

A. I. N° - 233014.0137/00-0  
AUTUADO - FLÁVIA MAGAZINE LTDA.  
AUTUANTE - WILSON APARECIDO OLIVEIRA BASTOS  
ORIGEM - INFRAZ ITABERABA  
INTERNET - 19/09/2011

**3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0195-03/11**

**EMENTA:** ICMS. 1. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DME. OMISSÃO DE DADOS. MULTA. Exigência fiscal efetuada com base em dados obtidos junto ao SINTEGRA. Excluídos os valores relativos às notas fiscais não juntadas aos autos. 2. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO Saldo credor da conta “Caixa” indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Os cálculos foram refeitos pelo autuante para excluir as notas fiscais não juntadas ao PAF. 3. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES 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. Refeitos os cálculos, o imposto originalmente apurado ficou reduzido. 4. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Após revisão efetuada pelo autuante para excluir as notas fiscais não acostadas aos autos ficou constatado que em relação ao débito remanescente o demonstrativo não indicou o documento fiscal, a base de cálculo e demais elementos necessários para calcular o imposto exigido, encontrando-se apenas o ICMS devido. Neste caso, inexiste certeza e liquidez quanto débito remanescente. Infração nula. Rejeitada a preliminar de nulidade e indeferido o pedido de diligência fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão não unânime. Vencido o voto do relator quanto à multa da infração 03.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 29/09/2009, refere-se à exigência de R\$24.061,37 de ICMS, acrescido das multas de 50% e 70%, além de penalidade por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$8.696,40, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Omitiu entrada de mercadorias no estabelecimento nas informações econômico-fiscais apresentadas através de DME (Declaração do Movimento Econômico de Microempresa e Empresa de Pequeno Porte), nos exercícios de 2004, 2005, 2006 e 2007. Exigida a multa no valor total de R\$8.696,40.

Infração 02: Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor de caixa, nos meses de maio a novembro de 2004; abril, maio, junho, setembro, outubro, novembro e dezembro de 2005; maio, outubro e novembro de 2006; abril e maio de 2007. Valor do débito: R\$12.054,03.

Infração 03: Falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos exercícios de 2004 a 2007. Valor do débito: R\$8.545,01.

Infração 04: Falta de recolhimento do ICMS por substituição tributária, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos exercícios de 2004 a 2007. Valor do débito: R\$3.462,33.

O autuado apresentou impugnação (fls. 205 a 227), alegando que a autuação padece de vício insanável, porque a fiscalização descumpriu o art. 18 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF). Diz que os valores que serviram de base para o levantamento e apuração do crédito tributário são desconhecidos do autuado. Quanto à infração 01, alega que, se os valores que serviram de base de cálculo foram extraídos de relatórios de arquivo magnético SINTEGRA, o autuado não teve conhecimento, nem na fase da fiscalização nem na de encerramento do levantamento fiscal, sendo comum, o preposto fiscal, ao constatar uma suposta infração baseada em informações colhidas no SINTEGRA, fornecer ao contribuinte a listagem contendo os dados do fornecedor e do documento fiscal para conferência e verificação da empresa que está sendo fiscalizada e, após o exame esta responder se realmente efetuou ou não aquelas aquisições de mercadorias constantes dos relatórios apresentados pelo fisco. Assegura que no presente caso, o preposto fiscal não oportunizou ao autuado fazer a referida verificação, ou seja, lavrou o presente auto de infração sem fornecer os relatórios de notas fiscais relacionadas no SINTEGRA e sem sequer perguntou se realmente o autuado adquiriu ou não àquelas mercadorias listadas no referido relatório. Tal prática constitui cerceamento do direito de defesa, razão pela qual pede a nulidade do presente auto de infração.

Além dessa deficiência, o autuado alega que outra grave e totalmente prejudicial à defesa decorre do recebimento dos anexos sem a prova material da aquisição total de mercadorias. Diz que os valores apurados serviram para o cálculo do imposto exigido, tendo como base a diferença encontrada entre estes valores extraídos do SINTEGRA e os declarados através da DME. Isso significa que a infração sustentada pela fiscalização, diante do que recebeu o deficiente, denota cerceamento e prejuízo da defesa, requerendo a conversão do feito em diligência, propiciando ao impugnante receber tais anexos, demonstrativos e canhotos das notas fiscais, para providenciar impugnação amparada no devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Que sejam fornecidas ao autuado as cópias de todos os canhotos das notas fiscais relacionadas nos referidos relatórios, uma vez que aquelas mercadorias são tidas como adquiridas pelo autuado, sob pena de nulidade da autuação, já que o autuado declarou corretamente os valores das suas compras e vendas nas DME, tida como irregular.

Outra preliminar de nulidade apresentada pelo autuado, diz respeito ao cumprimento às disposições do Código Tributário Nacional, em seus artigos 108, inciso I e 196. Entende o deficiente que o Auto de Infração é ineficaz e nulo de pleno direito, quando lavrado na própria Repartição Fiscal, como ocorreu no presente caso, aplicando-se a mesma regra aos autos lavrados em escritório do Agente Fiscal ou em qualquer outro local diverso do estabelecimento fiscalizado. Afirma que não houve qualquer impedimento ou motivo relevante para que o procedimento normal e usual da fiscalização se processasse no local da sede da empresa fiscalizada, não havendo razão para que a lavratura se realizasse em local diverso, até porque,

este procedimento pode dar margem à quebra da segurança jurídica e põe em risco a própria seriedade que deve existir nas relações fisco-contribuinte e nos demais atos administrativos da fiscalização, com visível desprezo ao próprio princípio do contraditório, pois, durante as diligências de fiscalização, o contribuinte tem direito sagrado de se fazer representar, e se necessário, também pelo seu advogado, conforme art. 5º, LV, da Constituição Federal. Afirma que não se trata de mero argumento, mas sim de grave equívoco em se omitir sobre a realidade fática e demais documentos que atestam a inexistência de irregularidades, tanto que, durante a fiscalização, as solicitações do Agente Fiscal foram atendidas. Salienta que, se o Auto de Infração é lavrado fora do local, sem sequer serem pedidas ou solicitadas explicações ou esclarecimentos por escrito, de eventuais falhas ou irregularidades, é inegável a quebra do contraditório.

Em seguida o defendant comenta que o Agente Fiscal cometeu, de plano, irregularidade insanável, pois baseia a autuação em normas regulamentares e não em lei, e assim sendo tornando a presente autuação nula por vício formal. Cita o art. 5º, inciso II da Constituição Federal e o art. 97, inciso V do CTN, bem como entendimento dos Tribunais Judiciais, concluindo que espera que o presente Auto de Infração, seja julgado nulo.

No mérito, o defendant alega que uma parte do valor exigido se refere às notas fiscais de compra obtidas no SINTEGRA, as quais, o defendant afirma que não teve ciência e não adquiriu as mercadorias. Entende que as multas aplicadas são totalmente descabidas pelo seguinte: a) o valor informado na DME do autuado está correto; b) a base de cálculo da multa, ou diferença apurada é irreal; c) não há qualquer documento que comprove a diferença apurada pela fiscalização. Alega que, para prosperar a diferença encontrada, é imprescindível que se forneça ao autuado a prova material que deu origem às referidas diferenças, estes, acompanhados dos canhotos das notas fiscais, já que o autuado informou integralmente as notas fiscais e o valor das compras realizadas no exercício de 2004 a 2007 na DME, estas entregues ao preposto fiscal durante o levantamento fiscal. Portanto, pede a improcedência da infração 01.

Quanto à infração 02, assegura que o valor apurado, de saldo credor de caixa, é o reflexo da apuração irreal de entradas de mercadorias através de informações captadas no SINTEGRA, e que, basta que se deduzam os referidos valores para constatar que o caixa da empresa apresenta saldo devedor. O defendant informa que apresentou seu livro Caixa devidamente escriturado ao preposto fiscal e não houve qualquer correção no mencionado livro da empresa e, a inclusão de valores advindos de fontes desconhecidas do autuado é totalmente improcedente, caracterizando cerceamento do direito de defesa. Diz que há dupla penalidade, já que se aplicou a multa de 5%, e agora, foram utilizados os mesmos valores, para o levantamento do caixa. Diz que tal procedimento é repudiado pelo ordenamento jurídico e representa um excesso de exação fiscal, já que são incluídos valores desconhecidos e que não pertencem ao autuado, assegurando que jamais foram efetuadas as compras de mercadorias atribuídas ao contribuinte pela fiscalização. Diz que se faz necessário comprovar a aquisição das mercadorias através de entrega dos canhotos das notas fiscais ao autuado, daquelas notas captadas no SINTEGRA, para que, se confirme ou não a aquisição daquelas mercadorias, e mesmo se fossem reais os valores apresentados pelo fiscal haveria de se averiguar se as referidas mercadorias foram pagas a vista ou a prazo. Na segunda hipótese, o caixa da empresa não sofreria qualquer alteração e não há qualquer prova material de pagamento das referidas mercadorias. Assim, o defendant alega que o lançamento é insubstancial e nulo de pleno direito.

Em relação à infração 03, argumenta que, de igual forma, os valores são aqueles encontrados nos relatórios de SINTEGRA que o autuado desconhece, e para prosperar o lançamento de ofício se faz necessário a comprovação da aquisição das suportas mercadorias através de entrega dos canhotos das notas fiscais ao autuado, daquelas notas captadas no SINTEGRA, para que se confirme ou não a aquisição daquelas mercadorias. O autuado afirma que recolheu normalmente o valor devido a título de antecipação tributária, como se pode constatar do relatório de arrecadação do Estado, por isso, alega que a presente infração não deve prosperar, porque a base de cálculo é irreal.

Prosseguindo, o defendant comenta o tributo e sua apuração, citando o art. 3º do Código Tributário Nacional e o artigo 5, inciso II da Constituição Federal. Argumenta que os lançamentos procedidos pelo impugnante, em confronto com relatórios SINTEGRA, demonstram com inequívoca clareza a irregularidade dos lançamentos de ofício, em face da não validade jurídica das referidas informações digitais, pois, desprovida de autenticidade. Tivesse o Agente Fiscal agido de forma regulamentar, nenhuma das alegações teria razão de ser, tendo em vista que o autuante teria examinado com exatidão a documentação comprobatória ensejadora do levantamento fiscal, permitindo ao autuado convencer-se da regularidade dos lançamentos.

Quanto às multas indicadas no Auto de Infração, o defendant alega que além da exorbitância dos percentuais, o autuante ainda considerou base de cálculo equivocada, não podendo prosperar, caso mantida a autuação. Reafirma que inexistiu ilegalidade no procedimento adotado pela empresa, de modo que a autuação é improcedente, o que por si só afasta a aplicação de qualquer penalidade. Apresenta o entendimento de que ocorreu inadequada capitulação da multa aplicável, porque, ainda que a autuação fosse mantida, a multa em questão é das mais graves previstas na legislação e inaplicável ao presente caso, bem como em razão do erro na consideração da base de cálculo. Contesta os percentuais da multa, citando ensinamentos de Sacha Calmon Navarro e do Prof. José Eduardo Soares de Melo. Assim, o defendant alega que, se não bastasse a insubstância da autuação, a multa imposta é demasiadamente alta, ferindo os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, ultrapassando todos os parâmetros aceitáveis e justos. Transcreve decisão do Ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal, citando, também, o Recurso Extraordinário nº 18.331, do Supremo Tribunal Federal sobre esta questão. Assim, o defendant afirma que, no mínimo, deve-se aceitar a aplicação dos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e do não confisco, como decorrência da proteção constitucional ao direito de propriedade (Constituição Federal, art. 5º, XXII e170, II). Aduz que, prevalecendo a autuação, quanto à aplicação da sanção, chega à conclusão de que o lançamento deve ser retificado, caso o auto de infração venha a ser julgado procedente, ou por outra, face o princípio da eventualidade, sem absolutamente reconhecer, aplicado com a devida justiça os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, tipicidade, bem como observado que não houve ilegalidade ou mesmo lesão ao Fisco, dolo, fraude, simulação ou erro que possibilitesse obter vantagem indevida ou o não pagamento de tributos, passível, portanto de relevação ou de redução. Contesta, ainda, a aplicação de juros com base na taxa SELIC, dizendo que existe flagrante inconstitucionalidade e ilegalidade da aplicação da SELIC, citando decisão do Poder Judiciário.

O defendant argumenta que há necessidade de ser realizada perícia contábil nos livros e demais documentos, a fim de que possa ser provada a inexatidão do procedimento fiscal, como única forma de demonstrar o correto procedimento adotado pelo contribuinte, estando em perfeita sintonia com a legislação tributária. Apresenta quesitos para a realização da perícia requerida. Concluindo, o autuado diz que está demonstrada a improcedência do auto de infração, diante da prova incontestável de que não houve ilegalidade ou mesmo lesão ao Fisco, dolo, fraude, simulação ou erro que possibilitesse obter vantagem indevida ou o não pagamento de tributos. Pede a nulidade do Auto de Infração, nos termos do art. 18, IV, “a”, do RPAF/BA, ou eventualmente, no mérito, ser julgado improcedente. Protesta, ainda, pela produção de todas as provas admitidas, notadamente, documental e pericial, conversão do feito em diligência, inclusive eventuais esclarecimentos que se fizerem necessários à fiscalização, que efetivamente se equivocou em não fornecer os relatórios de notas fiscais ao autuado no curso da fiscalização, considerando que os relatórios gerados pelo fisco sem o Certificado Digital não têm validade jurídica. Requer que lhe seja garantido o direito de sustentar oralmente as razões da defesa.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 233 a 236 dos autos, rebate as alegações defensivas argumentando que em relação à infração 01, não procede a alegação do autuado de que não teve conhecimento nem na fase da fiscalização nem na de encerramento do levantamento fiscal, uma vez que o autuado, ao tomar conhecimento da intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tomou conhecimento do inicio da ação fiscal, e no seu encerramento, foram

verificadas às infrações pertinentes com a lavratura do auto de infração, que foi apresentado ao autuado na pessoa da Sra. Flávia de Oliveira Carmo e do Sr. Antônio Fábio Santana Carmo. Depois de serem explicados aos dois, passo a passo o trabalho realizado para chegar às infrações encontradas, a Sra. Flávia de Oliveira Carmo assinou a ciência no Auto de Infração nº. 233014.0137/00-0 no dia 06/10/2009, bem como, recebeu todos os relatórios e demonstrativos de todos os levantamentos realizados no período de 2004 a 2007, dando também ciência do recebimento dos mesmos no dia 06/10/2009, inclusive o Sr. Antônio Fábio Santana Carmo ajudou na conferência de todos os relatórios e demonstrativos para que a Sra. Flávia de Oliveira Carmo assinasse a ciência, o que pode ser verificado na assinatura da Sra. Flávia de Oliveira Carmo nos relatórios e demonstrativos constantes dos autos dando recebimento de todas às cópias recebidas. Quanto ao argumento do autuado de que não adquiriu as mercadorias e que sejam fornecidas as cópias de todas as notas fiscais e dos canhotos, o autuante apresenta o seguinte entendimento: A legislação processual prevê que o ônus da prova cabe a quem alega. O fisco juntou documentos do SINTEGRA. Se o contribuinte os impugna, cabe a ele o ônus de provar a suposta não veracidade destes documentos. O autuante reproduz os arts. 143 e 147 do RPAF/BA, e diz que não resta qualquer dúvida de que relatórios do SINTEGRA são documentos e, como tais, gozam de presunção de veracidade. A desconstituição de veracidade de documentos juntados como prova passa pela alegação e comprovação de falsidade ideológica ou de falsificação documental. Em caso contrário, vigem as provisões do art. 143 do RPAF. Diz que o SINTEGRA corresponde a declarações de terceiros contribuintes passadas por meio magnético, informando sobre suas movimentações e as operações que realizam com outros contribuintes ou com consumidores. É um documento de natureza essencialmente declaratória e, a princípio, isento de ânimos, que constitui por excelência prova documental. Salienta que o mesmo sistema informatizado que imprime as Notas Fiscais do fornecedor do autuado é o mesmo sistema informatizado que sumariza as informações das Notas Fiscais deste fornecedor e que gera o seu arquivo do SINTEGRA. Diz que não deve haver diferença entre a informação constante do arquivo SINTEGRA e a informação constante em cada Nota Fiscal, de sorte que o contribuinte dizer que não confirma a operação constante no SINTEGRA é o mesmo que ele dizer que não reconhece a operação constante em uma Nota Fiscal. Diz que neste ponto, cabe refletir que ao contribuinte é endereçado o risco da atividade empresarial e o fisco não pode deixar de considerar o princípio da boa fé, pelo qual os documentos emitidos com declarações de terceiro são prova documental para todos os efeitos de direito e fazem prova contra o contribuinte. Como acontece com Nota Fiscal não reconhecida, se o contribuinte não reconhece as informações constantes no SINTEGRA cabe a ele também nesta hipótese, alegar e comprovar falsidade ou fraude documental destes documentos para desconstituir a presunção *juris tantum* de veracidade de que gozam os documentos declaratórios do SINTEGRA.

Argumenta que as cópias das Notas Fiscais representam elementos de prova adicional e não necessária para o fisco, já que os fatos já se encontram provados pelos documentos juntados. A lei não exige do fisco a obrigatoriedade de provar as suas alegações por dois ou mais meios diferentes. Enfatiza o exíguo ou inexistente interesse de fornecedores ou de digitadores em declarar a existência de operação que não ocorreu. As informações são acompanhadas de CNPJ e Inscrição Estadual que têm dígitos verificadores, e neste caso, se algum algarismo for trocado, por engano, o sistema gera um bloqueio até a informação ser corrigida. Ressalta, ainda, que cópias dos pedidos das mercadorias; cópias dos canhotos das notas fiscais com assinatura e identificação do recebedor das mercadorias; comprovantes de recebimento por parte do fornecedor dos valores referentes às vendas, tais como boletos bancários, duplicatas e transferências bancárias, etc; cópias de conhecimento de transporte; quaisquer outros elementos que demonstrem a compra das mercadorias; também são provas presuntivas e com validade "*juris tantum*", que podem ser desconstituídas pelo contribuinte. O autuante pede que sejam esclarecidos os seguintes pontos: a) o contribuinte alegou a falsidade ideológica ou documental de todos os documentos SINTEGRA juntados? Está em curso o julgamento de um incidente de falsidade? O contribuinte declara fraudulentas ou falsas as informações de todas as notas fiscais

constantes nestes documentos? Em caso contrário, que notas fiscais ele entende fraudulentas ou falsas? Especificamente, que itens dos demonstrativos o contribuinte impugna e comprova a impugnação, já que impugnação genérica é inócuia? b) qual é o preceito do RPAF ou outra legislação aplicável que exige que o fisco prove por dois ou mais meios as suas alegações?

Em relação à infração 02 informa que também não procede a alegação do defensor de que o autuante utilizou de valores para “estourar” o caixa de sua empresa. Diz que, o que ocorreu, é que o autuado não lançou no caixa as notas fiscais que foram relacionadas no sistema SINTEGRA e que não foram apresentadas pelo contribuinte à fiscalização. Quanto à dupla penalidade, entende que não existe, pois o que foi cobrado na infração 01 foi a multa pelo descumprimento da obrigação acessória referente a omissão de entrada de mercadorias no estabelecimento nas Informações Econômico-Fiscais e na infração 02 foi cobrado imposto pela omissão de saídas de mercadorias tributáveis através de saldo credor de caixa utilizando-se para base de cálculo da instrução normativa n.º 56/2007.

Em relação à infração 03, informa que o autuado deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa, nos exercícios de 2004 a 2007, conforme demonstrativos constantes dos autos. O autuante finaliza, dizendo que mantém os itens do presente auto de infração, esperando que seja julgado totalmente procedente.

À fl. 238 do PAF, o autuado foi intimado a tomar conhecimento da informação fiscal, constando Aviso de Recebimento à fl. 239, comprovando que o defensor recebeu cópia da mencionada informação fiscal. Decorrido o prazo concedido, o defensor não se manifestou.

Considerando a alegação do autuado de que não recebeu nenhuma das notas fiscais relacionadas no Auto de Infração e que não foram acostadas aos autos todas as notas fiscais utilizadas nos levantamentos fiscais realizados, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência à Infaz de origem (fl. 242 do PAF) para que o autuante juntasse as cópias de todas as notas fiscais objeto da autuação, comprovando que as mercadorias nelas consignadas foram endereçadas ao defensor. Foi recomendado que o autuante excluisse do levantamento fiscal as notas fiscais que não fossem acostadas aos autos, elaborando novos demonstrativos. Em seguida, que a repartição fiscal intimasse o autuado e lhe fornecesse cópias das notas fiscais que lastrearam o presente lançamento, com a indicação do prazo de trinta dias para se manifestar, querendo, reabrindo o prazo de defesa.

Em atendimento ao solicitado, o autuante prestou informação fiscal à fl. 244, dizendo que anexou aos autos cópias de algumas notas fiscais, salientando que 99% das notas fiscais adquiridas pelo autuado são oriundas de outros Estados. Quanto às notas fiscais listadas no SINTEGRA e não adquiridas as cópias, ratifica o entendimento apresentado na informação fiscal anterior (fls. 233/236 do PAF). Pede a procedência do presente Auto de Infração.

Intimado da informação fiscal e reabertura do prazo de defesa, o defensor se manifestou às fls. 273 a 295 dos autos apresentando os mesmos argumentos da impugnação inicial, suscitando a nulidade da autuação, pedindo a realização de perícia e diligência fiscal. No mérito, pede a improcedência do Auto de Infração.

O autuante informou na fl. 299 dos autos que ratifica o entendimento apresentado nas informações fiscais anteriores, esperando que o presente Auto de Infração seja julgado totalmente procedente.

Considerando a informação prestada pelo autuante à fl. 244, de que anexou aos autos cópias de algumas notas fiscais, e que 99% das notas fiscais adquiridas pelo autuado são oriundas de outros Estados. Que as notas fiscais do SINTEGRA não foram acostadas aos autos, e a necessidade desta comprovação, inclusive para confirmar que o autuado é mesmo o destinatário das mercadorias, sob pena de nulidade por cerceamento do direito de defesa, esta JJJ, converteu o presente processo em nova diligência, para que o autuante juntasse todas as notas fiscais objeto da autuação obtidas por meio do SINTEGRA, e que fossem excluídos do levantamento fiscal os

documentos fiscais que não fossem acostados aos autos, elaborando novos demonstrativos. Foi solicitado, também, para que Inspetoria Fiscal entregasse ao autuado cópia de todos os elementos anexados aos autos pelo autuante, com a indicação do prazo de trinta dias para o mesmo se manifestar, querendo, sobre os elementos a ele fornecidos, reabrindo o prazo de defesa.

Nova informação fiscal foi prestada pelo autuante à fl. 306, dizendo que refez os demonstrativos originais das infrações 01 e 02 dos exercícios de 2004 a 2007, fazendo exclusões dos valores relativos às notas fiscais não juntadas aos autos, passando o valor da infração 01, exercício de 2004, para R\$37,88; exercício de 2005 para R\$620,86; exercício de 2006 para R\$946,07; e no exercício de 2007 para R\$0,00. O valor da infração 02, o débito em relação ao exercício de 2004 passou para R\$0,00; exercício de 2005 para R\$2.157,23; exercício de 2006 para R\$201,28; e exercício de 2007 para R\$0,00, conforme demonstrativos que acostou aos autos. Finaliza informando que mantém as demais infrações constantes no presente lançamento.

À fl. 320 do PAF, o autuado foi intimado da informação fiscal e dos novos demonstrativos acostados aos autos pelo autuante, constando Aviso de Recebimento às fls. 325/327. Decorrido o prazo concedido, o defendante não se manifestou.

Considerando que nas infrações 03 e 04 também foram utilizadas notas fiscais obtidas junto ao SINTEGRA, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em nova diligência, para que o autuante refizesse os demonstrativos, excluindo as notas fiscais que não foram anexadas aos autos, elaborando novos demonstrativos apurando o débito remanescente. Que fossem excluídos os documentos fiscais relativos aos pagamentos comprovadamente realizados pelo contribuinte. Também foi solicitado para que a Inspetoria Fiscal fizesse a entrega ao autuado de cópia de todos os elementos que fossem anexados aos autos pelo autuante, com a indicação do prazo de trinta dias para o mesmo se manifestar, querendo, sobre os elementos a ele fornecidos, reabrindo o prazo de defesa.

Em atendimento ao solicitado, o autuante prestou nova informação fiscal à fl. 333, dizendo que foram refeitos os demonstrativos referentes às infrações 03 e 04 nos exercícios de 2004 a 2007, com as exclusões dos valores relativos às Notas Fiscais do SINTEGRA não juntadas aos autos, passando o valor da infração 03, exercício de 2004, de R\$3.008,24 para R\$0,00; exercício de 2005, de R\$2.018,14 para R\$580,46; exercício de 2006, de R\$2.122,89 para R\$1.319,84; exercício de 2007, de R\$1.395,74 para R\$0,00. Na infração 04, exercício de 2004 passou o valor de R\$652,06 para R\$0,00; exercício de 2005, de R\$457,91 para R\$0,00; exercício de 2006, permanece o mesmo valor de R\$1.692,48; exercício de 2007, de R\$659,88 para R\$0,00, conforme demonstrativos às fls. 334 a 337 dos autos.

O defendante foi intimado da informação fiscal, não houve qualquer contestação. Foi requerido parcelamento de parte do débito apurado no presente Auto de Infração, conforme demonstrativo à fl. 349, totalizando R\$3.963,32, tendo sido indeferido o pedido, por falta de confirmação do abono bancário, conforme intimação à fl. 366 dos autos.

## VOTO

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade argüida pelo autuado, uma vez que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais, não ensejando em qualquer violação ao devido processo legal e ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para determinar a nulidade do presente Auto de Infração.

O autuado alegou que o presente auto de infração foi lavrado sem o fornecimento dos relatórios e notas fiscais relacionadas no SINTEGRA. Para sanar tal irregularidade foi determinado por esta JJF que o autuante anexasse cópias de todas as notas fiscais objeto da autuação, e que fossem excluídos do levantamento fiscal os documentos que não fossem acostados aos autos. Que fossem entregues ao defendantee as cópias das notas fiscais e dos novos demonstrativos, com reabertura do prazo de defesa.

Em atendimento ao solicitado, o contribuinte foi intimado à fl. 271, constando na própria intimação a comprovação de recebimento de cópias da diligência realizada e das notas fiscais. Também em relação ao refazimento dos cálculos, o defensor foi intimado (fls. 320 e 339), e em todas as ocasiões foi reaberto o prazo de defesa.

Quanto à alegação defensiva de que o presente Auto de Infração foi lavrado fora do estabelecimento, observo que de acordo com o § 1º, do art. 39, do RPAF/99, “o Auto de Infração será lavrado no estabelecimento infrator, na repartição fiscal ou no local onde se verificar ou apurar a infração”. Por isso, inexiste qualquer irregularidade em decorrência da lavratura do presente Auto de Infração na repartição fiscal.

Outra preliminar apresentada é quanto ao entendimento do defensor de que antes de autuar, deveria o autuante intimar o sujeito passivo, para prestar todos os esclarecimentos necessários, da origem e da causa da falta de recolhimento do ICMS. Entretanto, não há previsão regulamentar para tal procedimento.

Assim, não está comprovada nos autos a existência de vícios formais que comprometam a eficácia da autuação fiscal, ficando rejeitadas as preliminares de nulidade requeridas nas razões de defesa.

Quanto à alegação defensiva de que há necessidade da realização de perícia, fica indeferido o pedido com base no art. 147, inciso II, do RPAF/99, tendo em vista que a prova pretendida não depende do conhecimento especial de técnicos, sendo desnecessária em vista de outras provas produzidas. Ademais, por determinação deste órgão julgador, foram realizadas revisões pelo autuante, que refez os cálculos com base apenas nos documentos acostados aos autos, e foi dado conhecimento ao contribuinte quanto ao resultado das mencionadas revisões, reabrindo-se o prazo de defesa, sendo também indeferido o pedido de diligência fiscal por estranho ao feito.

No mérito, a primeira infração trata da exigência de multa em decorrência da omissão do registro de entrada de mercadorias no estabelecimento, por meio das Informações Econômico-Fiscais apresentadas através de Declaração de Movimento Econômico de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (DME). Portanto, de acordo com a acusação fiscal, o autuado adquiriu mercadorias no exercício de 2004 a 2007 e deixou de informar essas aquisições na DME de cada exercício, conforme demonstrativos elaborados pelo autuante (fls. 11, 46, 62 e 86), sendo exigida a multa de 5% do valor das mercadorias, totalizando R\$8.696,40.

Em relação às aquisições de mercadorias, a legislação vigente à época estabelecia a obrigatoriedade de informar na DME os valores das receitas e dos pagamentos ou aquisições, bem como os dados relativos aos estoques inicial e final do período considerado, constituindo-se em resumo e exato reflexo dos valores constantes nos documentos fiscais relativos a operações e prestações ocorridas no período de referência (art. 355, § 2º do RICMS/97 – vigente até 30/06/2007).

Quanto à alegação do autuado de que as mercadorias não foram recebidas pelo seu estabelecimento, esta Junta de Julgamento Fiscal encaminhou diligência ao autuante para juntar aos autos as notas fiscais objeto da autuação e fornecer ao autuado cópias dos mencionados documentos fiscais, mediante recibo, e que fosse reaberto o prazo de defesa.

Tendo em vista que a ausência no PAF de todas as notas fiscais objeto da exigência fiscal constitui cerceamento do direito de defesa, impedindo de se conferir a exata destinação das mercadorias nelas consignadas e os demais dados, bem como, se o cálculo da multa exigida tomou por base o valor correto consignado em cada nota fiscal, foi solicitado para que o autuante excluísse da exigência fiscal os documentos que não foram acostados aos autos.

Na informação fiscal prestada à fl. 306, o autuante disse que refez os demonstrativos originais dos exercícios de 2004 a 2007 (fls. 307, 309, 313 e 317 do PAF), fazendo exclusões dos valores relativos às notas fiscais não juntadas aos autos, passando o débito relativo ao exercício de 2004,

para R\$37,88 (fl. 307); exercício de 2005 para R\$620,86 (fl. 309); exercício de 2006 para R\$946,07 (fl. 313); e no exercício de 2007 inexiste valor a ser exigido. Total apurado: R\$1.604,81.

Vale salientar, que à fl. 320 do PAF, o autuado foi intimado da informação fiscal e dos novos demonstrativos acostados aos autos pelo autuante. Decorrido o prazo concedido, o defendante não se manifestou.

Acatando os novos cálculos efetuados pelo autuante, concluo pela procedência parcial desta infração, nos valores apurados por meio dos demonstrativos às fls. 307, 309, 313 e 317 do PAF.

A segunda infração refere-se à omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor na conta caixa, conforme demonstrativos elaborados pela autuante e acostados aos autos (fls. 15 a 50).

A legislação autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do ICMS, considerando que foi constatado saldo credor de caixa, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (art. 4º, § 4º, da Lei 7.014/96).

O defendante alegou que o valor apurado de saldo credor de caixa é o reflexo da apuração irreal de entradas de mercadorias através de informações captadas no SINTEGRA, e que, basta que se deduzam os referidos valores para constatar que o caixa da empresa apresenta saldo devedor. Também alegou que há dupla penalidade, porque se aplicou a multa de 5% na primeira infração, e agora, foram utilizados os mesmos valores, para o levantamento do caixa.

Em relação às notas fiscais do SINTEGRA, os cálculos foram refeitos pelo autuante, excluindo aquelas que não foram juntadas aos autos. Assim, após as exclusões efetuadas, o autuante informou que o débito relativo a esta infração 02, em relação ao exercício de 2004, passou para R\$0,00; exercício de 2005 para R\$2.157,23 (fl. 311); exercício de 2006 para R\$201,28 (fl. 315); e exercício de 2007 para R\$0,00, conforme demonstrativos que acostou aos autos, às fls. 308, 311, 315 e 318, totalizando R\$2.358,51.

Quanto à segunda alegação, concordo com a informação do autuante de que não há dupla penalidade, haja vista que foi cobrada na infração 01 a multa pelo descumprimento da obrigação acessória referente à omissão de entrada de mercadorias no estabelecimento nas Informações Econômico-Fiscais. Na infração 02 foi exigido imposto por presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa utilizando-se no levantamento fiscal os pagamentos efetuados pelo defendante, tendo sido aplicada a proporcionalidade prevista na Instrução Normativa nº 56/2007.

Considerando que se trata de contribuinte inscrito na condição de empresa de pequeno porte, enquadrado no SIMBAHIA, e sendo apurado o imposto exigido decorrente de saldo credor de caixa, a legislação prevê a perda do tratamento tributário previsto no regime simplificado de apuração. Neste caso, a exigibilidade do tributo foi efetuada considerando a alíquota normal, de 17%, e sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito foi aplicada a dedução de 8% a título de crédito fiscal presumido, de acordo com o previsto no § 1º, do art. 19, da Lei 7.357/98. Portanto, concluo pela subsistência parcial desta infração, no valor total de R\$2.358,51, sendo R\$2.157,23 referentes ao exercício de 2005 e R\$201,28 para o exercício de 2006 conforme demonstrativos às fls. 311 e 315 do PAF, considerando que o saldo credor da conta “caixa” indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas.

Infração 03: Trata da falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos exercícios de 2004 a 2007.

Por determinação desta Junta de Julgamento fiscal, esta infração também foi objeto de revisão pelo autuante, tendo em vista que também foram utilizadas notas fiscais obtidas junto ao SINTEGRA, tendo sido determinado que o autuante refizesse os demonstrativos, excluindo as

notas fiscais que não foram anexadas aos autos e que fossem excluídos os documentos fiscais relativos aos pagamentos comprovadamente realizados pelo contribuinte.

Conforme informação fiscal à fl. 333, os cálculos foram refeitos passando o valor do exercício de 2004, de R\$3.008,24 para R\$0,00; exercício de 2005, de R\$2.018,14 para R\$580,46 (fl. 334); exercício de 2006, de R\$2.122,89 para R\$1.319,84 (fl. 336); exercício de 2007, de R\$1.395,74 para R\$0,00.

Vale salientar, que o defensor foi intimado da informação fiscal e dos novos demonstrativos, não apresentou qualquer contestação e requereu parcelamento de parte do débito apurado no presente Auto de Infração, conforme demonstrativo à fl. 349, totalizando R\$3.963,32.

Acatando os novos demonstrativos elaborados pelo autuante, considero elidida parte da exigência fiscal neste item do presente lançamento, por isso, é devido o imposto apurado pelo autuante nos demonstrativos de fls. 334 e 336 dos autos, totalizando R\$1.900,30.

Em relação à multa da infração 03 (antecipação parcial) observo que foi consignado o percentual de 50%, com base no art. 42, inciso I, alínea “b”, item 1, da Lei nº 7.014/96. Entretanto, apesar de não haver multa específica para a falta de recolhimento da antecipação parcial, à época dos fatos, a alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96 previa a multa de 60% para todo e qualquer caso em que se configurassem infrações diversas das expressamente previstas nos demais tópicos do art. 42 que importasse descumprimento de obrigação tributária principal, não havendo dolo. Assim, de acordo com o mencionado dispositivo legal (a alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96) deve ser retificada a multa para 60%, salientando-se que este tem sido o entendimento no âmbito do CONSEF.

Infração 04: Falta de recolhimento do ICMS por substituição tributária, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos exercícios de 2004 a 2007.

Foi realizada revisão pelo autuante para excluir as notas fiscais não acostadas aos autos e os pagamentos efetuados antes da ação fiscal. O autuante disse na informação fiscal à fl. 333, que em relação ao exercício de 2004 o débito passou o valor de R\$652,06 para R\$0,00; exercício de 2005, de R\$457,91 para R\$0,00; exercício de 2006, permanece o mesmo valor de R\$1.692,48; exercício de 2007, de R\$659,88 para R\$0,00.

Quanto ao débito remanescente, no valor de R\$1.692,48, observo que o demonstrativo à fl. 73 dos autos não indica o documento fiscal, a base de cálculo e demais elementos necessários para calcular o imposto exigido, encontrando-se apenas o ICMS devido no mencionado valor. Neste caso, inexiste certeza e liquidez quanto ao imposto apurado, sendo nulo o lançamento quanto a esta ocorrência, com base no art. 18, IV, “a” do RPAF/BA. Assim, não ficou comprovada nos autos a existência de débito neste item do Auto de Infração. Infração nula.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme quadro abaixo, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

INFRAÇÃO Nº	CONCLUSÃO	IMPOSTO	MULTA
01	PROCEDENTE EM PARTE		1.604,81
02	PROCEDENTE EM PARTE	2.358,51	
03	PROCEDENTE EM PARTE	1.900,30	
04	NULA		
<b>TOTAL</b>	-	<b>4.258,81</b>	<b>1.604,81</b>

#### **VOTO VENCEDOR QUANTO AO PERCENTUAL DE MULTA INDICADO NA INFRAÇÃO 03**

A infração 03 trata de exigência de valor relativo a falta de recolhimento de ICMS devido por antecipação parcial, por contribuinte enquadrado, à época dos fatos geradores, no regime simplificado de apuração do ICMS - SIMBAHIA.

Concordo com o ilustre Relator quanto à procedência da imputação.

Contudo, com a devida vénia discordo quanto ao percentual de multa ora aplicado para esta imputação, entendendo que o percentual aplicável para os fatos à época é o de 50% do montante de ICMS devido, tal como originalmente lançado pelo autuante, sendo indevida a majoração para o percentual de 60%, pelas razões que exponho a seguir.

No Auto de Infração encontra-se indicada a multa no percentual de 50% prevista no artigo 42, inciso I, alínea “b”, item 1, da Lei nº 7.014/96, em redação vigente à época dos fatos geradores do tributo lançado e que, conforme dados originalmente constantes dos enunciados-padrão do sistema informatizado de Emissão de Auto de Infração – SEAI, é a multa aplicável para as empresas enquadradas no regime simplificado de apuração do ICMS, nas situações de falta de pagamento, ou pagamento a menos, de ICMS devido por antecipação parcial.

O nobre Relator, em seu voto, aduz que deve ser majorado o referido percentual de 60%, não se aplicando a multa de 50%, com base no artigo 42, inciso I, alínea “b”, item 1, da mencionada Lei nº 7.014/96 citando no voto, inclusive, que à época dos fatos não existiria multa específica para a falta de recolhimento do ICMS devido por antecipação parcial, pelo que se aplicaria a multa de 60% prevista na alínea “f” do inciso II do artigo 42 da mencionada Lei nº 7.014/96.

Assinalo, por oportuno, que o título da Subseção IV da Lei nº 7.014/96, que institui a antecipação parcial em seu artigo 12-A, em redação vigente até 30/03/2010, era “Da Substituição Tributária por Antecipação e das Demais Hipóteses de Pagamento por Antecipação”. Nesta Subseção, posteriormente à promulgação da Lei nº 7.014/96, em 30/12/2003, foi incluído o mencionado artigo 12-A. Do que se depreende, por óbvio, que inclusive dentro da técnica legislativa adotada, a antecipação parcial é uma forma de pagamento por antecipação.

O título atual desta Subseção IV é “Da Substituição Tributária por Antecipação e das Demais Hipóteses de Antecipação Tributária”. Entendo, por conseguinte, que a antecipação parcial é uma forma de antecipação do momento do pagamento do imposto, diferindo do instituto da substituição tributária. No caso da antecipação parcial trata-se de situação em que ocorre apenas, e tão-somente, o deslocamento do elemento temporal do fato gerador e, consequentemente, a antecipação do momento do pagamento do imposto.

Assim, a antecipação do momento do recolhimento do tributo, prevista a época dos fatos objeto da imputação, no inciso I, alínea “b”, item “1, da Lei nº 7.014/96, é dado atinente ao elemento temporal do fato gerador da obrigação tributária, ou seja, antecipar o momento do pagamento do imposto significa, na situação em foco, apenas que ao invés da submissão à regra de dever pagar o tributo quando da operação de saída, o imposto deverá ser pago, pelo mesmo sujeito passivo, quando da entrada da mercadoria, ou em data posterior prevista pela legislação aplicável à situação, ainda que as mercadorias não tenham saído do estabelecimento adquirente.

Trata-se, assim de uma antecipação tributária.

Ressalto que embora a partir de 31/03/2010 - portanto posteriormente à ocorrência dos fatos que baseiam este Auto de Infração - o inciso I do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 tenha sido modificado, revogando-se a sua alínea “b”, que tratava de imposição de multas, nas hipóteses que previa, em se tratando de empresas dispensadas de escrituração fiscal, constato que a empresa autuada era, no período objeto da autuação, momento dos fatos geradores da obrigação tributária principal, enquadrada no regime simplificado de apuração do ICMS - SIMBAHIA, não estando submetida às regras, relativamente à escrituração de livros fiscais, impostas às empresas sob regime normal de apuração.

Por outro lado uma vez que, à época do cometimento da infração, o percentual de multa a ser aplicado era o de 50% do valor do imposto, em se tratando de falta de recolhimento do ICMS, devido por antecipação, por empresas sob regime simplificado de apuração, vale dizer, dispensadas de escrituração fiscal, à situação em lide não se poderia aplicar o percentual de 60%

do valor de imposto, também já previsto à época no inciso II, alíneas “d” e “f”, do mencionado artigo 42, para as empresas sob regime normal de apuração, porque a aplicação de tal percentual maior, 60% ao invés de 50%, seria um agravamento de penalidade sem base legal que o justificasse.

Tentar aplicar, na situação presente, a multa mais gravosa de 60% da alínea “f” do inciso II do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, prevista e já aplicável à época dos fatos geradores do tributo lançado de ofício para os contribuintes enquadrados no regime normal de apuração, para o ora sujeito passivo, que era contribuinte do regime simplificado de apuração, configurar-se-ia como *analogia in malam partem*, ou seja, seria prejudicar o contribuinte utilizando-se uma construção analógica e desafiando o princípio da reserva legal, o que não é admissível, e de forma ainda mais aguda, na aplicação das normas concernentes ao Direito Penal-Tributário, no qual o princípio da reserva legal é um dos pilares tanto por uma raiz, a do Direito tributário, quanto por outra, a do Direito Penal.

Assinalo, inclusive, que interpretar a legislação no sentido da aplicação do percentual maior de multa, portanto impondo maior ônus financeiro a ser suportado pelo sujeito passivo desta lide, seria procedimento contrário ao quanto previsto nos artigos 146, inciso III, alínea “d”; 170, inciso IX, e 179, todos da Constituição da República, acerca do tratamento diferenciado a ser aplicado às microempresas e às empresas de pequeno porte:

*Constituição da República:*

*art. 146. Cabe à lei complementar:*

*III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:*

*d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239. (Incluído pela EC nº 42, de 2003)*

*art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:*

*IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Nova redação dada pela EC nº 6, de 1995)*

*art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.*

E, ainda que o artigo 125, incisos I e III, do Código Tributário do Estado da Bahia – COTEB, exclua, da competência deste Conselho de Fazenda, a declaração de inconstitucionalidade, e a negativa de aplicação de ato normativo em vigor, entendo que a interpretação sistemática da legislação, em atendimento aos preceitos constitucionais, é dado a ser considerado também no julgamento da presente lide.

Considero, outrossim, que ainda que houvesse dúvida quanto ao percentual de multa a ser aplicado no julgamento desta lide, alegando-se a ausência de multa específica para a situação em lide, ter-se-ia como imperativo o teor do artigo 112 do Código Tributário Nacional – CTN, que transcrevo:

*CTN:*

*art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:*

*I – à capitulação legal do fato;*

*II – à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;*

*III – à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;*

*IV – à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.*

Assinalo, por oportuno, que este entendimento quanto à aplicação da multa no percentual de 50% para a falta de recolhimento, e de recolhimento a menos, do ICMS devido por antecipação parcial veio sendo esposado de forma unânime por este Conselho de Fazenda Estadual desde o julgamento das primeiras lides que envolviam estas situações em relação ao ICMS devido por antecipação parcial, decorrentes de autuações ocorridas a partir do primeiro semestre do exercício de 2004, e que a majoração, já em instância de julgamento, do percentual de multa indicado no Auto de Infração, passou a ser entendimento majoritário neste Conselho apenas a partir do segundo semestre do exercício de 2009. E de tal forma permanece o entendimento originário predominante no seio desta SEFAZ, com base na estrita aplicação da Lei, que a multa indicada para esta situação nos lançamentos de ofício realizados pelos prepostos fiscais persevera sendo aquela de 50% do valor do tributo. Isto faz com que o contribuinte do regime simplificado de apuração, ao figurar como sujeito passivo da lide, seja cientificado, de imediato, de que a multa contra si aplicada no Auto de Infração é aquela prevista à época dos fatos geradores da obrigação tributária no artigo 42, inciso I, alínea “b”, item 1, da Lei nº 7.014/96.

Por tudo quanto elucidado, e com a devida vênia, em relação à Infração 03 voto pela aplicação da multa no percentual de 50% do valor do ICMS recolhido a menos por antecipação, tal como previsto na legislação vigente à época dos fatos apurados, no mencionado artigo 42, inciso I, alínea “b”, item 1, da Lei nº 7.014/96.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 233014.0137/00-0, lavrado contra **FLÁVIA MAGAZINE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$4.258,81**, acrescido das multas de 50% sobre R\$1.900,30 e 70% sobre R\$2358,51, previstas no art. 42, incisos I, “b” item 1, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de **R\$1.604,81**, prevista no art. 42, inciso XII-A, da mesma Lei, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Esta Junta recorre de ofício para uma das Câmaras do CONSEF nos termos do artigo 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de agosto de 2011

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR/VOTO VENCIDO

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA – JULGADORA/VOTO VENCEDOR