

PROCESSO - A. I. Nº 274068.0016/20-6
RECORRENTE - MAKRO ATACADISTA S.A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0175-03/21-VD
ORIGEM - DAT METRO / IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 01/09/2022

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0210-11/22-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS. RECOLHIMENTO A MENOS. A acusação fiscal perfeitamente caracterizada. As arguições defensivas não lograram relativizar a exigência fiscal. No mérito, a defesa logrou desconstituir em parte a exigência fiscal. Infração subsistente em parte. Afastado o pleito de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata(m)-se de Recurso(s) Voluntário interposto(s) em face do Acórdão nº 0175-03/21-VD proferido pela 3ª JJF deste CONSEF, julgando Procedente em Parte o Auto de Infração lavrado em 15/06/2020 no valor histórico de R\$173.695,05, abordando a(s) seguinte(s) infração(ões):

***Infração 01 – 07.01.02** – 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 da Federação e/ou do exterior. No valor de R\$ 173.695,05, referente ao período de janeiro a abril, julho, novembro e dezembro de 2016.*

Após instrução processual foi proferida a seguinte decisão:

VOTO

Este Processo Administrativo Fiscal, tem por peça vestibular o lançamento de crédito tributário para exigência de ICMS, em função da suposta apuração de que a Impugnante recolheu a menos o ICMS devido por substituição tributária, incidente sobre suas aquisições para comercialização. Consta ter sido a infração apurada através de exames em diversos documentos de entradas de mercadorias.

Preliminarmente, por se fazer necessário, examino as arguições de nulidade ofertadas pela defesa em face da única infração 01, que tem por espeque as alegações descritas sob os tópicos da peça contestatória a seguir: “III – DO DIREITO”, que se subdividiu em: “III.1 – DA PRELIMINAR DE NULIDADE POR VÍCIO MATERIAL - PRECARIEDADE DO TRABALHO FISCAL - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – PRIMAZIA DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL”, “III.2 - DO MÉRITO: DA INSUBSISTÊNCIA FISCAL”.

Nessa esteira, antes de adentrar às sub divisões propostas pela tese defensiva, cabe descartar ab initio, a alegação de que o trabalho fiscal se apresenta precário, de forma a suscitar a possibilidade de cerceamento de defesa.

Neste aspecto, considero que as acusações fiscais foram suficientemente claras, se apresentam absolutamente compreensíveis e devidamente demonstradas a partir dos anexos em que especifica de maneira contundente e objetiva toda a memória do cálculo realizado, haja vista demonstrar quais foram os documentos fiscais envolvidos na acusação, as mercadorias, as alíquotas adotadas pela Impugnante e quais as alíquotas tidas como corretas pela fiscalização, bem como, na última coluna do demonstrativo, consta a diferença objeto do presente lançamento que espelha o valor deixado de recolher em função do erro na aplicação da alíquota perpetrado pela Impugnante. De maneira que concluo estar equivocado o pressuposto para as subdivisões do tópico defensivo quanto às nulidades.

Quanto à alegação externada sob o sub tópico “III.1 - DA NULIDADE POR VÍCIO MATERIAL”, que teve por espeque considerar que a Fiscalização Estadual formalizou de maneira equivocada e indevida a exigência de tributo, haja vista entender não haver restado clara a razão que teria motivado a Fiscalização Estadual, por ter alegado a defesa que a Autuante se limitou a indicar sinteticamente o suposto recolhimento a menos do ICMS.

Esclareço:

A defesa se embasou na alegação de que da leitura da infração e do respectivo demonstrativo de débito, que a acusação trata da suposição de que a Impugnante recolheu a menos o ICMS devido por substituição tributária, incidente sobre suas aquisições para comercialização, enquanto que teria sido exigido o valor cheio da alíquota no percentual de 17%, quando afirma que por se tratar de erro de aplicação de alíquota, deveria a Autuante apenas ter cobrado a suposta diferença, caso devida. Concluiu, portanto, a defesa, ser este o fato que denotaria confusão por parte da Fiscalização, que reclamaria a aplicação dos incisos II e III do artigo 18 do RPAF.

