cabe apreciar a constitucionalidade da antecipação tributária, apesar do SRF já ter pacificado o entendimento quanto a sua constitucionalidade.

Infração 02 – Esclarece que as notas fiscais de aquisição não foram registradas no livro de entrada, e conseqüentemente não foram emitidas as notas fiscais de saídas, cuja infração está de acordo com o que preceitua o § 3º do artigo 2º do RICMS/97.

Sobre a jurisprudência apresentada na defesa, argumenta que são presunções distintas da matéria em tela.

Infração 03 – Explica que pelo débito lançado fica evidenciado quando é feita a conta corrente fiscal e o valor recolhido foi pago a menos. Não acolheu o argumento defensivo de equívocos na

escrituração fiscal, e disse que se os lançamentos realizados apontam que o valor recolhido pela empresa foi menor que o devido, cumpre exigir o valor do saldo devedor restante.

Infração 05 – Explica que o autuado não atendeu a três intimações no período de 28/05/2008 a 19/08/2008 para apresentar o livro Caixa, tempo que considerou suficiente para adoção de providências de localização, comunicação ou refazimento do mesmo, se fosse o caso, sem nenhuma providência por parte do autuado.

Concluindo mantém a sua ação fiscal pela procedência do Auto de Infração.

Conforme despacho à fl.734, o processo foi baixado em diligência à Infaz de origem para que fossem entregues todos os demonstrativos e demais documentos que instruem a autuação, sendo esclarecido, em 20/05/2009, pelo autuante, que na ciência do Auto de Infração foram entregues cópias das folhas 01 a 660, conforme Termo de Ciência à fl. 698.

Através do Processo SIPRO nº 082080/2009-2 os advogados que foram constituídos pelo autuado, em especial a Drª Melina Santos de Freitas – OAB/MG 97.607, que subscreveu a peça de defesa, informaram que renunciaram ao mandato, após cientificação do outorgante, conforme prova que diz ter anexado.

VOTO

Inicialmente, quanto à arguição de inconstitucionalidade das multas aplicadas por considerar que elas são confiscatórias, e fere o princípio da capacidade contributiva da empresa, e da exigência do imposto por antecipação parcial, ressalto que, com base no art. 167, I do RPAF/99, não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade tais alegações, estando as multas aplicadas previstas no art. 42, I, “a”, II, “d”, III, XX, I, “b”, “1”, da Lei nº 7.014/96, e a obrigatoriedade no recolhimento antecipado nas aquisições interestaduais de mercadorias para comercialização, está prevista no artigo 12-A da citada diploma legal.

Depois de examinar todos os elementos que integram o presente Auto de Infração constato que a sua composição, processamento e formalização se encontram em total consonância com o RICMS/97 e com o RPAF-BA/99, ou seja, o lançamento tributário contém todos os pressupostos materiais e essenciais, pois, a sua lavratura obedeceu ao disposto no art.39 do RPAF/997, e os fatos geradores do crédito tributário estão constituídos nos levantamentos efetuados pelo autuante com base nas provas constantes às fls.01 a 660.

Cumprir observar que na fase de instrução equivocadamente o processo foi baixado em diligência (fl. 734), por entender esta 2ª JJF que inexistia a comprovação da entrega, por ocasião da ciência da lavratura de Auto de Infração, de cópias de todos os termos, demonstrativos e levantamentos que fundamentam a autuação, fato esse, que foi esclarecido na informação fiscal que todos os documentos constantes nas folhas 01 a 660 foram devidamente entregues ao autuado, conforme Termo de Ciência à fl. 698.

Portanto, os citados documentos, representados por demonstrativos, levantamentos, documentos e esclarecimentos, constantes nos autos são suficientemente esclarecedores e servem como elemento de prova das infrações imputadas ao autuado, e permitiram ao sujeito passivo exercer com plenitude o seu direito de defesa apontando eventuais erros no trabalho fiscal.

Quanto ao mérito, nas infrações 01 e 04, a exigência fiscal é concernente a falta de recolhimento do imposto – por antecipação total e parcial - sobre as aquisições de mercadorias, em outras unidades da Federação, enquadradas no regime de substituição tributária e para comercialização, conforme documentos às fls.11 a 26, e 646 a 660.

Na defesa fiscal o patrono do autuado deixa a entender que deixou de efetuar a antecipação parcial porque as mercadorias adquiridas são comercializadas para outros Estados da Federação, entendendo que tais mercadorias por não ficarem no Estado da Bahia, ainda que não tenha

efetivamente recolhido o ICMS por antecipação, inexistente prejuízo ao Estado da Bahia. Além disso, aduz que a autuação fiscal pretende também a aplicação de multa percentual sobre o imposto que deveria ter sido pago por substituição tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, relativa a mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente.

Sobre a primeira alegação, a exigência do imposto sobre as mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária está prevista no art.352 do RICMS, enquanto que a exigência da antecipação parcial no art.12-A da Lei nº 7.014/96, não sendo admitido o contribuinte optar por sistemática de recolhimento em desacordo com a legislação.

No que tange a segunda alegação, o defendente equivocou-se, uma vez que a presente autuação fiscal em momento algum pretende exigir multa percentual sobre o imposto que deveria ter sido pago por substituição tributária, haja vista que as infrações 01 e 04 acusam a falta de recolhimento do ICMS – antecipação tributária total e parcial.

No que tange ao argumento de que o Código Tributário Nacional, em seu art.161, § 1º, estipula que os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% ao mês, observo que a utilização da taxa SELIC para atualização do débito tributário, é prevista no inciso II, do § 2º, do art. 102, da Lei nº 3.965/81 (COTEB), não cabendo a este órgão julgador a declaração de sua ilegalidade ou inconstitucionalidade, nos termos do art. 167, I, do RPAF/99.

Sobre a alegação de que, tanto a antecipação parcial como a substituição tributária, foram devidamente lançadas no livro Registro de Entradas de Mercadoria e levadas à tributação pelo Regime Normal de Apuração, não foi apresentada qualquer prova dessa alegação, hipótese em que se ficasse provado o quanto alegado, realmente seria o caso de aplicação de multa sobre os valores que deixaram de ser antecipados, conforme previsto no artigo 42, inciso II, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96.

Desta forma, mantenho o débito destes itens, uma vez que as alegações do defendente, desacompanhadas de provas, não elidem a infração.

No tocante à infração 02, referente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis a acusação é de que o contribuinte supra deixou de registrar nos livros fiscais entradas de mercadorias referentes às notas fiscais relacionadas e constantes às fls.38 a 638 e 95 a 360.

“Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

§ 4º O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.”

Portanto, quando é detectada pela fiscalização omissão de saídas de mercadorias apuradas através de entradas não contabilizadas, o dispositivo legal acima transcrito autoriza a presunção legal de omissão de mercadorias sem a tributação devida, a menos que o contribuinte elida essa presunção legal.

Para impugnar o lançamento tributário, foi alegado na defesa que todas as mercadorias vendidas estão acobertadas de documentos fiscais, e que o procedimento fiscal quando baseado na ocorrência de um ilícito, a fiscalização deve trazer ao processo os elementos formadores de convicção, sustentados por documentos probatórios.

Compulsando as peças processuais, verifico que este item está sustentado com os respectivos documentos de prova, quais sejam cópias de notas fiscais de aquisição, e a partir do momento que foram entregues cópias de todos os demonstrativos e das notas fiscais que originaram o lançamento do débito destes itens (fl.698), o sujeito passivo teve todas as condições de exercer o seu direito de defesa apresentando documentos capazes para elidir a acusação fiscal.

Considerando que a defesa não impugnou objetivamente a infração, mantenho o lançamento do débito deste item.

Contudo, conforme consta no sistema da SEFAZ no INC – Informações do Contribuinte, o estabelecimento no período de 01 de julho a 31 de dezembro de 2007, se encontrava enquadrado no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos – Simples Nacional.

Quando o contribuinte é optante pelo Simples Nacional, devem ser observadas as regras do citado regime de apuração, relativamente no que tange à base de cálculo, definição de alíquotas, juros e multa, tornando necessário que os entes tributantes modifiquem os seus sistemas do auto de infração, de conformidade com o artigo 29 da Lei Complementar nº 123.

No caso da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, acompanho o voto do Relator no (Acórdão JF nº 0129-05/09), a seguir transcrito, com base em diligência realizada junto à Diretoria de Fiscalização da SEFAZ, que informou que ainda não existe possibilidade de se lavrar Auto de Infração contra contribuintes enquadrados no Simples Nacional, enquanto são feitos ajustes nos sistemas SEAI e SIGAT.

“VOTO

Devido a essa necessidade das adaptações dos sistemas da SEFAZ, decorrente da não implantação do Auto de Infração e Notificação Fiscal (AINF) pela Receita Federal, conforme o resultado da diligência, solicitado por essa junta de julgamento, a Diretoria de Fiscalização da SEFAZ do Estado da Bahia informou que após publicação da Resolução 030/2008, foi realizada uma reunião com representantes da DPF, DITRI e DARC, na qual se firmou alguns entendimentos e que, em 22/07/2008, foi enviado pela GECES mensagem de correio eletrônico aos Inspetores e Supervisores de Comércio, informando que a fiscalização de tributos incluídos no Simples Nacional, na forma prevista na Resolução 030 do CGSN, estava pendente de adaptações nos Sistemas SEAI e SIGAT, situação que perdura até os dias atuais.

Assim, ainda não existe possibilidade de se lavrar Auto de Infração contra os contribuintes enquadrados no Simples Nacional, para fatos geradores ocorridos após o enquadramento no referido regime, conforme restou comprovado em diligência realizada junto à Diretoria de Planejamento da Fiscalização – DPF, fls. 98 dos autos, sendo nulas as parcelas relativas aos meses julho, agosto, setembro, outubro e novembro de 2007, devendo serem excluídos os valores respectivos de R\$893,12, R\$2.203,32, R\$1.133,63, R\$ 5.457,60 e R\$6.254,78, que foram cobrados mediante regras do SimBahia já expressamente revogadas.”

Nesta circunstância, devem ser excluídos deste processo os seguintes valores correspondentes ao período de 01 de julho a 31 de dezembro de 2007, conforme quadro abaixo:

DATA DA OCORRÊNCIA	LANÇAMENTO INICIAL	VL. SIMPLES NACIONAL	VALORES MANTIDOS
31/1/2007	69.548,85		69.548,85
28/2/2007	108.532,07		108.532,07
31/3/2007	118.833,15		118.833,15
30/4/2007	98.452,52		98.452,52
31/5/2007	82.638,19		82.638,19
30/6/2007	61.427,76		61.427,76
31/7/2007	56.204,96	56.204,96	-
31/8/2007	251.571,72	251.571,72	-

30/9/2007	22.059,20	22.059,20	-
31/10/2007	111.593,47	111.593,47	-
30/11/2007	22.114,28	22.114,28	-
31/12/2007	30.487,12	30.487,12	-
31/1/2008	20.325,20		20.325,20
TOTAIS	1.053.788,49	494.030,75	559.757,74

Desta forma, subsiste em parte este item da autuação no valor de R\$559.757,74, impondo a nulidade dos fatos geradores referente ao período de 01/07 e 31/12/2007, no total de R\$494.030,75, para o qual, represento a autoridade fazendária da circunscrição fiscal do autuado a renovação do procedimento obedecendo as Regras do Simples Nacional. Ressalto que a partir de 01/01/08 o estabelecimento não era optante do Simples Nacional, conforme consta no sistema da SEFAZ no INC.

Com relação à infração 03, o fulcro da autuação é de que o autuado deixou de recolher o ICMS, nos prazos regulamentares, referentes às operações escrituradas nos livros fiscais, conforme documentos às fls.640 a 644.

O valor lançado no demonstrativo de débito corresponde exatamente com o total do débito fiscal do mês de maio de 2007, apurado na auditoria da conta corrente do ICMS (fl.643).

O autuado alegou que o valor foi devidamente recolhido. Para elidir esta imputação bastaria que o autuado comprovasse o devido recolhimento, haja vista que o valor exigido é originário das operações declaradas no livro de saída do contribuinte. Mantido o lançamento.

Por derradeiro, a infração 05, inerente a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória em razão da falta de atendimento a diversas intimações para apresentação do livro Caixa.

O autuado considerou a aplicação da multa equivocada, por entender que não restou provado o intuito de extraviar propositadamente livro fiscal para embaraçar a fiscalização, cuja não atendimento às intimações decorreram de impossibilidade de exibí-los por não ter localizado os mesmos.

Consta nos autos que o autuado foi intimado por três vezes para apresentar o citado livro, quais sejam:

1ª - Intimação para apresentação de livros e documentos fiscais e contábeis datada de 28/05/2008 – fl. 7;

2ª - Intimação para apresentação do livro Caixa e talões de notas fiscais de saídas de nº 001 a 500, ref. AIDF nº 99250204472005, datada de 06/06/2008 – fl. 8

3ª - Intimação para apresentação do livro Caixa, Inventário e Entradas, datada de 19/06/2008 – fl.9.

Pelo que consta na segunda intimação se depreende que não foram apresentados o livro Caixa e os talões de notas fiscais de 01 a 500, enquanto que na segunda intimação consta a não entrega do livro Caixa, Registro de Inventário e o Registro de Entradas. Entendo que a falta de apenas um dos documentos ou livro fiscal caracteriza o não atendimento às intimações.

Mantenho a multa que foi aplicada, uma vez que o autuado não trouxe qualquer prova de sua alegação de extravio ou que o não atendimento às intimações decorreu de impossibilidade de exibí-los por não ter localizado os mesmos, não havendo como prosperar a alegação de que os livros entregues foram suficientes para o autuante concluir sua ação fiscal, pois, a falta do livro Caixa impediu a consecução do roteiro de fiscalização de auditoria das disponibilidades.

Além do mais, se houve o extravio do referido livro, conforme alegado, caberia ao autuado comunicar o fato à repartição fazendária de sua circunscrição fiscal, e providenciar o refazimento do mesmo. Se, por outro lado, o não atendimento às intimações decorreu impossibilidade de

exibí-los por não os ter localizado, a esta altura processual já poderia muito bem ter localizado os mesmos e colocado à disposição da fiscalização.

As demais alegações defensivas de inconstitucionalidade das normas tributárias, de multas confiscatórias, da jurisprudência do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais e do TJMG, da aplicabilidade do art.112, e a redução das multas, não se aplicam ao presente lançamento tributário, tendo em vista que a autuação obedeceu às normas tributárias que foram analisadas acima.

Considero procedentes todas as infrações, uma vez que, a partir do momento que foi comprovada a entrega dos demonstrativos de apuração do débito e respectivos documentos fiscais, foi assegurado ao sujeito passivo o direito de fazer a sua impugnação do lançamento mediante a apresentação das provas que as acusações fiscais foram imputadas indevidamente.

A legislação tributária (art. 140, do RPAF/99) prevê que o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto de provas. No caso, todas as infrações estão devidamente demonstradas e acompanhadas dos elementos de provas, e o autuado não apresentou nenhuma prova em sentido contrário.

Por fim, repito, o lançamento em questão ocorreu através do Auto de Infração na forma prevista no artigo 38 e 39 do RPAF/99, e o sujeito passivo teve a oportunidade de elidir cada infração trazendo aos autos os documentos necessários para esse fim, inclusive teve outra oportunidade ao ser intimado pela repartição fazendária a tomar conhecimento do teor da informação fiscal, e silenciou.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 595.129,52, alterando-se o demonstrativo de débito da infração 02:

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B.de Cálculo	Aliq. (%)	Multa (%)	Vl.do Débito	INF.
31/01/2007	09/02/2007	409.110,88	17,00	70	69.548,85	2
28/02/2007	09/03/2007	638.423,94	17,00	70	108.532,07	2
31/03/2007	09/04/2007	699.018,53	17,00	70	118.833,15	2
30/04/2007	09/05/2007	579.132,47	17,00	70	98.452,52	2
31/05/2007	09/06/2007	486.107,00	17,00	70	82.638,19	2
30/06/2007	09/07/2007	361.339,76	17,00	70	61.427,76	2
31/01/2008	09/02/2008	119.560,00	17,00	70	20.325,20	2
TOTAL					559.757,74	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269197.0018/08-0**, lavrado contra **PRISMA COMÉRCIO E DISTRIBUIDOR DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$594.669,52**, acrescido das multas de 50% sobre R\$7.786,82, 60% sobre R\$27.124,95 e de 70% sobre R\$559.757,74, previstas no artigo 42, incisos I, “a”, II, “b” e “d”, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$460,00**, prevista no inciso XX, do citado dispositivo legal e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Recomenda-se que seja renovado o procedimento fiscal em relação ao período de julho a dezembro de 2007 com base nos critérios pertinentes ao Simples Nacional.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/2000, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de julho de 2009.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – JULGADORA