

PROCESSO - A. I. Nº 274068.0005/14-0
RECORRENTE - MAKRO ATACADISTA SOCIEDADE ANÔNIMA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5º JJF nº 0168-05/14
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
INTERNET - 18/08/2015

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0240-12/15

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Infração caracterizada; **b)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Nessa situação, deve-se exigir o tributo do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário. Infração caracterizada. **c)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO. AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Infração não impugnada quanto no que tange a sua materialidade. Infrações subsistentes. Rejeitadas as preliminares. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, tempestivo, interposto em face da Decisão primária que julgou procedente o Auto de Infração, exigindo do Sujeito Passivo imposto no valor total de R\$687.311,46, acrescido das multas de 60% e 70%, e das cominações legais.

O Auto lavrado contra o recorrente em 24/03/2014 decorre de três acusações fiscais, abaixo transcritas, todas motivadoras do Recurso Voluntário que se apreciará, como segue:

Infração 1 - Falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis. ICMS no valor de R\$278.691,34. Multa de 70%. III, com multa de 60%;

Infração 2 - Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, e consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. ICMS no valor de R\$336.008,83. Multa de 70%.

Infração 3 - Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margens de valor adicionado, deduzida parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado. ICMS no valor de R\$72.611,29.

Da apreciação dos argumentos defensivos, bem como das contra razões do fiscal autuante, a 5ª JJF, à unanimidade, decidiu pela total Procedência da autuação, tudo com substância no voto do Relator de primeiro grau abaixo transrito:

VOTO

O lançamento de ofício, ora impugnado, contempla 03 infrações por descumprimento de obrigação principal, já devidamente relatadas.

As 03 infrações imputadas foram apuradas através do levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, sendo a infração 01, por omissão de saídas, a infração 02, por aquisição de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, enquadradas no regime de substituição tributária, atribuindo ao sujeito passivo a condição de responsável solidário e a infração 03 por aquisição de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, enquadradas no regime de substituição tributária, na condição de responsável substituto com antecipação do imposto.

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; não há falta de motivação, pois foram indicados os fatos que ensejaram o ato e os preceitos jurídicos que autorizaram a sua prática; 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, bem como foram obedecidos os prazos previstos legalmente e demais exigências formais.

Cabe observar, ainda, que no Auto de Infração, folhas 1 e 2, constam a transcrição detalhada das infrações, enquadramento, tipificação da multa e o indicativo dos demonstrativos utilizados para quantificar o valor da infração de forma detalhada e com notas explicativas da origem dos dados. Foram realizados os devidos levantamentos de estoque e demonstrativos conforme consta às fls. 5 a 85, em consonância com o que dispõe a Portaria 445/98.

Com fulcro no art. 147, inciso I, “a” do RPAF/99, indefiro a solicitação de diligência, pois os elementos existentes no processo são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores, pois o sujeito passivo pede diligencia para verificar documentos fiscais que estão em seu poder, cabendo ao mesmo trazer aos autos tais documentos que entende poderem elidir a exigência tributária em lume.

Quanto à alegação de que a autuação baseou-se simplesmente na comparação dos arquivos magnéticos da Requerente com o seu registro de estoque e que a fiscalização deveria intimar a defendente a apresentar as notas fiscais, não tem amparo, pois os arquivos magnéticos são fornecidos pelo autuado a fiscalização, elaborados com base na documentação fiscal do autuado e validados pelo sistema as SEFAZ. Caso exista qualquer inconsistência deve o sujeito passivo apresentar os documentos fiscais e demonstrar objetivamente tal fato.

Os levantamentos quantitativos por espécie de mercadorias são procedimentos fiscais rotineiros e normatizados pela Portaria 445/98, que podem ser elididos, basicamente, com demonstrações documentais que possam modificar o levantamento de entradas, saídas, estoques ou preços médios, fato não trazido materialmente pelo sujeito passivo, a quem cabe o ônus de tais provas.

Quanto à alegação do impugnante de que compra as mercadorias em embalagem com grandes quantidades, porém essas mercadorias são divididas para algumas vendas que são efetuadas com embalagem de menor quantidade não tem acolhimento, pois os códigos dos produtos são individuais para cada tipo de embalagem, o que permite fazer o levantamento quantitativo de estoque sem dificuldade. Na autuação em questão foi considerado tanto o ACHOCOLATADO NESCAU 2.0 400GR, código 321334, como o ACHOCOLATADO NESCAU 400G – CX, código 064922 e ambos tiveram omissão de saída. Cabe destacar que o levantamento efetuado pelo autuante não trata de arroz e sabonete trazidos na impugnação.

Conforme já alinhado, o levantamento quantitativo por espécie de mercadorias foi elaborado em obediência ao ato normativo que regula a matéria, a Portaria 445/98, em especial quanto ao critério de unidade e descrição do produto tanto na escrituração do livro Registro de Inventário como na descrição nas Notas Fiscais tanto de Entradas como de Saídas, de modo que a alegação de que a autuante se equivocou de interpretação da documentação fiscal referente a códigos de mercadorias adquiridas em embalagem com grandes quantidades, porém, essas mercadorias são divididas para algumas vendas que são efetuadas com embalagem de menor quantidade, não tem acolhimento, pois a legislação tributária obriga o contribuinte identificar cada mercadoria com código e unidade específicos, sendo o mesmo para entradas e saídas do estabelecimento, e isso o autuado faz como discriminado no Registro 75 do SINTEGRA do arquivo magnético, retrato de seu movimento comercial que elaborou e transmitiu à SEFAZ.

Verifico que o anexo 11 da Requerente é um quantitativo de estoque sintético, sem demonstrar como chegou aos

números levantados e sem anexar as notas fiscais para comprovar o seu levantamento.

A arguição de que as multas aplicadas têm caráter confiscatório não subsiste. Convém ressaltar que o art. 150, IV, da CF, é dirigido ao legislador, o qual não pode criar tributo excessivamente oneroso, expropriatório do patrimônio ou da renda. Considero pertinente o exame, relativo a essa matéria, da Professora Mizabel Derzi, alinhado em suas notas de revisão da obra de Aliomar Baleeiro, “Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar”, 7º edição, à fl. 519. Argumenta a professora, didaticamente, que o referido dispositivo constitucional não impede a aplicação de sanções e execuções de créditos. Não se pode abrigar no princípio que veda utilizar tributo com efeito de confisco o contribuinte omissão que prejudicou o fisco, ferindo os superiores interesses da coletividade.

Não há, por conseguinte, o que se falar da violação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, pois, além de serem, no presente caso, corolários do princípio do não confisco, já analisado, não encontram amparo fático, na medida em que a multa aplicada é adequadamente modulada para o desestímulo ao descumprimento das obrigações tributárias ora apuradas. Quanto ao pleito da sua redução, não cabe competência a essa unidade fracionário do CONSEF e sim a Câmara Superior na forma do art. 159 e 169 do RPAF/BA.

É importante lembrar que este órgão não tem competência para afastar a aplicabilidade da Legislação Tributária Estadual, assim como não lhe cabe competência para decretar a inconstitucionalidade de seus dispositivos, no presente caso àqueles relativos à aplicação das aludidas multas, em conformidade com o art. 167 do RPAF/BA, bem como as decisões dos Tribunais apontados pelo autuante não vinculam os atos administrativos dessa unidade federativa.

Cabe destacar que o sujeito passivo apresenta no item II de sua impugnação arguições relativas às infrações 01 e 02, conforme observa o autuante, restando a infração 03 que não foi questionada, contudo, no que diz respeito a arguição de nulidade e arguições relativas às multas, e aspectos concernentes a inconsistência dos levantamentos, cabem aqui as mesmas considerações e entendimentos alinhados no presente voto.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Protocolizado Recurso voluntário tempestivo, colacionado às fls. 476/487, o contribuinte vem aos autos e, de plano, diz que não pode concordar com a Decisão de piso por entender que a Decisão mais adequada seria no sentido de que fosse reconhecido o seu direito de defender-se adequadamente das imputações que lhe pesam, o que culminaria na improcedência do Auto de Infração.

Em sede de preliminar, evocando o art. 142, do CTN, diz que a descrição do fato gerador contida na peça de acusação não deixa clara a motivação de o Fisco exigir imposto em valor tão expressivo, eis que o autuante limitou-se a indicar a descrição da infração de maneira sintética.

Também aduz que não há na peça acusatória qualquer indicação ou demonstração, por parte do fisco, dos motivos que teriam levado à apuração de omissão no recolhimento de ICMS no exercício de 2009, muito menos a comprovação cabal de que as mercadorias indicadas teriam saído do estabelecimento do recorrente sem os documentos fiscais.

O mesmo afirma em relação à infração 2. Diz que não há elementos hábeis a comprovar que o recorrente teria dado saída a mercadorias desacompanhadas de notas fiscais.

Afirma que o método de apuração do tributo supostamente devido restringiu-se, equivocadamente, a comparar os arquivos magnéticos do recorrente com o seu registro de estoque, e que das supostas divergências, entendeu o autuante que teria havido saída de mercadoria sem a devida escrituração fiscal. Nessa esteira, aduz que a conduta correta seria a intimação do recorrente para apresentar esclarecimentos, inclusive as Notas Fiscais de Saída devidamente emitidas, o que não foi feito, redundando em severa dificuldade para a defesa do recorrente.

Reitera que o Auto de Infração não informa sobre as corretas circunstâncias da suposta ilegalidade, também não mencionando que tipo de operação a teria ensejado, restando ofendido o seu direito de defesa. Cita a CF/88 e a jurisprudência, concluindo que em razão dos vícios apontados, há de ser reconhecida a nulidade absoluta do presente lançamento, vez que no seu entender, tanto o seu teor como a sua instrução carecem da descrição dos elementos de fato que teriam ensejado a autuação.

No mérito, começa seu arrazoado dizendo dos produtos que têm a sua embalagem alterada antes da saída.

Registrando que conseguiu verificar alguns casos que poderiam levar à equivocada interpretação da Fiscalização, diz que em sua atividade de atacadista, adquire produtos em grandes quantidades, de forma que nem sempre tais mercadorias podem ser vendidas na embalagem que foram adquiridas. A título exemplo, cita o arroz, os sabonetes e os achocolatados, que seriam adquiridos em uma embalagem com grande quantidade e comercializados em menores proporções.

Amiudando o seu exemplo, diz que deu entrada do produto “Achocolatado Nescau 400G”, em caixas contendo diversas unidades, sob o código 069422, ao passo em que comercializou as unidades do produto em embalagens menores (saída do produto sob o código 064883). Afirma que a citada incongruência também se verificou com os demais produtos objeto da autuação, conforme documentos de nºs 5 a 11 da sua defesa.

Lembra que sua conduta não causou qualquer prejuízo aos cofres públicos, vez que o imposto foi devidamente recolhido, e que resta demonstrada a absoluta improcedência do Auto de Infração em razão dos equívocos apontados e que poderão ser comprovados por meio de diligência fiscal.

Atinente à diligência, diz da sua necessidade, vez que os documentos juntados à defesa evidenciam o direito do recorrente, podendo comprovar que não houve divergência entre a quantidade de mercadorias que foram adquiridas pelo recorrente e posteriormente comercializadas.

Lembra que a diligência é medida que se requer, em nome da verdade material e da justiça fiscal.

Afirma que não poderia o autuante valer-se da presunção. Reiterando suas razões de preliminares, diz que o lançamento foi pautado em indícios, posto que mesmo após ter identificado supostas inconsistências nas saídas realizadas no exercício de 2009, os autuantes não lhe pediram esclarecimentos, preferindo lavrar o Auto de Infração sem a análise dos documentos que afastariam as supostas omissões. Nessa linha, afirma que se fez um levantamento superficial e genérico que trata apenas de entradas e saídas, sem considerar a que título teriam sido feitas essas saídas e se efetivamente havia alteração do estoque de mercadorias e operações com finalidade mercantil tributáveis pelo ICMS.

Registra que como feito pelo fisco, há verdadeira inversão das relações jurídicas, na qual se inverte o ônus da prova. Cita a doutrina e a jurisprudência do TIT/SP, concluindo que resta patente a necessidade de cancelamento do Auto de Infração, uma vez que a exigência fiscal foi constituída com base em meras presunções desvinculadas da realidade.

Quanto à multa cominada às infrações, de plano, diz que são abusivas. Cita o art. 3º do CTN, discorre derredor das multas, dizendo que não podem ter caráter arrecadatório, não podendo ser desvirtuadas do seu desiderato.

Para o caso dos autos, diz que as multas são desproporcionais e confiscatórias por serem idênticas à suposta infrações cometidas, importando em verdadeiro confisco. Cita a jurisprudência do STF em Decisão no Recurso Extraordinário nº 523.471.

Pleiteia que seja afastada a multa aplicada de 70% do valor do suposto imposto devido, sob pena de violação ao artigo 150, IV, da CF/88. Alternativamente, considerando que seja possível o reenquadramento da infração, entende que na hipótese dos autos seria cabível a imposição da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96.

Arrematando, com base nos fundamentos expostos em sede de preliminar, requer o integral cancelamento da exigência fiscal e, para a multa de 70%, diz que também deve ser cancelada em razão de ser abusiva e confiscatória.

Pede provimento ao seu Recurso Voluntário, de maneira que seja reconhecida a nulidade do

Auto de Infração em questão e, alternativamente, requer que seja o feito convertido em diligência no sentido de que seja apurada a verdade dos fatos.

No mérito, requer que seja decretada a improcedência do Auto de Infração e, alternativamente, pede que seja reenquadrada a multa cominada às infrações 1 e 2, com base no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, lembrando que não houve qualquer fraude da sua parte e que o lançamento foi efetuado com base na sua documentação contábil e fiscal.

A PGE/PROFIS, através de Parecer da lavra do Dr. José Augusto Martins Junior, 504/506, diz que não merece acolhimento o argumento da suposta imprecisão da descrição dos fatos e fundamentos do lançamento, aduzindo que resta claro que a autuação foi feita com base em levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria, registrando que o Processo seguiu seu trâmite legal e que foi oportunizado ao autuado o exercício do contraditório e da ampla defesa, com a devida apresentação dos demonstrativos.

Entende desnecessária a realização da diligência requerida, em face do princípio do livre convencimento dos julgadores lustrado nas provas dos autos.

No mérito, entende que melhor sorte não merece o recorrente. Diz que as informações insertas nos arquivos magnéticos devem espelhar as informações concernentes aos documentos fiscais do recorrente, tendo sido seguido no presente caso todo roteiro imposto pela Portaria 445/98, com amparo no código específico dos produtos fixados pelo próprio contribuinte, registrados tanto para entradas como para as saídas.

Lembra que caso houvesse algum descompassos nos registros, caberia ao recorrente apontá-los, caso a caso, de forma a permitir a visualização das inconsistências, especificidade que não restou verificado no quantitativo de estoque produzido pelo autuado.

Opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

O Conselheiro Ildemar José Landim deu-se por impedido pelo fato de ter participado do julgamento de primeira instância.

VOTO

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, a rigor do art. 169, inciso I, alínea “b”, do Decreto nº 7.629/99 – RPAF, no sentido de modificar a Decisão da 3ª JJF deste CONSEF, acórdão JJF 0168-05/14, com o propósito de desobrigá-lo do pagamento do quanto lhe é exigido.

O Recurso que ora se discute tem assento nas acusações fiscais de haver o contribuinte deixado de proceder ao recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado; mesma falta, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, e consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado; e também pela falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margens de valor adicionado, deduzida parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque.

A tese recursal, em sede de preliminar, tem assento na nulidade do Auto de Infração em razão de a peça acusatória não ser clara o suficiente a permitir a perfeita compreensão da imputação, o

fato de não haver elementos que possam dar substância ao lançamento, além de ser o método de apuração do *quantum debeatur*, por presunção, incompatível com o tipo de acusação fiscal.

Quanto à tese recursal atinente às preliminares suscitadas, alinhado ao opinativo da PGE/Profis, entendo que não há que se dar provimento ao apelo. O fato é que as imputações são claras e os papéis de trabalho alicerçam as acusações fiscais, restando preenchidos os requisitos estabelecidos no art. 39 do RPAF/Ba, não se observando qualquer das hipóteses listadas no art. 18 do mesmo diploma, ou seja, não há dúvidas quanto à segurança da acusação fiscal, quanto aos valores constantes dos demonstrativos fiscais e que dão lastro à exigência fiscal.

Há que se registrar, conforme assinalado pelo n. representante da PGE/PROFIS, que o lançamento foi construído a partir das informações insertas nos arquivos magnéticos e que espelham, ou ao menos devem espelhar as informações concernentes aos documentos fiscais da suplicante.

Quanto ao roteiro de fiscalização, entendo que não há qualquer ilegalidade, vez que as apurações contidas nos demonstrativos fiscais, baseados em levantamento quantitativo de estoques, estão alicerçadas nos documentos acima listados e que contêm informações do próprio contribuinte, aí entendido que foi seguido o roteiro imposto pela Portaria 445/98, amparado nos códigos específicos dos produtos fixados pelo próprio contribuinte, com os competentes registros das entradas e saídas, a exemplo do único produto em que houve manifestação específica do Recorrente (Achocolatado Nescau 400g caixa, conforme fls. 5, 8, 17, 47 e 70).

Nesses termos, entendo que não há que se acolher o apelo recursal referente às suscitadas nulidades.

No mérito, a tese que contraria o lançamento diz respeito à eventual distorção nos levantamentos fiscais, derivados de aquisições de mercadorias em determinada embalagem (código específico), com a venda em embalagens ou mesmo em quantidades menores, com códigos que divergem dos de entrada das mercadorias.

Em que pese ser bastante plausível a tese recursal, as assertivas feitas pelo Sujeito Passivo, considerando que se tratar de levantamento quantitativo de estoques, deveria ter sido acompanhada de elementos de fato que pudessem, senão elidir a acusação fiscal, ao menos suscitar dúvida quanto ao lançamento, também devendo ser específica no que se refere à indicação de eventuais discrepâncias, divergências ou incongruências.

Nessa linha, apesar de o recorrente apontar alguns produtos para os quais haveria ocorrido discrepância entre os códigos de entradas e de saídas em razão das vendas em volumes inferiores aos de entradas, vejo que o recorrente não trouxe aos autos elementos de prova que sirvam a sustentar a sua tese, entendendo que tais elementos não podem ser meras citações, pois, tais provas apenas se fazem mediante apresentação de documentos que, confrontados, tenham o condão de demonstrar a afirmação recursal.

Assim sendo, entendo que não há que se dar provimento ao apelo recursal.

Quanto ao pedido de diligência, registro que tal procedimento é faculdade do julgador que, diante da necessidade de algum esclarecimento ou mesmo de complementação das informações contidas nos autos, pode propor a conversão do feito em diligência, contudo, não vislumbro tal possibilidade nos presentes autos, pois, os elementos carreados a este PAF são suficientes à formação do meu convencimento.

No caso dos autos, entendo que não foram trazidos elementos que possam suscitar dúvidas no lançamento em apreço, o que, do contrário, a considerar uma eventual demonstração de que houve algum tipo de erro no levantamento fiscal ou mesmo na escrita fiscal do recorrente, por certo, haveria que se cogitar a conversão do feito em diligência.

Entretanto, considerando que a teses recursal carrega grande dose de plausibilidade, caso o recorrente tenha elementos contundentes que possam elidir, no todo ou em parte, a acusação fiscal, pode, querendo, provocar a PGE/PROFIS, para, no controle da legalidade, dirigir

Representação a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal deste Conselho de Fazenda no sentido de que sejam apreciadas as provas eventualmente trazidas em sede de Representação.

Quanto ao pedido de redução da multa cominada às infrações, estão impedidos os julgadores desta CJF de acolher tal pedido, pois, conforme prescreve o artigo 158 do RPAF/BA, apenas as multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser canceladas ou reduzidas, contudo, considerando que os fatos geradores ocorreram anteriormente à revogação do art. 159 do mesmo RPAF, poderá o Contribuinte, querendo, dirigir pedido de cancelamento ou redução das multas, ao apelo da equidade, à Câmara Superior deste Conselho.

Quanto ao pedido de reenquadramento da multa cominada às infrações que tem percentual de 70%, vejo que o enquadramento é perfeito, quanto tem previsão legal e perfeita aplicação para as infrações cometidas, restando incoerente o reenquadramento proposto.

Quanto às questões de ordem constitucional e que envolvem o caráter confiscatório e desproporcional das multas, devo consignar que não compete a este Conselho de Fazenda, a rigor de que determina o RPAF/BA, apreciar a matéria, em que pese, em juízo particular, entender que multas com percentual de 70% são absurdas.

Assim, por tudo o quanto exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário para manter a Decisão de piso tal como prolatada.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **274068.0005/14-0**, lavrado contra **MAKRO ATACADISTA SOCIEDADE ANÔNIMA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$687.311,46**, acrescido das multas de 60% sobre R\$72.611,29 e 70% sobre R\$614.700,17, previstas no art. 42, incisos II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de julho de 2015.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

JOSÉ ANTONIO MARQUES RIBEIRO – RELATOR

MARIA HELENA DE MENDONÇA CRUZ - REPR. DA PGE/PROFIS