Todavia, reputo haver equívoco na interpretação da defesa, por ter se baseado no demonstrativo de débito do auto de infração, para inferir ter a Autuante aplicado a alíquota de 17%, pois neste formulário, é correto indicar a alíquota que incidiu sobre a diferença do ICMS exigido para fins de se chegar à base de cálculo do valor final apurado.

Entretanto, nos demonstrativos do levantamento fiscal, ou na sua memória do cálculo da diferença apurada, é possível observar que fora sopesado o ICMS ST apurado pela Impugnante, e o ICMS ST correto na opinião da Autuante, de modo a ser exigida a diferença que fora responsável pelo recolhimento a menos do ICMS, que resultou na exigência fiscal sob a presente demanda.

Destarte, afasto a arguição de nulidade material em questão.

Passando à análise do segundo tópico de nulidade: “III.2 – DO MÉRITO: DA INSUBSISTÊNCIA FISCAL”, que teve por base o pressuposto de que o auto de infração é lacônico e impreciso, o que supostamente teria levado a Impugnante a ter que adivinhar as irregularidades que eventualmente teria cometido para ocasionar o suposto recolhimento a menor. Tendo diante disso, alegado haver imprecisão na descrição dos fatos contidos na acusação fiscal, que impediu (i) a compreensão das condutas que lhe foram imputadas, (ii) a eventual tipificação destas condutas; e (iii) ao desenvolvimento de sua defesa contra a exigência fiscal que lhe foi imposta.

Considero que a arguição defensiva acima não tem nenhum suporte fático, e por conseguinte não pode subsumir na norma de nulidade evocada, haja vista que a acusação fiscal se encontra devidamente descrita de forma a resultar na cognição inequívoca de que a Impugnante recolheu a menos o ICMS devido por substituição tributária incidente sobre suas aquisições interestaduais para comercialização, pois conforme demonstra a memória de cálculo que suporta os valores exigidos, os dados foram colhidos diretamente da EFD da Impugnante, constando das planilhas conexas todos os esclarecimentos quanto às operações de entradas e sobre os produtos abrangidos pela exigência fiscal, ao revés do que alega a defesa. Afasto, portanto, a alegação em tela, e o pleito pela nulidade.

De maneira que verifico que o presente lançamento de crédito tributário está revestido das formalidades legais exigidas pelo RPAF/99, tendo sido a infração, a multa e suas respectivas bases legais, evidenciadas de acordo com a infração imputada e demonstrativos detalhados do débito, com indicação clara do nome, do endereço e da qualificação fiscal do sujeito passivo. Bem como, reputo não haver necessidade de diligência pois considero constar dos autos todos os elementos necessários a cognição sobre o feito.

Quanto ao mérito, cabe pontuar que a defesa trouxe aos autos argumentos específicos de matéria fática, que foi ao final comprovados parcialmente e considerados pela Autuante para reduzir a exigência fiscal, tendo sido todas as alegações enfrentadas de forma minudente, ponto a ponto, conforme demonstrado a seguir:

JANEIRO/2016

A Carta de Contabilização 1.025, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, referente a janeiro, no valor de R\$ 3.610,53 já consta do ANEXO 5. NF-e 106.8361 deu entrada no estabelecimento em 03/02/2016, portanto não pode ter o pagamento de janeiro para abater uma nota que deu entrada em fevereiro.

A Carta de Contabilização 1.097, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, referente a janeiro, no valor de R\$ 8.011,07 já consta do ANEXO 5. A NF-e 106.8362 é de salsicha, que não consta do Anexo do 1 do RICMS.

Não há correção a ser feita.

FEVEREIRO/2016

A Carta de Contabilização 1.138, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, referente a fevereiro, no valor de R\$ 14.883,68 já consta do ANEXO 5.

A Carta de Contabilização 1.184, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, referente a fevereiro, no valor de R\$ 19.043,72 já consta do ANEXO 5.

Não há correção a ser feita.

MARÇO/2016

A Carta de Contabilização 1.191, DAE código 1755 - ICMS AUTO DE INFRAÇÃO, no valor principal de R\$ 2.515,03, segundo a impugnante referente a NF-e 143.988. Nesta nota fiscal tem carne salgada e charque. Só a carne salgada está sujeita a antecipação tributária e o valor correspondente é de R\$ 2.401,15. O valor será incluído no Anexo 8. Os DAE de valor R\$ 1.387,30 e R\$ 2.137,38 não constam do relatório de arrecadação gerado pelo Sistema de Informação do Contribuinte – INC.

As Cartas de Contabilização, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, referente a março, de números: 1.199, no valor de R\$ 7.455,24; 1.202, no valor de R\$ 20.306,79; 1.213, no valor de R\$ 21.907,85; 1.247, no valor de R\$ 25.243,50 já constam do ANEXO 5. **Não há correção a ser feita.**

ABRIL/2016

A Carta de Contabilização 1.238, DAE código 1755 - ICMS AUTO DE INFRAÇÃO, no valor principal de R\$ 6.669,52, segundo a impugnante referente a NF-e 50.086. O valor será incluído no Anexo 8. O DAE de número 1601631312 não consta do relatório de arrecadação gerado pelo Sistema de Informação do Contribuinte – INC.

A Carta de Contabilização 1.283, DAE código 1755 - ICMS AUTO DE INFRAÇÃO, no valor principal de R\$ 3.070,02, segundo a impugnante referente a NF-e 146.102. O valor será incluído no Anexo 8.

As Cartas de Contabilização, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, referente a abril, de números: 1.298, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, no valor de R\$ 7.383,94; 1.328, no valor de R\$ 7.387,50 já constam do ANEXO 5. **Não há correção a ser feita.**

JUNHO/2016

As Cartas de Contabilização, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, referente a junho, de números: 1.384, no valor de R\$ 11.879,86; 1.387, no valor de R\$ 1.312,38; 1.409, no valor de R\$ 1.316,61; e, 1.446, no valor de R\$ 3.854,55 já constam do Anexo 5. **Não há correção a ser feita.**

JULHO/2016

As Cartas de Contabilização, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, referente a julho, de números: 1.450, no valor de R\$ 22.985,63; 1.456, no valor de R\$ 26.795,05; 1.458, no valor de R\$ 2.033,67; e, 1.524, no valor de R\$ 3.767,74 já constam do Anexo 5. **Não há correção a ser feita.**

NOVEMBRO/2016

Carta de Contabilização 1.834, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, é referente a outubro, no valor de R\$ 25.871,91. A NF-e 469.371 anteriormente considerada para novembro tem o fato gerador em outubro. Por este motivo foi excluído do Anexo 7.

As Cartas de Contabilização, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, referente a novembro, de números: 1.895, no valor de R\$ 4.048,37 e 1.986, no valor de R\$ 28.828,30 já constam do Anexo 5. **Não há correção a ser feita.**

DEZEMBRO/2016

As Cartas de Contabilização, DAE código 1145 de ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, referente a dezembro, de números: 1.994, no valor de R\$ 864,82; 1.954, no valor de R\$ 25.188,17; e, 2.104, no valor de R\$ 9.048,32 já constam do Anexo 5. **Não há correção a ser feita.**

De maneira que propôs a Autuante redução do valor reclamado, resultando que em março o valor reduziu de R\$ 14.107,72, para R\$ 11.706,57, em abril o valor reduziu de R\$ 18.010,30, para R\$ 8.270,757, e em novembro o valor reduziu de R\$ 75.423,48, para R\$ 49.502,00.

Passando ao tópico quanto à abusividade da multa imposta, é mister pontuar que falece competência a essa esfera do contencioso administrativo, exarar juízo de valor quanto à matéria legal ou constitucional que vá de encontro ao arcabouço da legislação tributária estadual, de maneira que não posso avaliar o pleito sobre a abusividade da multa, sobretudo considerando que a infração não foi rechaçada e a tipificação da multa se encontra perfeitamente subsumida do ilícito fiscal apurado.

Ademais, a possibilidade de dispensa ou redução de imposição de penalidade que se encontrava prevista no § 8º, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, foi revogada pela Lei nº 12.605, de 14/12/12, DOE de 15 e 16/12/12, efeitos a partir de 15/12/12.

Destarte, voto pela procedência parcial do presente auto de Infração, cujo valor exigido originalmente fica reduzido R\$ 173.695,05, para R\$ 135.632,88, conforme demonstro a seguir:

INF	DATA	VLR. LANÇADO	VLR. JULGADO
1	31/01/2016	23.913,02	23.913,02
1	29/02/2016	11.314,60	11.314,60
1	31/03/2016	14.107,72	11.706,57

1	31/05/2016	18.010,30	8.270,76
1	30/06/2016	18.608,27	18.608,27
1	31/07/2016	5.820,24	5.820,24
1	30/11/2016	75.423,48	49.502,00
1	31/12/2016	6.497,42	6.497,42
Total		173.695,05	135.632,88

O contribuinte interpôs Recurso Voluntário pelas razões a seguir sintetizadas.

Preliminarmente, argui a nulidade da citação porque a intimação da Decisão recorrida foi realizada por via postal, endereçada ao escritório de advocacia, embora a recorrente seja credenciada e possui o DT-e, que seria o método correto, já que, segundo o art. 108 do RPAF prevê que as intimações devem ser feitas pessoalmente ou por via postal apenas em casos excepcionais.

Ainda em preliminar, sustenta a nulidade da Decisão recorrida por ausência de fundamentação, pois teria apresentado comprovantes de pagamento e contabilização das antecipações que efetuou ao longo do período fiscalizado, o que importaria na extinção do crédito tributário, porém, não foram verificados pela JJF, que teria apenas reproduzido trechos da informação fiscal, sem adentrar no mérito das regras de antecipação ou indicar se os procedimentos corretos são os efetivados pela fiscalização ou os adotados pelo contribuinte.

Defende que, como a apresentação dos documentos importou em redução do Auto de Infração, ainda que de parte ínfima, representa evidência de que deveria ser promovida uma análise mais detida, por meio de perícia, cuja ausência importa em cerceamento de defesa e prejuízo ao contraditório afirmando que continua sem entender as razões que motivaram a autuação, sobretudo pela falta de fundamentação da decisão, além de ter recolhido devidamente o imposto.

Alega ter sofrido arbitrariedade e abuso pelo uso de presunção como meio de prova, além da desconsideração imotivada dos documentos que apresentou, evidenciando apenas a nulidade do procedimento fiscal.

Aponta também como preliminar a nulidade por vício material, pautada na precariedade do trabalho fiscal, que teria formalizado a autuação de forma equivocada e indevida, sem precisão na descrição da infração, o que constituiria um vício material que vicia irremediavelmente o lançamento em face do que dispõe o art. 142 do CTN e o art. 129 do COTEB dos quais se extrai o dever de averiguar a ocorrência do fato concreto, individualizando-o e tipificando-o.

Suscita ainda a nulidade por inocorrência da infração e por impossibilidade de utilização de presunção como meio de prova, diante da imprecisão da autuação, que lhe ter que tentar adivinhar as irregularidades que eventualmente teria cometido para justificar a autuação. Insiste que, ao contrário do que afirmou a fiscalização, as chaves de autenticação constam dos documentos fiscais correspondentes e não houve falta de recolhimento do imposto, mesmo que a mercadoria tenha sido adquirida desacompanhada de documento fiscal.

Diz que parte das operações apontadas tiveram o tributo incidente recolhido na entrada, pois submetidas ao regime de substituição e a parte restante se refere a operações com produtos cujas saídas são isentas e, portanto, não houve recolhimento, tampouco aproveitamento de créditos, o que basta uma simples análise para ser verificado, demonstrando a inconsistência da infração lavrada, já que parte de uma premissa equivocada.

Observa que a fiscalização não solicitou a apresentação de documentos fiscais durante o procedimento fiscalizatório, tampouco solicitou esclarecimentos quanto às operações isentas ou sob o regime de substituição tributária, que poderiam ser sanados apenas com a análise dos livros fiscais, preferindo lavrar de imediato a autuação, deixando a análise dos documentos para o momento da impugnação de modo a ficar claro que o lançamento se pautou apenas em indícios e que a fiscalização se valeu de mera presunção para sua formalização.

Ressalta que o lançamento deve ser devidamente fundamentado e, para verificar se não houve pagamento, a fiscalização deveria cotejar os registros de entrada e saídas diante do resumo de

apuração do ICMS, contudo, sequer analisou as entradas tributadas do seu estabelecimento, simplesmente presumindo que não houve em operações supostamente tributadas.

Afirma ainda que a técnica de apuração tributária utilizada pela fiscalização é manifestamente ilegal, pois se deu por arbitramento à alíquota de 17% sobre a base de cálculo do valor da operação de saídas das mercadorias, ou seja, além de lhe imputar infração sem comprovação, presumiu a ocorrência de saídas de mercadorias tributáveis sujeitas ao regime de tributação normal.

Entende que está demonstrada a nulidade do Auto de Infração, porém, requer a juntada de documentos comprobatórios e a conversão do feito em diligência para que seja realizada a devida análise e confirmação dos itens não tributáveis.

No mérito, defende a abusividade da multa imposta de 100% e 60% do valor do imposto apurado, manifestamente inaplicáveis ao presente caso em razão do evidente descompasso entre a realidade fática e as acusações feitas. Insiste que o imposto cobrado foi integralmente recolhido em regime de substituição tributária e no momento das saídas subsequentes, portanto, as penalidades são inaplicáveis.

Acusa a desproporcionalidade da sanção que caracterizaria verdadeiro confisco, pois equivalem ou ao valor do imposto ou a mais de sua metade, destacando os princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade. Reitera que as multas são abusivas, extorsivas, expropriatórias e confiscatórias, desrespeitando a CF/88.

Cita a jurisprudência do STF para defender a aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na fixação de multas.

Conclui requerendo preliminarmente a nulidade da decisão, subsidiariamente, a conversão do feito em diligência ou, a reforma da decisão em razão da nulidade da autuação ou, ainda, o afastamento ou redução das multas.

Em seguida, os autos foram distribuídos a este relator para apreciação.

VOTO

O presente recurso se refere, na origem, a recolhimento a menor do ICMS por antecipação em aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da federação em relação às quais a recorrente é considerada sujeito passivo por substituição, no período de janeiro a abril, julho, novembro e dezembro de 2016.

Em primeira instância o Auto de Infração foi julgado parcialmente procedente, o que fez com que o crédito exigido fosse reduzido de R\$173.695,05 para R\$135.632,88 não em função da impugnação administrativa apresentada, a qual, na essência, possui praticamente os mesmos argumentos agora trazidos em sede de Recurso Voluntário, mas de petição atravessada posteriormente (fls. 93-99), que motivou a diligência realizada pela 2ª JJF (fl. 105) para justificar a redução realizada pela autuante (fls. 110-267), e que também foi questionada oportunamente pela recorrente (fls. 274-281) e esclarecida pela autuante (fls. 287-289).

Feitas essas considerações, passo a examinar o recurso interposto.

Rejeito a preliminar de nulidade pela intimação encaminhada via AR para o escritório que representa a recorrente. Ao contrário do que defende a recorrente, o art. 108 do RPAF/BA prevê expressamente que *“a intimação do sujeito passivo ou de pessoa interessada ... deverá ser feita pessoalmente, via postal ou por meio eletrônico, independentemente da ordem”*.

Não há dúvidas de que o escritório que lhe representa é “pessoa interessada” na comunicação dos atos processuais como representante legal, nomeado por meio de instrumento de mandato de fls. 64-67. Além disso, consta nos autos o comprovante de expedição de intimação por AR também para o endereço da recorrente (fls. 314-315).

As demais preliminares, a meu ver, acabam se confundindo com o mérito do recurso, considerando os desdobramentos ocorridos ao longo do processo. Antes de adentrar o mérito, porém, rejeito o pedido de realização de diligência por entender que a discussão não demanda prova técnica ou conhecimento especial e porque o requerimento não observou os requisitos contidos no art. 145 do RPAF/BA.

No que diz respeito ao mérito, as preliminares de nulidade suscitadas não possuem condição de prosperar, sobretudo porque são totalmente incoerentes com o que se depreende dos autos. A todo instante a recorrente acusa a fiscalização de ter lavrado uma autuação desprovida de certeza e segurança, valendo-se de presunções ilegais ou mesmo descrevendo as infrações de forma imprecisa e/ou inteligível.

Contudo, além dessa realidade não poder ser verificada no exame dos autos, a própria conduta da recorrente em momento posterior a apresentação da impugnação milita em sentido contrário das suas alegações. A petição de fls. 93-99 revela que a contribuinte teve plenas condições de compreender a acusação fiscal e apresentar conjunto probatório suficiente para elidir parcialmente a exigência tributária, como ocorreu em primeira instância.

E não se trata aqui de hipótese de flexibilização do direito à ampla defesa e ao contraditório tendo em vista que foram franqueadas à recorrente mais de uma oportunidade de apontar objetivamente as supostas imprecisões da autuação, porém, nada fez nesse sentido, preferindo por insistir na retórica genérica de abusividade e nulidade do lançamento, com todo o respeito.

Observe-se, por exemplo, que após a diligência que resultou em redução do débito (fls. 110-267), a recorrente atravessou manifestação (fls. 274-281) alegando arbitrariedades pela desconsideração dos comprovantes de pagamento que apresentou, insistiu que a autuante nada comentou sobre outros pontos levantados em sua impugnação, destacando que em alguns momentos afirmou que iria incluir valores em anexos da autuação, quando na verdade deveria excluí-los, sem qualquer esclarecimento.

Mas, o Recurso Voluntário nada traz de novo, embora tenha sido interposto após nova informação fiscal prestada pela autuante (fls. 287-289) e na qual todos os pontos indicados como não esclarecidos ou não explicados foram devidamente abordados. Em outras palavras, as preliminares que insistem na nulidade da autuação e da decisão de primeira instância reproduzem a mesma tese já existente na impugnação, ignorando completamente os esclarecimentos prestados nos autos.

A informação fiscal de fls. 287-289 aborda expressamente o questionamento sobre o DAE que não foi incluído no novo demonstrativo, apontando as páginas da primeira informação fiscal nas quais pode ser verificada a análise detalhada de carta de contabilização, indicando ainda que alguns comprovantes de pagamento apresentados se referem a filial distinta da recorrente, motivo pelo qual não foram considerados, o que já havia sido esclarecido na segunda informação fiscal. Observa ainda que a menção a incluir valores nos anexos é porque o Anexo 8 contém todos os pagamentos realizados mês a mês referentes ao ICMS-ST, contudo o valor da soma é transferido para o Anexo 6, explicando ainda o seu conteúdo e relação.

Todavia, nada disso é abordado no recurso interposto, ainda que para as alegadas nulidades de modo a dificultar a pretensão de êxito da tese da recorrente. Assim, rejeito as preliminares de nulidade, por entender que não há problema na fundamentação, tampouco precariedade do trabalho fiscal ou cerceamento de defesa.

Também rejeito a preliminar de nulidade por inocorrência da infração e impossibilidade de utilização de presunção como meio de prova. A autuação foi lavrada com base na escrituração fiscal digital, alimentada por informações que competem à própria contribuinte que não se desincumbiu do seu ônus de comprovar o correto recolhimento dos tributos, naquilo que persiste após o julgamento de primeira instância, não podendo se arvorar na simples negativa, conforme art. 143 do RPAF/BA.

Destarte, quanto às multas aplicada, não vejo como prosperar a pretensão recursal, pois as multas e consectários possuem previsão legal na legislação estadual e este Conselho não possui competência para afastá-las por eventual inconstitucionalidade tampouco deixar de aplicar normas emanadas de autoridade superior, conforme art. 167, I e III do RPAF/BA.

Por outro lado, não se deve esquecer que as multas previstas nos incisos I, II, III e VII e alínea “a” do art. 42 da Lei nº 7.014/96, possuem previsão de redução automática, em percentuais que variam entre 25% e 90%, conforme arts. 45 e 45-B da Lei nº 7.014/96.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **274068.0016/20-6**, lavrado contra **MAKRO ATACADISTA S.A.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$135.632,88**, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser reconhecidos e homologados os valores recolhidos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 20 de julho de 2022.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

ANDERSON ÍTALO PEREIRA – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS