

A. I. Nº - 206961.2032/08-4  
AUTUADO - UNIÃO BAIANA DE DISTRIBUIÇÃO LTDA.  
AUTUANTE - MARIA CRISTINA MASCARENHAS DE SOUSA ANDRADE  
ORIGEM - INFAT ITABUNA  
INTERNET 07.05.2010

**5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACORDÃO JJF Nº 0092-05/10**

**EMENTA: ICMS.** 1. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. A alegação defensiva de que parte do imposto reclamado já se encontrava recolhido não se fez acompanhar da prova documental que a atestasse. Infração mantida. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração não contestada. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração não elidida pelo autuado. A reclamação de que parte dos valores foram incorretamente apurados não se fez acompanhar das provas necessárias. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão não unânime.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 04/06/2009 para exigir ICMS, no valor total de R\$683.929,31, em decorrência das imputações abaixo descritas:

1. Deixou de recolher ICMS nos(s) prazo(s) regulamentar(es) referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, no valor de R\$365.650,45, multa de 50%, relativo aos meses de janeiro, março, julho, setembro, outubro e novembro de 2007; janereiro, fevereiro, março, abril, maio, julho, agosto e dezembro de 2008;
2. Deixou de recolher do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou exterior, relacionadas nos anexos 88 e 89, no valor de R\$169.781,66, multa de 60%, relativo aos meses de janeiro, fevereiro, abril, maio, julho, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 2008;
3. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização, no valor de R\$148.497,20, multa de 60%, relativo aos meses de janeiro a dezembro de 2008.

O contribuinte apresentou impugnação, anexada às fls. 21/22 do PAF, contestando parcialmente a exigência fiscal. Afirmou não concordar com o lançamento do fato gerador de 31/01/2007, no valor de R\$34.612,57, contido na infração nº 1, tendo em vista que o referido débito, originado no mês de dezembro de 2006, já havia sido objeto de parcelamento.

Informou ainda que o lançamento referente ao fato gerador de 30/09/2008, no valor de R\$31.421,26, vinculado à infração nº 3, contém erro, sendo correta a exigência da quantia de R\$13.421,26.

Pedi a revisão e posterior retificação do lançamento tributário, colocando os livros e documentos fiscais à disposição do fisco para que sejam verificados. Requeru, por fim, que seja declarada a procedência parcial do Auto de Infração.

A autuante prestou informação fiscal (fl. 32-A), ratificando os va Infração, ocasião em que juntou cópia de páginas do livro Regis período de 12/2006 e 01/2007. Juntou também cópias reprográficas c

correspondentes registros no livro REM, em relação às mercadorias adquiridas em outras unidades da Federação, no mês de setembro de 2008, para fins de contraditar as alegações defensivas - documentos acostados às fls. 33 a 82 dos autos.

## VOTO

A defesa formulada pelo sujeito passivo contesta apenas os fatos geradores de janeiro de 2007, correspondente à infração nº 1, e o lançamento do ICMS do mês de setembro de 2009, no valor de R\$31.421,26, vinculado à infração nº 3.

No que tange à primeira ocorrência, o impugnante afirma ter promovido, antes da autuação, o parcelamento da dívida. Tal afirmação, todavia, se encontra desprovida de provas. A alegação de pagamento, total ou parcial, é insubstancial e não produz nenhum efeito no processo, quando não devidamente acompanhada da prova documental. Aplica-se ao caso o disposto nos arts. 141 e 142, do RPAP/99, com os seguintes comandos:

*Art. 141 - Se qualquer das partes aceitar fato contra ela invocado, mas alegar sua extinção ou ocorrência que lhe obste os efeitos, deverá provar a alegação.*

*Art. 142. 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.*

Em relação ao fato gerador do mês de setembro de 2008, limitou-se o impugnante a declarar que o valor correto do lançamento, seria de R\$ 13.421,26 e não R\$ 31.421,26. Constitui outra afirmativa também desamparada de prova documental. Por sua vez, o imposto lançado pela autoridade fiscal se encontra demonstrado no anexo inserido a fl. 13 dos autos, com a relação de todas as notas fiscais objeto da cobrança da antecipação parcial, cujas cópias reprográficas e respectivo livro de entradas também foram trazidos ao processo para certificar o acerto da autuação quanto ao fato e aos valores reclamados.

Relativamente aos demais itens da exigência fiscal que não foram contestados, reputo que o silêncio do autuado configura reconhecimento do lançamento fiscal, conforme prescreve o art. 140 do RPAF, com a seguinte redação: *“O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas”.*

Assim, considerando o acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE o Auto de Infração nº 206961.2032/08-4, lavrado contra UNIÃO BAIANA DE DISTRIBUIÇÃO LTDA., devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$683.929,31, acrescido das multas de 50% sobre R\$365.650,45 e 60% sobre R\$318.278,86, previstas no art. 42, incisos I, “a” e II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de abril de 2009.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

PAULO DANILO REIS LOPES – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA