

A. I. Nº - 269193.0142/10-4
AUTUADO - ANTONIA RIBEIRO BARRETO
AUTUANTE - GERALDO BARROS RIOS
ORIGEM - INFAZ CRUZ DAS ALMAS
INTERNET - 07.04.2011

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0062-02/11

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS CONTÁBEIS. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. MULTA. Infração caracterizada. 2. BASE DE CÁLCULO. SUBFATURAMENTO. RECOLHIMENTO A MENOS. Ficou configurada a utilização de documento fiscal consignando preços inferiores ao praticado. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração caracterizada (infrações 03 e 04). 5. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração caracterizada. 6. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. 7. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA INTERNA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Arguição do autuado não acolhida. Infração caracterizada. 8. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO CUJAS SAÍDAS SUBSEQUENTES OCORRERAM COM REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. Comprovada a aludida falta de estorno. Infração caracterizada. 9. OPERAÇÃO TRIBUTÁVEL DECLARADA COMO NÃO TRIBUTÁVEL. Infração caracterizada. 10. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. Infração caracterizada. 11. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. MULTAS. INFORMAÇÕES PRESTADAS ATRAVÉS DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS COM DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS CORRESPONDENTES. Demonstrado o consentimento da infração. 12. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NOS PRAZOS REGULAMENTARES. Provado o cometimento da infração. Afastadas as nulidades arguidas. Auto de Infração **PROCEDENTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 24/03/2010, para exigir ICMS, bem como multa por descumprimento de obrigação assessoria no valor de R\$639.480,09, apontando a seguintes irregularidades:

Infração 01 – deixou de apresentar comprovantes das operações ou prestações contabilizadas quando intimado. Multa de R\$90,00;

Infração 02 – recolhimento a menos de ICMS em razão de utilização de documento fiscal consignando preços inferiores ao praticado. ICMS no valor de R\$ 907,13, multa de 100%;

Infração 03 – deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Multa no valor de R\$ 867,00;

Infração 04 – deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Multa no valor de R\$ 66.108,73;

Infração 05 – deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributável sem o devido registro na escrita fiscal. Multa de R\$ 477,02;

Infração 06 – omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor de caixa. ICMS no valor de R\$ 253.428,45. Multa de 70%;

Infração 07 – efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades federativas e ou do exterior relacionada nos anexos 88 e 89. ICMS no valor de R\$ 163.787,97, multa de 60%;

Infração 08 – deixou de efetuar estorno de crédito de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subseqüentes ocorreram com redução da base de cálculo, no valor correspondente a parte proporcional da redução. ICMS no valor de R\$ 27.519,89, multa de 60%;

Infração 09 – deixou e recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. ICMS no valor de R\$ 4.955,70, multa de 60%;

Infração 10 – recolheu a menos ICMS em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. ICMS no valor de R\$ 40.147,54, multa de 60%;

Infração 11 – forneceu informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitando a 1% do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizados no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações ou prestações divergentes. Multa no valor de R\$36.11,32 (foi aplicado 5%);

Infração 12 – deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referentes às operações escrituradas nos livros fiscais próprios. ICMS no valor de R\$ 45.079,34. Multa de 50%;

O autuado, às fls. 406 a 414 dos autos, apresenta defesa alegando, preliminarmente, nulidade do Auto de Infração na medida em que os atos que imputem a ocorrência de infração por parte do contribuinte devem vir acompanhados de ampla fundamentação, sobretudo quanto aos dispositivos legais supostamente infringidos, sob pena de nulidade por faltar-lhe o pressuposto objetivo de validade, qual seja a motivação da exação fiscal.

Aduz que não se vislumbra na referida notificação as cópias dos demonstrativos que embasaram a autuação fiscal bem como dos anexos referidos, fato que impossibilita a conferência dos valores supostamente devidos e a forma de apuração, a ensejar o cerceamento de defesa do contribuinte.

Consigna como exemplo de obscuridade no procedimento para chegar a conclusão de que os valores são devidos, as infrações 01 e 02 e que a fiscalização, na infração 01, afirma que não teve

acesso aos comprovantes das operações ou prestações contabilizadas pela empresa. Na infração 02, afirma que houve recolhimento a menos do ICMS tendo em vista a verificação de subfaturamento “comprovado”.

Afirma que a autuação é realizada pelo Fisco de modo a dificultar a comprovação e conferência dos métodos e formas de cálculo utilizado para chegar à conclusão de que aquele montante é realmente devido. Indaga: *“Como poderia afirmar que houve sub-faturamento sob a ênfase “comprovado”, se não teve acesso as documentações fiscais da empresa na referido período?”*.

Alinha outro exemplo que pode ser usado para demonstrar a situação acima descrita é a autuação referida nas infrações de n. 03, 04 e 06: nas duas primeiras o Fisco fala em entrada de mercadorias sem o devido registro na escrita fiscal, presumindo-se daí devido tais tributos; já na última infração, afirma a configuração de infração tributária consubstanciada na omissão de saídas de mercadorias realizada sob a forma de presunção, sem que se possibilite uma ampla e detalhada aferição do substrato fático e do quanto devido nessas operações pelo Contribuinte, o Fisco imputa débitos fiscais, de forma presumida, sobre as “entradas” e “saídas” citadas. Indaga o critério utilizado na investigação, visto que se baseia em variáveis (presunções) tanto nas saídas quanto nas entradas.

Requer, assim, a nulidade do Auto de Infração com base no art. 18, inciso II e art. 20 do RPAF/BA.

Apresenta os Acórdãos, desse CONSEF, JF nº 0149/99, CJF n. 0136/36, CS n. 0218-21/02.

Afirma ser preciso que se entenda que as garantias constitucionais, no presente caso, direito de ampla defesa, devem ser entendidas tanto no aspecto formal quanto material.

Aduz que, da análise dos documentos que instruem o Auto de Infração, revelam a pouca clareza da autuação, configurando profunda incerteza quanto aos valores imputados como devidos pela Autuante, devendo, portanto ser considerada totalmente improcedente a presente cobrança.

Requer, assim, uma vez evidenciada a nulidade, o acolhimento das razões que arguem a improcedência da cobrança ora vergastada, limitada aos elementos que dispõe.

Entende que há ilegalidade na autuação das infrações n. 03, 04, e 05, nas quais se verifica terem sido realizadas tomando-se por base omissão de entrada de mercadorias no estabelecimento da empresa.

Consigna que a primeira infração que imputa omissão de entrada foi verificada pelo cruzamento de informações do Sistema CFAMT com as fornecidas pelo Contribuinte; já as demais, foram obtidas mediante verificação de suposta omissão de entrada após ter sido realizado cruzamento de informações dos registros de Sintegra pertencente a terceiros, com as informações prestadas pelo contribuinte, configurando tributação por presunção.

Alinha que, na infração n. 06, referente ao mesmo período, foi imputada omissão de saída de mercadoria apurada através de saldo credor de caixa, também de forma presumida. Assim é que o Fisco utiliza verificação fiscal sob a forma de presunção para determinar ter ocorrido omissão de entrada, ao mesmo tempo, utiliza essa mesma forma de verificação fiscal determinando ter havido omissão de saída de mercadorias do estabelecimento.

Argui haver ilegalidade da presente autuação, haja vista que a tributação impera em situações que sugiram do mesmo fato gerador, conduzindo dessa forma a mesma presunção de omissão, de forma configurar tributação dúplice por parte do Fisco estadual.

Assegura que, seguindo esse entendimento, decidiu o Relator Eduardo Ramos de Santana em caso bastante semelhante, quando do julgamento do A.I. n. 279933.0013/02-0, na 1ª Junta de Julgamento Fiscal, fundamentando sua decisão no fato de ter verificado “que a infração 01 trata de omissão de entradas de mercadorias, que conduz a presunção de omissão de saídas anteriores, e a infração 02, refere-se a saldo credor de caixa, que também conduz a presunção de omissão de

saídas de mercadorias tributadas, entendo que os fatos geradores das duas infrações conduzem à mesma presunção, e a exigência do crédito tributário de ambas configura bitributação...”.

Considera improcedentes as infrações de n. 03, 04, 05 e 06, tendo em vista que decorrem do mesmo fato gerador, além de terem decorrido de tributação sob a forma de presunção de entrada e saída de mercadorias do estabelecimento comercial da autuada.

Ainda quanto à infração de n. 06, afirma que deve ser observado o Princípio da Verdade Material, tendo em vista que a Autuante na apuração do saldo credor de caixa, não reflete a realidade dos livros fiscais Diário e Razão, baseando-se na presunção da omissão de receita, e, portanto, inexistindo motivo para lavratura do presente Auto de Infração.

Passa a argüir a improcedência das infrações de n. 07, 08 e 09. Afirma que as infrações descritas estão lastreadas em prova unilateral produzida pelo Fisco, nas quais, para se chegar aos valores ali estipulados, foi utilizada a forma de apuração “amostragem”, prática totalmente incabível e ilegal no presente caso.

Consigna que a autuante lista nas infrações 07, 08 e 09 algumas notas fiscais de compras e vendas de forma totalmente aleatória e generalizada. Entende que a prática revela-se totalmente descabida tendo em vista que não é idônea para apurar-se o quantum de abetor do imposto supostamente devido. Alinha que o tributo só pode incidir sobre fatos reais, quando estes se consideram relevantes juridicamente, assim, ressalta que para a tributação necessária se torna a existência de prova do fato gerador, a qual deve ter o condão de demonstrar a efetiva e real ocorrência dos fatos tributáveis, pois é o que a doutrina denomina de princípio da verdade material.

Complementa que, em matéria de fato, qual seja, não pagamento de tributo, não basta o simples argumento de verificação por amostragem. É necessária, segundo seu entendimento, a prova para que sobre ela se forme a convicção do sujeito passivo da obrigação bem como, do julgador, que irá controlar a legalidade e procedência da exação. Nesse sentido, considera importante ressaltar que, em casos tais, só se tem como existente e apto a produzir efeitos aquilo que se tem como provado, tendo em vista o princípio da verdade material e da estrita legalidade que permeiam o processo tributário.

Lembra que as presunções de débito decorrente de apuração por “amostragem” estão inseridas no âmbito processual das provas, objetivando caracterizar ou positivar atos, fatos, situações, que se encaixem as molduras jurídicas, assim, supor que um fato tenha acontecido ou que a materialidade tenha sido efetivada, não é o mesmo que tornar concreta sua existência, de modo a conferir legitimidade à exigência tributária.

Afirma, por outro lado, que não existe qualquer previsão legal em sede de RICMS ou RPAF que embase tal forma de apuração do ICMS, qual seja, “amostragem”. Entende que para legitimar a exação fiscal tem o Fisco que investigar de forma detalhada os documentos fiscais, que no presente caso foram totalmente postos a sua disposição, de modo a verificar corretamente o valor devido, respeitando as peculiaridades decorrentes de cada compra e venda realizada pela Autuada (mercadorias onde incide a substituição tributária, mercadorias vindas de outros Estados, vendas canceladas e notas fiscais anuladas etc.) e fundamento de forma objetiva a exação e o valor devido.

Considera, portanto, nula a exação fiscal consubstanciada nas infrações de n. 07, 08 e 09, pelo fato de ofenderem o Princípio da Verdade Material, bem como por não estar prevista na legislação aplicável ao caso tal prática de investigação fiscal.

Alude que firmou, em 21.09.2006, acordo com a Fazenda Pública do Estado da Bahia para participar do benefício especial instituído pelo Decreto Estadual nº 7.799 de 09 de maio de 2000, inclusive prorrogado por prazo indeterminado pelo Decreto nº 8.66, de 26/09/03, DOE de 27 e 28/09/03.

Consigna estabelecer o referido Decreto em seu art. 1º que os contribuintes regularmente inscritos no CAD-ICMS que comercializam mercadorias relacionadas às atividades constantes no anexo do referido Decreto, itens 1 a 16, poderão ter base de cálculo reduzida no percentual de 41,176% (quarenta e um inteiros e cento e setenta e seis milésimos por cento).

Argumenta que a consolidação dos valores no Auto de Infração supracitado se deu com aplicação da alíquota incidente na base de cálculo sem levar em conta a aplicação do benefício a que faz jus o contribuinte, qual seja a redução de 41,176%, em total dissonância com o disposto no Decreto Estadual n. 7.799/00 (fls. 23/34) e o acordo firmado entre a Empresa/Autora e a Secretaria da Fazenda Estadual (doc. 01).

Registra que a aplicação da base de cálculo correta, acima referida, na consolidação do Auto de Infração ora combatido irá ocasionar, por via de consequência, em grande redução nos valores imputados pelo Fisco como devido pela Requerente a título de ICMS, multas e acréscimos legais. Diante de tal conjuntura, considera necessária a anulação do presente Auto de Infração, haja vista que os valores consolidados foram obtidos mediante aplicação incorreta da base de cálculo, não merecendo prosperar tal exação.

Requer a nulidade do Auto de Infração em face da ausência de fundamentos jurídicos e legais que embasem tal cobrança, acarretando o consequente cerceamento de defesa do contribuinte e caso ultrapassada a preliminar, seja o Auto de Infração julgado improcedente, tendo em vista a total insubsistência da autuação fiscal.

O autuante, às fls. 417 a 418, apresenta a informação fiscal alegando que, quanto ao pedido de nulidade, o autuando na tentativa de estribar tal pedido, apresenta uma contestação simplória e desprovida de qualquer fundamentação, a exemplo da alegação de cerceamento de defesa por suposta inexistência de demonstrativos que embasem a autuação. Aduz que o PAF consta Anexos de I.1 a XI.2 e mais de 400 páginas de demonstrativos e provas diversas, não cabendo tal alegação. Consigna que o Termo de Recebimento consta, à fl. 16, demonstrando que o contribuinte detém cópia de todos esses demonstrativos.

Complementa que, na mesma inicial, tenta argüir obscuridade entre as Infrações; cita, por exemplo, as de números 01 e 02: se na 01 alega-se falta de comprovação de operações contábeis, como pode ter encontrado subfaturamento na infração 02?, pergunta. Considera que essa arguição demonstra uma leitura superficial da autuação, na medida em que a imputação da multa contida na infração 01 não tem qualquer ligação com a infração 02, que lastreia-se no processo de denúncia encaminhado pela IFMT Norte, com cópia em anexo.

Quanto às infrações 03, 04 e 06, afirmam que, no corpo do Auto, consta a fundamentação legal para tal presunção de Omissão de Saídas, entendendo que tal preliminar é, pois, o que se pode chamar de “defesa padrão”, aposta a qualquer contestação.

Quanto à alegação de improcedência das infrações 01 e 02, afirma que o autuado não apresenta contestação.

Em relação às Infrações 03, 04, 05 e 06, alinha que o litigante trata, equivocadamente, as infrações 03, 04 e 05 como Omissão de Entradas. Afirmam que, na verdade, trata-se de multas por entradas no estabelecimento de mercadorias sem o devido Registro Fiscal, afirmando que, a isto e aos anexos que lhe dão suporte, não apresentou qualquer contestação.

Aduz que o autuado alega que tais infrações constituem bi-tributação, já que seriam, também, base de cálculo para a cobrança contida na infração 06 e que o mesmo cita, inclusive, um julgado do competente conselheiro do Consef, Auditor Fiscal Eduardo Ramos de Santana. Por outro lado, afirma o autuante, o impugnante não cita uma única N. Fiscal que porventura esteja duplamente arrolada, por um motivo simples, tal N. Fiscal não existe.

Argumenta que, em relação ao mérito da infração 06, o autuado, tão somente, afirma que Saldo Credor de Caixa ali contido não reflete a realidade dos livros “fiscais” Diário e Razão. Considera

o autuante esse argumento totalmente descabido, visto que justamente foram esses os livros que não foram apresentados e que foram objeto da imputação de número 01.

Entende que o autuado saiu no lucro, pois o contribuinte, se os tivesse trazido à fiscalização tais livros, o Saldo Credor seria bem maior, já que seriam incluídas as despesas ali contidas.

Quanto às infrações 07, 08 e 09, afirma que, não tendo argumento que possa elidir tais infrações, a defesa alega que as mesmas foram imputadas com base em “amostragem” e de forma totalmente “aleatória e generalizada”. Começa o autuante pela última expressão, entendendo que tal argumentação é totalmente frágil, pois nada há ali de aleatório ou genérico, tudo está cabalmente demonstrado nos anexos citados, com números de N. Fiscal, tipo de mercadoria e tudo o mais que possa interessar para a comprovação de cada infração.

Quanto ao termo amostragem, afirma o autuante que não está se referindo aos documentos utilizados para o levantamento do passivo tributário, estes estão relacionados em sua totalidade, tanto as N. Fiscais de Entradas quanto as N. Fiscais de Saídas, em cada caso, e tais notas estão, todas à disposição do contribuinte para qualquer verificação de eventual equívoco em tal levantamento. Afinal, complementa, ele as tem em seu poder, e com a obrigação de guardá-las pelo prazo decadencial. Consigna que não faria sentido anexar cópias das milhares de N. Fiscais de compras e vendas que estão relacionadas nos demonstrativos de tais infrações, quando o interessado detém as originais.

Complementa que o RPAF não dá qualquer guarida a esse tipo de alegação, como se vê: **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.*

Art. 143. *A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.* A amostragem contida no PAF, farta por sinal, presta-se, especificamente, para a caracterização do ilícito tributário, que não foi questionado na peça defensiva.

Assegura que as infrações 10, 11 e 12 não foram impugnadas.

Quanto à base de cálculo diferenciada afirma que todos os demonstrativos que compõem este PAF encontram-se de acordo com a legislação aplicável ao litigante, a exemplo do demonstrativo do Anexo VI. 1 (fl. 90), onde se lê que a Base de Cálculo foi reduzida em conformidade com a IN 56/2007. Entende que cabia ao impugnante dizer qual item deste Auto de Infração estaria ferindo a norma vigente. Não o fez porque não há.

VOTO

O presente lançamento de ofício, ora impugnado, consubstancia 12 infrações, já devidamente relatadas, que se referem ao descumprimento de obrigações principais e acessórias.

Após a análise dos termos constantes na peça defensiva, concluo, de forma preliminar, pela rejeição das nulidades arguidas pelo autuado, uma vez que: a descrição dos fatos e sua capitulação legal são condizentes com os fatos reais e com o direito aplicável indicado no campo próprio do Auto de Infração; não há falta de motivação, pois foram indicados os fatos que ensejaram o ato e os preceitos jurídicos que autorizaram a sua prática, apontados os dispositivos do RICMS/BA e da Lei 7014/96; resta clara a finalidade pública, bem como o objeto do ato que é a constituição do crédito tributário não recolhido aos cofres da Fazenda Pública Estadual. Foi obedecido o devido processo legal, através do qual o impugnante exerceu a ampla defesa e o contraditório, haja vista que o autuado obteve as peças necessárias a sua defesa, conforme indica o recibo, à fls. 16, constando Anexos de I. 1 a XI.2 e mais de 400 páginas de demonstrativos com os detalhamentos de cada cálculo e operação consubstanciada, bem como foram obedecidos os prazos previstos legalmente e demais exigências formais

Cabe examinar as arguições de obscuridade relativas às infrações 01 e 02. Verifico que a primeira se refere à falta de atendimento da intimação para comprovação de operações ou prestações

devidamente contabilizadas, cuja multa foi aplicada por descumprimento da aludida obrigação acessória, a qual o autuado não contesta. Já a segunda (infração 02), foi apurada a utilização de documentos fiscal consignando preços inferiores ao praticado, amparado no processo de denúncia encaminhado pela IFMT Norte, com cópia em anexo. Não há o que se confundir quanto às infrações imputadas, pois uma se trata de uma obrigação acessória, relativa aos a falta de apresentação de lançamentos contábeis e a outra motivada pelo subfaturamento, apurada através de documentos fiscais. As duas infrações não foram elididas pelo autuado, ou seja, não houve a apresentação da aludida contabilização ou mesmo prova da inexistência do subfaturamento.

Assim, considero procedentes as infração 01 e 02.

Quanto às infrações 03, 04 e 05 são multas pelo descumprimento de obrigações acessórias de registrar as notas fiscais de entradas nos livros fiscais próprios. Tais infrações não se confundem com a infração 06, como quer parecer o argumento do autuado, pois nas infrações 03, 04 e 05, não se está exigindo obrigação principal, amparado em presunção, e sim uma obrigação acessória de registrar as notas fiscais. Já em relação à infração 06 se trata de saldo credor de caixa, obrigação principal, relacionadas à contabilização ou não de documentos relativos às receitas e pagamentos efetuados pela empresa. Assim, é possível que determinada nota fiscal seja registrada na escrita fiscal e seu pagamento não seja registrado na escrita contábil, restando à ocorrência do saldo credor de caixas, sem que haja o descumprimento da obrigação acessória de registrar a nota fiscal na escrita fiscal. Do mesmo modo é possível não registrar a nota fiscal de entrada na escrita fiscal, cabendo o descumprimento da obrigação acessória e registrar o seu pagamento na escrita contábil. As infrações, por conseguinte, são distintas, na medida em que não se originam do mesmo fato.

Fica evidente, por sua vez, que não há o que se falar em bitributação, primeiro por que só há exigência de obrigação principal na infração 06 e em segundo lugar não há como a infração por obrigação principal absorver as demais por descumprimento de obrigação acessória, pois as infrações não se originam do mesmo fato.

O autuado, para as infrações de números 03, 04, 05 e 06, não trouxe qualquer elemento probatório que elidissem tais exigências, alegando, quanto à infração 06, que os Saldos Credores de Caixa, contidos nos demonstrativos apresentados pelo autuante, não refletem a realidade dos livros “fiscais” Diário e Razão, contudo, não apresenta tais livros, alvo, inclusive, da infração 01. Não há provas, contudo, de que se o autuado trouxesse tais livros o Saldo Credor seria bem maior, na media em que seriam incluídas as despesas ali contidas, conforme alega o autuante.

Considero, portanto, procedentes as infrações 03, 04, 05 e 06.

Quanto às infrações 07, 08 e 09, a defesa alega que foram imputadas com base em “amostragem” e de forma totalmente “aleatória e generalizada”.

As infrações, em lume, foram imputadas com base nos documentos fiscais apresentados pelo autuado, cujos demonstrativos lhe foram entregues, conforme já mencionado nas preliminares de nulidade. Não há, por tanto, o que se falar em amostragem, pois tanto as Notas Fiscais de Entradas quanto as N. Fiscais de Saídas, em cada caso, constam dos demonstrativos, não se fazendo necessário anexar cópias das milhares de Notas Fiscais de compras e vendas, conforme alega o próprio autuante, que estão relacionadas nos demonstrativos de tais infrações, quando o próprio autuado detém as originais ou recebeu do autuante.

Cabe razão ao autuante quanto cita o art. 142 do RPAF/BA, para ressaltar o fato de que 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, bem como o art. 143 do mesmo ato normativo, ao indicar que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Quanto à arguição do defendente de que as infrações foram impugnadas de forma aleatória ou

genérica, é totalmente descabida, na media em foram amparadas em demonstrativos, que, por sua vez se amparam nos documentos fiscais, com números dos documentos, tipo de mercadorias e demais elementos para a apuração da infração, conforme já mencionado.

O autuante anexou aos autos muitas notas, contudo, para ilustrar a caracterização do ilícito tributário, tornado, diversamente do alegado, a exigência mais precisa. O autuado, efetivamente, não trouxe aos autos os elementos necessários para elidir as infrações, 07, 08 e 09, em comento.

Cabe a manutenção das infrações 07, 08 e 09.

Quanto á argüição de que o autuado é beneficiário do Decreto n. 7.799/00, vale ressaltar que o aludido benefício da redução da base de cálculo é condicionado, inclusive a um percentual mínimo de vendas a contribuintes, não trazendo o impugnante qualquer prova de que atende a tais condições, por conseguinte, que lhe cabe tal benefício.

Diante do exposto, considerando, inclusive, que o autuado não apresentou, para as infrações 10, 11 e 12, impugnação específica, cabe a manutenção de tais exigências, visto que atendem condições legais, bem como as demais infrações.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269193.0142/10-4**, lavrado contra a **ANTONIA RIBEIRO BARRETO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$535.826,02**, acrescido das multas de 50% sobre R\$45.079,34, multa de 60% sobre R\$236.411,10, 70% sobre R\$253.428,45, e de 100% sobre R\$907,13, previstas no art. 42, incisos I, “a”, II, “a” e “d”, VII, “b”, IV, “f” da Lei nº 7.014/96, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no total de **R\$103.654,07**, previstas nos incisos IX, XI “a” e XX, do mesmo diploma legal e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de março de 2011.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR