

A. I. Nº - 206847.0027/06-1  
AUTUADO - CARLOS ANTONIO SANTANA ANDRADE  
AUTUANTE - FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA  
ORIGEM - INFRAZ INDÚSTRIA  
INTERNET - 31. 07. 2007

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0222-01/07**

**EMENTA: ICMS.** 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Não existe nos autos prova inequívoca de que a Nota Fiscal de entrada emitida pelo autuado, referente à devolução de mercadorias tenha efetivamente transitado, bem como de que as mercadorias tenham adentrado no estabelecimento. Ausência de registro contábil da devolução. Correta a tributação dos valores relativos às Notas Fiscais, modelo 1, emitidas pelo contribuinte, haja vista que não foi anexada a 1ª via do Cupom Fiscal à via fixa do respectivo documento fiscal emitido, consoante exige o artigo 238, II, §1º, do RICMS/BA, para a indispensável comprovação da operação. Exigência do imposto com base nos critérios e alíquotas aplicáveis às operações normais, por se tratar de infração de natureza grave e dedução do crédito de 8% realizada conforme manda a legislação do ICMS. Excluída da exigência fiscal a parcela do débito referente ao período em que o contribuinte não excedeu ao limite da receita bruta ajustada. Infração parcialmente subsistente. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. **a)** FALTA DE ESCRITURAÇÃO. MERCADORIAS SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Autuado reconhece o cometimento da irregularidade. **b)** FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE SAÍDAS. Os documentos não escriturados correspondem a operações de circulação de mercadorias efetuadas regularmente, sujeitas ao imposto. É devido o imposto. Infração subsistente. CUPONS FISCAIS. **c)** EMISSÃO DE OUTRO DOCUMENTO FISCAL EM LUGAR DAQUELE DECORRENTE DO ECF. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. A legislação tributária estadual determina que os contribuintes do ICMS que realizarem vendas de mercadorias ou prestações de serviços a não contribuintes desse imposto deverão utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) para documentar tais operações ou prestações. O não atendimento resulta na aplicação da multa de 5% do valor da operação ao contribuinte usuário de equipamento de controle fiscal que emitir outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso deste equipamento nas situações em que está obrigado. Infração subsistente. 3. CRÉDITO FISCAL.

MERCADORIAS NÃO INGRESSADAS NO ESTABELECIMENTO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. Autuado reconhece o débito exigido. 4. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. São insubsistentes os elementos com os quais o contribuinte pretende provar a origem do suprimento de Caixa. De acordo com o § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, havendo suprimento de Caixa de origem não comprovada, presume-se a existência de omissão de saídas de mercadorias, haja vista que ingressos de valores na contabilidade nessas condições são tidos como relativos à falta de contabilização de vendas anteriormente realizadas. Infração subsistente. 5. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO, NA QUALIDADE DE SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO, RELATIVO ÀS OPERAÇÕES INTERNAS SUBSEQUENTES. Não ficou comprovado que os adquirentes são contribuintes do imposto. Autuação elidida. Infração insubsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 23/03/2007, exige ICMS no valor de R\$ 417.694,12, além de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 67.179,71, decorrência das seguintes irregularidades imputadas ao contribuinte:

1) recolheu a menos ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS – SIMBAHIA, nos meses de agosto a dezembro de 2002, janeiro a dezembro de 2003, janeiro a outubro de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 340.177,61, acrescido da multa de 50%. Consta que foi constatado o recolhimento a menos, por excluir da base de cálculo do imposto o valor constante na Nota Fiscal nº. 00723. mod. 1, de emissão própria, a título de devolução de mercadoria, sem comprovação de sua saída anteriormente, bem como por deixar de incluir valores tributáveis de saídas de mercadorias através de Notas Fiscais mod. 1, sem anexar a primeira via do Cupom Fiscal à via fixa do talão. Sendo que somando os seus valores ao faturamento declarado pela empresa, a sua receita ajustada excedeu em mais de 20% o limite de R\$ 1.200.000,00, tanto em 2002 quanto em 2003 e 2004. Nos períodos considerados o imposto foi exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, por se tratar de infrações de natureza grave, de acordo com o artigo 408-L, inciso VII, e na forma do artigo 408-S, todos do RICMS/97, conforme Documentos Fiscais e demonstrativos apensados ao Auto, cujas cópias destes foram entregues ao contribuinte;

2) deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro fiscal, nos meses de dezembro de 2004 e novembro de 2005, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória de 10% do valor das mercadorias no valor de R\$ 2.063,85;

3) utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS por não haver entrado a mercadoria no estabelecimento, no mês de dezembro de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 743,41, acrescido da multa de 150%. Consta se referir as Notas Fiscais complementares emitidas apenas para destaque de ICMS, de mercadorias adquiridas quando se encontrava inscrita na condição de Empresa de Pequeno Porte, sem direito a crédito fiscal;

4) emitiu outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado, nos meses de janeiro a dezembro de 2003, janeiro a dezembro de 2004, janeiro a agosto de 2005, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória de 5% do valor das mercadorias no valor de R\$ 65.115,86;

5) omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada, no mês de dezembro de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 21.073,99, acrescido da multa de 70%. Consta que caracterizado por suprimento de caixa sob a alegação de empréstimo obtido de Astolfo Santana e Silva Neto. Não apresentou contrato de empréstimo, nem registro da transação na declaração de imposto de renda do suposto contratado, bem como não apresentou extrato bancário de conta corrente do mesmo demonstrando saída de bens numerários para suprir o caixa da contratante. Houve também suprimento do caixa feito por Carlos Andrade, registrando no mesmo sob a alegação de adiantamento por conta de lucro, sem comprovar a origem dos recursos;

6) omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços decorrentes do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios, nos meses de novembro e dezembro de 2004, janeiro a agosto de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 33.593,85, acrescido da multa de 70%;

7) deixou de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, nos meses de janeiro a dezembro de 2002, janeiro a dezembro de 2003, janeiro a dezembro de 2004, janeiro a dezembro de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 22.105,26, acrescido da multa de 60%.

O autuado, às fls. 1917 a 1931 (volume III), apresentou defesa na qual, reportando-se à infração 1, esclarece que a impugnação será apresentada em duas partes. Referindo-se ao que denomina de Parte 1, invoca o artigo 653 do RICMS/97, transcrevendo-o, para afirmar que este dispositivo regulamentar é de fundamental importância, antes de adentrar no mérito da autuação, tendo em vista que ao estabelecer as premissas para admissibilidade da devolução, define como pré-condição que a mesma seja feita, sempre à prova das realizações das vendas através de declaração do adquirente. Diz que embora não conste nas respectivas notas fiscais as 1ª vias dos cupons fiscais correspondentes, as notas fiscais foram emitidas em conformidade com os artigos 238 e 746 do RICMS/BA. Acrescenta que, numa simples verificação pode ser constatado que no corpo das referidas notas fiscais emitidas (mod. 1), no campo “Observações” constam os números dos cupons fiscais correspondentes. Assevera que o autuante não solicitou sequer as 2ªs, vias dos cupons fiscais (fita detalhe) onde poderia ser verificado facilmente à autenticidade do procedimento fiscal, limitando-se simplesmente em tributar as notas fiscais emitidas, incorrendo em procedimento inadequado de bitributação. Esclarece que às fls. 1949 a 1957, estão sendo apresentadas cópias de todas as notas fiscais emitidas, com as cópias dos respectivos cupons fiscais substituídos, onde poderão ser constatados os valores, datas, quantidade, etc.

Referindo-se à receita bruta ajustada cita e transcreve o §1º do artigo 384-A do RICMS/BA, apresentando tabela com os valores que entende como corretos da referida receita bruta ajustada do exercício de 2002, sustentando que em nenhum momento ultrapassou os limites de valores da receita bruta ajustada permitido na legislação de R\$ 1.200.000,00, acrescidos de 20%, no total acumulado de R\$ 1.440.000,00. Pede pela improcedência da autuação com exceção do valor recolhido a menos do ICMS “pequeno porte” do mês de 12/2002, no valor de R\$ 4.538,53.

No que concerne às infrações 02 e 03, esclarece que foram tomadas as medidas cabíveis para pagamento dos valores devidos.

Quanto à infração 04, sustenta que o autuante novamente incorreu em equívoco, tendo em vista que nas infrações 01 e 06 do presente Auto de Infração, exige imposto (obrigação principal) e na infração 04 aplica multa por descumprimento de obrigação acessória, correspondente às referidas notas fiscais. Cita e transcreve o § 5º do artigo 915 do RICMS/BA, para dizer que, sendo as

infrações 01 e 06 improcedentes, considerando que as referidas notas fiscais foram emitidas conforme manda o artigo 238 do RICMS/BA, pede também a improcedência deste item da autuação por ser do mesmo fato gerador.

No tocante à infração 05, afirma que o empréstimo não foi realizado pela pessoa física Astolfo Santana e Silva Neto, como entendeu o autuante e sim pela pessoa jurídica Astolfo Santana Silva Neto – CNPJ 05.144.917/0001-83, inscrição estadual nº 57.797.591, e que por conta disso não constatou nem poderia constatar o empréstimo concedido na Declaração de I. Renda Pessoa Física. Esclarece que o Senhor Astolfo Santana é seu filho, tendo emitido uma nota promissória para oficializar o compromisso, que pode ser verificado nos lançamentos contábeis nos livros Diário e Razão da firma Astolfo Santana Silva Neto, não tendo este fato causado nenhum prejuízo ao Erário estadual, conforme cópias anexadas às fls. 2966 a 2976.

Prosseguindo, afirma que relativamente ao valor de R\$ 76.250,00, não se trata de empréstimo de pessoa física, mas de devolução de valores comprovadamente recebido por conta de antecipação de distribuição de lucros de sua firma individual, e devolvido integralmente no ano corrente, para honrar compromissos, conforme registrado na escrituração contábil da empresa e comprovado nos livros Razão e Diário da firma Carlos Antonio Santana Andrade. Ressalta que a emissão da nota promissória somente ocorreu para fim de registro, conforme pode ser constatado no anexo 2 (fls. 2977 a 2983) no mês de dezembro de 2005. Pede pela improcedência deste item da autuação.

Relativamente à infração 06, reitera que as notas fiscais foram emitidas conforme dito na defesa referente a infração 01 (Parte 2), constando no corpo das referidas notas fiscais, no campo “Observações” os números e as datas dos cupons fiscais correspondentes, sendo as saídas devidamente escrituradas, conforme pode ser constatado nos lançamentos nos livros Registro de Saídas de mercadorias e de Apuração do ICMS, nos meses de novembro de 2004 a agosto de 2005, cujas cópias encontram-se às fls. 1962 a 2965. Pede pela improcedência deste item da autuação.

No respeitante à infração 07, diz incorrer em equívoco o autuante, citando e transcrevendo o artigo 353, inciso I, do RICMS/BA, para dizer que o autuante não comprovou se tratar de vendas a contribuintes não inscritos e, consequentemente, estar o autuado obrigado a proceder a retenção do ICMS. Afirma que o autuante limita-se a relacionar diversas empresas que pressupõe serem contribuintes do ICMS não inscritos, não fazendo qualquer prova.

Apresenta relação na qual identifica várias entidades não inscritas e empresas inscritas no CAD/ICMS na condição de especial, sustentando que nenhum delas é contribuinte do imposto e que caberia ao Fisco efetuar diligência objetivando comprovar efetivamente o cometimento da infração. Diz que se trata de presunção não autorizada legalmente, sendo suficiente para que seja declarada a improcedência deste item da autuação.

Finaliza requerendo que o Auto de Infração seja julgado improcedente com relação às infrações 4,5,6 e 7, procedente em parte com relação a infração 1, e procedente com relação às infrações 2 e 3, cujos pagamentos já foram realizados. Requer ainda a produção de todos os meios de provas em direito admitidos, notadamente pericial.

Na informação fiscal apresentada às fls. 4972 a 4979 (volume IX), o autuante contesta as alegações defensivas na mesma ordem seguida pelo impugnante.

Referindo-se à infração 1, esclarece que devidamente autorizado pelo senhor Inspetor Fazendário, foi processada a exclusão do contribuinte do regime SimBahia, sendo exigido o imposto, a partir de agosto de 2002, com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, em razão de infração praticada de natureza grave.

Afirma que o autuado ao perceber que a sua receita bruta ajustada excedeu em mais de 20% o limite de R\$ 1.200.000,00 em dezembro de 2002, já tendo ultrapassado em agosto, simulou a devolução de mercadorias no valor de R\$ 99.000,00, conforme documentos à fl. 1.948, através de uma Nota Fiscal de sua própria emissão, datada de 02/12/2002. Sustenta que a referida nota fiscal

é inidônea, não demonstrando por si só a devolução sugerida pelo autuado. Reporta-se ao artigo 653 do RICMS/BA, para dizer que mesmo sendo pessoa física existem três condições para que a prova de devolução seja inequívoca, sendo a principal delas prevista no inciso I, § 2º do referido dispositivo regulamentar. Acrescenta que o contribuinte se baseou apenas numa declaração feita por contribuinte não inscrito, de que não fez sequer a entrega das 1<sup>as</sup>. vias originais dos cupons fiscais, prova da alegada aquisição das mercadorias neles descritas.

Assevera que, pelo volume de mercadorias, 11 toneladas e meia, descritas na referida Nota Fiscal nº 00723, fica evidente que o adquirente seria contribuinte do ICMS e nessa condição, deveria ter solicitado a emissão de nota fiscal avulsa de devolução de mercadorias. Acrescenta que no corpo da referida nota fiscal não consta qualquer referência a notas fiscais ou cupons fiscais de saídas anteriores de mercadorias que estariam sendo devolvidas, muito menos aos cupons fiscais acostados pelo autuado às fls. 1.949 a 1.958.

Enfatiza que a declaração do senhor Eglimar Geraldo Felix, sobre o desfazimento do negócio, somente teria eficácia se acompanhada dos cupons fiscais originais (1<sup>as</sup>. Vias ou cópias destas autenticadas pelo Fisco) que estariam em sua posse. Ressalta que os cupons fiscais acostados aos autos pelo autuado (fls. 1.949 a 1.958), são cópias reprográficas extraídas de Fitas – Detalhes e não provam nenhuma vinculação de vendas ao senhor Eglimar Geraldo Felix.

Prosseguindo, afirma que contrariamente do alegado pelo autuado na peça de defesa, os cupons fiscais foram solicitados através de intimação à fl. 17, e como não foram apresentadas as 1<sup>as</sup>. vias dos cupons fiscais que alega serem de vendas de mercadorias ao Sr. Eglimar Felix, examinou “in loco” as referidas fitas-detalhes e não encontrou qualquer vinculação com o já citado contribuinte não inscrito.

Acrescenta que, analisando os cupons fiscais acostados pelo autuado às fls. 1.949 a 1.958, verificou que foram emitidos sete cupons fiscais no dia 28/01/2002, acobertando o total de 06 (seis) toneladas e meia de malha 3.1.2. qualidade; 5 (cinco) cupons fiscais no dia 09/01/2002, dando saída de 5 (cinco) toneladas da mesma malha; e por último foram emitidos 5 (cinco) cupons fiscais no dia 18/01/2002 para dar circulação a 5 (cinco) toneladas também da mesma mercadoria, malha de 2<sup>a</sup> qualidade. Esclarece que o intervalo de emissão de um cupom para o outro não chegou a 1 (um) minuto em cada data correspondente. Chama a atenção para o fato de que o total das mercadorias é de 16 (dezesseis) toneladas e meia, não sendo identificado como o transporte foi realizado, apesar de ter sido perquirido ao autuado.

Quanto à Nota Fiscal de devolução emitida pelo próprio autuado, afirma que apesar do volume de mercadorias transportadas, não há indicação no corpo da referida nota fiscal da placa do veículo transportador, assim como não consta qualquer carimbo de posto fiscal no suposto trânsito de mercadorias em devolução.

Esclarece que, durante a fiscalização solicitou do autuado a comprovação da reintegração ao estoque das mercadorias devolvidas, o que não foi feito, não constando em suas fichas/planilhas de controle de estoque do estabelecimento nem em sua escrita contábil. Acrescenta que, de acordo com os princípios e convenções contábeis e nos termos do artigo 187, da Lei 6.404/76, a conta devolução de mercadorias além de ser registrada na contabilidade de forma analítica na conta própria, também deveria ser demonstrada contabilmente no Demonstrativo de Resultado do exercício encerrado em 31/12/2002, por se tratar de conta dedutiva retificadora de vendas.

Assevera que, apesar de todos os cupons fiscais juntados pelo autuado terem sido emitidos em razão de diversas vendas a vista recebidas em dinheiro e em cheques no mês de janeiro de 2002, somente no mês de dezembro de 2002 ocorreu a alegada devolução. Diz que ao elaborar a sua planilha de vendas realizadas em cada mês e acumulada no exercício de 2002, registrou a devolução em janeiro de 2002 e não em dezembro quando emitiu a nota fiscal de devolução.

Referindo-se às infrações 2 e 3, diz que foram reconhecidas pelo autuado.

Quanto à infração 4, sustenta que o RICMS exige que o usuário de ECF emita cupom fiscal, salvo as exceções expressas no próprio regulamento citado. Esclarece que o autuado emitiu diversas notas fiscais modelo 1, em substituição aos cupons fiscais, sem estar amparada na legislação. No tocante a dispensa de aplicação da multa diz não ter competência para tal.

Referindo-se à infração 5, afirma que o autuado foi intimado a apresentar cópias da declaração do imposto de renda dos credores, bem como cópias dos contratos de transações realizadas acima com firmas reconhecidas das partes contratantes à época, bem como dos extratos bancários das contas que registraram as transações, não tendo atendido a intimação. Acrescenta que, em nenhum momento da fiscalização ou mesmo na defesa apresentada o autuado apresentou os elementos comprobatórios da validade do empréstimo, limitando-se apenas a juntar cópias do livro Diário demonstrando os mesmos registros que serviram de base à autuação. Tece diversas considerações sobre os aspectos contábeis dos lançamentos realizados pelo autuado. Sustenta que não existe na contabilidade a figura de antecipação de lucro, na forma registrada pelo autuado e que se o empresário individual Carlos Antonio Santana Andrade fez uma retirada a título de adiantamento por conta de lucro, o lançamento contábil seria feito debitando uma conta patrimonial do ativo, que poderia ser Distribuição Antecipada de Lucro, ou Retirada de Lucros, creditando a conta Caixa Geral. A partir daí é que a pessoa física de Carlos A. Santana de Andrade poderia formalizar o empréstimo a pessoa jurídica Carlos Antonio Santana de Andrade, mediante contrato, comprovando a origem do recurso, com a apresentação do comprovante bancário, cópia do extrato bancário, comprovante de pagamentos de juros e de outros ônus de empréstimo, mediante do fato jurídico em sua declaração de IR, o que não foi feito. Assevera que o autuado intimado, somente apresentou cópia da declaração do IR da pessoa física Astolfo Santana da Silva Neto, não constando nesta o registro do empréstimo. Diz que apesar da alegação do contribuinte do empréstimo ter sido feito pela pessoa jurídica não juntou aos autos declaração de IR pessoa jurídica.

Reportando-se à infração 6, diz que o autuado tem como prática utilizar os números do cupom fiscal anteriormente emitidos e também imediatamente emitidos, emitindo nota fiscal modelo 1, fazendo constar no campo “Informações Complementares” o número dos referidos cupons, sem contudo tê-los para anexar as vias dos documentos fiscais emitidos, pois, estes já estavam com os adquirentes originários. Afirma que tal prática implicava no não oferecimento dos valores constantes nas notas fiscais modelo 1 a tributação, por dar a falsa impressão de que os seus valores já se encontravam na memória do ECF, e, consequentemente, no totalizador da Leitura Z, pela simples indicação dos referidos cupons fiscais. Assim, não considerava como receita tributável as vendas realizadas através das citadas notas fiscais modelo 1. Assevera que a prova do ilícito é que na defesa o autuado não apresentou sequer um cupom fiscal 1ª via original, ou cópia deste como prova material do que alega, juntando cópias das referidas notas fiscais mod. 1 e das Fitas-Detalhes das saídas destinadas a adquirentes diversos conforme acima citado. Evoca os artigos 746 e 238, do RICMS/BA, para dizer que nos casos de emissão de nota fiscal em substituição ao cupom fiscal, deve ser retido o cupom fiscal substituído e juntado a sua 1ª via à via fixa da nota fiscal emitida. Mantém a autuação.

No tocante à infração 7, diz que o autuado não procedeu a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado. Acrescenta que o imposto foi cobrado em razão da habitualidade e do volume de operações de circulações dos diversos adquirentes relacionados no levantamento acostado ao processo às fls. 1303 a 1351, caracterizando o intuito comercial. Cita e transcreve o artigo 36 do RICMS/BA, para reforçar o seu entendimento.

Prosseguindo, sustenta que o artigo 353, I, do RICMS/BA, determina que seja feita a substituição tributária quando das saídas destinadas a contribuintes (pessoa física ou jurídica) com o intuito

comercial, não inscrito no CAD/ICMS, ou inscrito e que não tenha condição de apurar e recolher o ICMS a favor do Estado.

Assevera que, sendo pessoa física sem inscrição ou de pessoa jurídica que tenha a inscrição especial e que adquire mercadorias com o intuito de comércio, o imposto terá que ser retido pelo autuado na condição de sujeito passivo por substituição. Enfatiza que, se o contribuinte inscrito está obrigado a pagar o imposto, quanto mais o não inscrito. Diz que o imposto foi exigido com base nas notas fiscais modelo 1, que foram emitidas para efetuar as saídas sem fazer a retenção e o recolhimento do ICMS na condição de substituto tributário.

Finaliza mantendo integralmente a autuação.

## VOTO

O Auto de Infração em lide imputa ao contribuinte o cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS:

- 1) recolheu a menos ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS – SIMBAHIA;
- 2) deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro fiscal,
- 3) utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS por não haver entrado a mercadoria no estabelecimento ou serviço ou não ter sido prestado;
- 4) emitiu outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado;
- 5) omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada;
- 6) omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços decorrentes do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios;
- 7) deixou de proceder a retenção do ICMS, e, consequentemente, o recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado.

Do exame das peças processuais verifico que, relativamente à infração 1, a autuação acusa o contribuinte de ter excedido em mais de 20% o limite de R\$ 1.200.000,00 estabelecido pela legislação do ICMS, o que motivou a emissão da Nota Fiscal de devolução de mercadorias nº 00723, mod. 1, no valor de R\$ 99.000,00, a fim de possibilitar a sua permanência no Regime SimBahia, com a exclusão do referido valor da base de cálculo do imposto - apurado com base na receita bruta ajustada por se tratar de contribuinte SimBahia. Acusa também o sujeito passivo de deixar de incluir valores tributáveis de saídas de mercadorias através de Notas Fiscais mod. 1, sem anexar a primeira via do Cupom Fiscal à via fixa do talão. Em decorrência da irregularidade apontada, o contribuinte foi excluído do Regime SimBahia e o imposto calculado no período de agosto de 2002 a outubro de 2004, com base nos critérios e alíquota aplicáveis às operações normais, por se tratar de infração de natureza grave, conforme previsto no artigo 408-L, inciso VII c/c o artigo 408-S, ambos do RICMS/BA.

Vejo também que na peça defensiva, o autuado afirma que no campo “Observações” das notas fiscais emitidas constam os números dos cupons fiscais correspondentes, sendo exigência do artigo 653, que no caso de devolução é pré-condição que a mesma seja feita, sempre à prova das realizações das vendas através de declaração do adquirente. Admite que não consta nas respectivas notas fiscais as 1ª vias dos cupons fiscais correspondentes, as notas fiscais foram emitidas em conformidade com os artigos 238 e 746 do RICMS/BA.

Referindo-se à receita bruta ajustada sustenta que em nenhum momento ultrapassou o limite permitido na legislação de R\$ 1.200.000,00, acrescido de 20%, no total acumulado de R\$ 1.440.000,00. Reconhece como devido o valor recolhido a menos do ICMS, na condição de empresa de pequeno porte, referente ao mês de 12/2002, no valor de R\$ 4.538,53.

A primeira questão que se discute neste item da autuação é se a devolução de mercadorias realizada através da Nota Fiscal nº 00723, mod. 1, no valor de R\$ 99.000,00, emitida pelo contribuinte, pode ser considerada ou não.

A meu ver, apesar de ter citado e transscrito o artigo 653, do RICMS/BA, o autuado não observou as indispensáveis disposições regulamentares para realização da devolução, conforme dispõe o artigo 653, mais seus §§ e incisos, abaixo transcritos:

*“Art. 653. O estabelecimento que receber, em virtude de garantia, troca, inadimplemento do comprador ou desfazimento do negócio, mercadoria devolvida por produtor ou extrator ou por qualquer pessoa física ou jurídica não considerada contribuinte ou não obrigada à emissão de Nota Fiscal poderá creditar-se do imposto debitado por ocasião da saída da mercadoria, desde que haja prova inequívoca da devolução.*

*§ 1º Para os efeitos deste artigo, entende-se por:*

*I - garantia, a obrigação assumida pelo remetente ou fabricante de substituir ou consertar a mercadoria se esta apresentar defeito;*

*II - troca, a substituição de mercadoria por uma ou mais da mesma espécie ou de espécie diversa, desde que de valor não inferior ao da substituída.*

*§ 2º Nas hipóteses deste artigo, o estabelecimento recebedor deverá:*

*I - emitir Nota Fiscal, na entrada das mercadorias, mencionando o número, a série, a subsérie e a data do documento fiscal originário, e o valor total ou o relativo à parte devolvida, sobre o qual será calculado o imposto a ser creditado, se for o caso;*

*II - obter, na Nota Fiscal (entrada) referida no inciso anterior ou em documento apartado, declaração assinada pela pessoa que efetuar a devolução, com indicação do motivo da devolução, fazendo constar a espécie e o número do seu documento de identidade;*

*III - lançar a Nota Fiscal referida no inciso I no Registro de Entradas, consignando os respectivos valores nas colunas "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações ou Prestações com Crédito do Imposto", quando for o caso.*

*§ 3º A Nota Fiscal (entrada) emitida na forma do parágrafo anterior servirá para acompanhar a mercadoria em seu transporte até o estabelecimento de origem.”*

A leitura do dispositivo regulamentar acima transscrito, não permite nenhuma dúvida quanto ao procedimento que deve ser adotado, obrigatoriamente, a fim de que possa o estabelecimento recebedor da devolução dar entrada da mercadoria.

Verifica-se que o legislador foi enfático ao exigir prova inequívoca da devolução, certamente, no intuito de afastar qualquer possibilidade de prejuízo ao Erário Estadual, haja vista que o desfazimento da venda atinge diretamente o crédito tributário, seja com a utilização do crédito fiscal em se tratando de contribuinte normal, seja com a exclusão do valor da devolução na apuração da receita bruta em se tratando de contribuinte SimBahia – EPP, caso do autuado.

Assim, para que o crédito fiscal ou o valor da nota fiscal decorrente de devolução por qualquer pessoa física ou jurídica não considerada contribuinte ou não obrigada à emissão de Nota Fiscal possa ser considerado, é imprescindível a observância das disposições do RICMS/97.

Constatou que, o autuado ao emitir a Nota Fiscal nº 00723, referente à devolução das mercadorias anteriormente comercializadas, deixou de mencionar o número, a série, e a data do documento fiscal originário, apesar de ter juntado aos autos documento apartado, contendo declaração

assinada pela pessoa que efetuou a devolução, com indicação do motivo da devolução, constando a espécie e o número do seu documento de identidade.

Contudo, no presente caso, a declaração do adquirente originário não é suficiente para comprovar inequivocamente a devolução de 11.500 kg de mercadorias. Observo que não consta na nota fiscal referida, nenhuma indicação do transportador, placa do veículo, e o mais relevante para comprovar o efetivo trânsito das mercadorias, carimbo de qualquer posto fiscal, fixo ou móvel.

Ademais, conforme observou o autuante, apesar de o autuado ter sido solicitado no transcorrer da fiscalização a comprovar a reintegração ao estoque das mercadorias devolvidas, através de suas fichas/planilhas de controle de estoque ou da escrita contábil não atendeu a solicitação. Certamente, tal iniciativa deveria partir do próprio contribuinte, no intuito de elidir a acusação fiscal.

Portanto, considerando que não há prova inequívoca da devolução, cabe a exigência contida neste item da autuação, referente à Nota Fiscal 000723.

A segunda questão deste item da autuação diz respeito às Notas Fiscais, modelo 1, emitidas pelo autuado, que por ser contribuinte obrigado a utilizar Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) deveria observar as disposições dos artigos 824-B e 238, mais seus incisos, alíneas e parágrafos, do RICMS/BA, que estabelecem o seguinte:

*“Art. 824-B. Os contribuintes do ICMS que realizarem vendas de mercadorias ou prestações de serviços a não contribuintes desse imposto deverão utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) para documentar tais operações ou prestações.*

*(...)*

*§ 3º Não se exigirá o uso do ECF:*

*I - nas prestações de serviços de comunicação, serviços de transporte de carga e de valores e serviços de transporte aerooviário ou ferroviário de passageiros;*

*II - nas operações ou prestações realizadas fora do estabelecimento, nas destinadas a entidade da administração pública ou nas promovidas por:*

*a) contribuintes enquadrados no Cadastro de Contribuintes do ICMS na condição de Ambulante;*

*b) concessionárias de serviço público, relacionadas com o fornecimento de água, energia elétrica e gás canalizado;*

*c) fabricantes ou revendedores de veículos automotores, nas saídas destes veículos.*

*d) instituições de assistência social ou de educação de que trata o inciso II do art. 32 deste Regulamento;*

*e) pelo estabelecimento usuário de sistema de processamento de dados para emissão de Nota Fiscal em operação de saída de mercadoria para entrega no domicílio do adquirente;*

*f) prestador de serviço de transporte rodoviário ou aquaviário de passageiro que utilizar sistema eletrônico de processamento de dados para emissão de bilhete de passagem.*

*III - aos contribuintes do ICMS optantes pelo Regime Simplificado de Apuração do ICMS – SimBahia, enquadrados na condição de microempresa cuja receita bruta anual não exceda a R\$ 144.000,00 (cem e quarenta e quatro mil reais) ”.*

*“Art. 238. O contribuinte obrigado a utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) emitirá o Cupom Fiscal, a Nota Fiscal de Venda a Consumidor ou o Bilhete de Passagem por meio deste equipamento, nas operações ou prestações destinadas a não contribuinte do ICMS, observada a natureza da operação ou prestação, podendo também ser emitido, em relação a mesma operação e/ou prestação:*

*I - a Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou o Bilhete de Passagem, se a Legislação Federal dispuser desta forma;*

*II - a Nota Fiscal de Venda a Consumidor, modelo 2, ou a Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, quando houver solicitação do adquirente dos bens.*

*§ 1º Nas hipóteses previstas nos incisos I e II, a 1ª via do documento fiscal emitido no ECF, deverá ser anexado à via fixa do documento fiscal emitido, no qual serão consignados o número seqüencial atribuído ao ECF no estabelecimento e o número do documento fiscal emitido no ECF.*

*§ 2º Quando não for possível a emissão de documento fiscal por meio do ECF, em decorrência de sinistro ou razões técnicas, serão emitidos de forma manual, datilográfica ou eletrônica, a Nota Fiscal de Venda a Consumidor, modelo 2, ou a Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou o Bilhete de Passagem, observada a natureza da operação ou prestação.*

*§ 3º O cancelamento de Cupom Fiscal, Nota Fiscal de Venda a Consumidor ou Bilhete de Passagem, emitido ou em emissão poderá ser feito no próprio ECF, caso em que os documentos originais deverão ser armazenados junto à Redução Z emitida para as respectivas operações ou prestações, sendo que a não conservação dos originais dos documentos cancelados ou de cancelamentos facilita ao fisco a presunção de cancelamento indevido, ficando sujeito ao pagamento do imposto devido na operação ou prestação e às penalidades previstas na legislação.*

*§ 4º No caso emissão de Nota Fiscal de Venda a Consumidor em ECF para cancelamento de Nota Fiscal de Venda a Consumidor anterior, aquela deverá ser emitida em jogo de formulário em branco.*

*§ 5º O documento fiscal emitido em ECF não poderá ser retido pelo emitente, sendo permitida, contudo, a retenção de cupom adicional ao Cupom Fiscal, emitido para este fim.”.*

Conforme se observa, no caso de emissão de Nota Fiscal, modelo 1, o contribuinte usuário de ECF, obrigatoriamente deverá juntar a da 1ª via do documento fiscal emitido no ECF – Cupom Fiscal - à via fixa da Nota Fiscal emitida, na qual deverão ser consignados o número seqüencial atribuído ao equipamento emissor de Cupom Fiscal e o número do Cupom Fiscal. A juntada da 1ª via não representa uma faculdade dada ao contribuinte, mas uma imposição, valendo dizer que, a comprovação efetiva da operação ocorre quando obedecida a determinação regulamentar acima referida. Há necessidade de uma perfeita identificação da operação, tanto para preservar o contribuinte quando fiscalizado, quanto ao Erário Estadual, para evitar qualquer risco ou prejuízo.

Observo que o autuante ao prestar a informação fiscal afirma “ipsis litteris: “ *Como não possui a autuada as primeiras vias dos documentos fiscais citados nas Notas Fiscais Mod. 1, haja vista que os seus destinatários foram outros, a autuada juntou em sua defesa às referidas Notas Fiscais Mod. 1 cópias reprográficas das Fitas-Detalhes das saídas destinadas a adquirentes diversos das já citadas Notas Fiscais Modelo 01.*”

Não tenho nenhuma dúvida de que, caso o contribuinte tivesse observado as disposições regulamentares acima reportadas, fulminaria a acusação fiscal com a comprovação através da 1ª

via do Cupom Fiscal anexada à via fixa da Nota Fiscal emitida. Como isso não ocorreu assiste razão ao autuante quanto à irregularidade apontada neste item da autuação.

Contudo, observo que no levantamento fiscal referente ao mês de agosto de 2002, o contribuinte não excedeu ao limite de R\$ 1.200.000,00, conforme demonstrativo acostado aos autos, significando dizer que, o valor de R\$ 15.025,44 relativo ao ICMS apurado no mencionado mês deve ser excluído da exigência.

Vejo que por se tratar o autuado de contribuinte SimBahia, inscrito na condição de empresa de pequeno porte, o autuante apurou o imposto tomando como base os critérios e as alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos, conforme a Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, que alterou o artigo 19 da Lei nº 7.357/98, observando o crédito no percentual de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito do imposto, consoante previsto no §§ 1º e 2º do art. 19 da Lei nº 7.357/98. Infração parcialmente subsistente.

No que concerne às infrações 2 e 3, o autuado reconhece o cometimento das irregularidades.

Quanto à infração 04, que trata da emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado, verifico que o autuado sustenta que o autuante incorreu em equívoco, tendo em vista que nas infrações 01 e 06 do presente Auto de Infração, exige imposto (obrigação principal) e na infração 04 aplica multa por descumprimento de obrigação acessória, correspondente às referidas notas fiscais.

A emissão de Cupom Fiscal através de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) é obrigatória para o contribuinte do ICMS que realize vendas de mercadorias ou prestações de serviços a não contribuintes desse imposto, para documentar tais operações ou prestações. O não atendimento resulta na aplicação da multa de 5% do valor da operação ao contribuinte usuário de equipamento de controle fiscal que emitir outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso deste equipamento nas situações em que está obrigado.

A utilização de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do referido equipamento de controle fiscal, têm previsão no RICMS-BA, nos seus artigos 824-B e 238. O contribuinte não observou as determinações regulamentares. Não comprovou que emitiu o Cupom Fiscal concomitantemente com as Notas Fiscais, ou que ficou impossibilitado de emitir Cupom Fiscal, restando, portanto, caracterizada a infração apontada na autuação, sendo correta a multa aplicada por descumprimento de obrigação acessória prevista na legislação.

Cabe esclarecer que este item da exigência fiscal não se confunde com os itens 1 e 6, tendo em vista que neste item da autuação está sendo aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória, em decorrência de emissão de outro documento fiscal em lugar do Cupom Fiscal nas situações em que está obrigado o contribuinte. No item 1, conforme já visto, a exigência diz respeito à não tributação das Notas Fiscais, modelo 1, emitidas pelo contribuinte, ou seja, está sendo exigido imposto. O mesmo ocorre com relação ao item 6, conforme será visto adiante. Infração mantida.

Relativamente à infração 5, que cuida da falta de recolhimento do ICMS constatada pela omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada, vale esclarecer que, o suprimento de caixa de origem não comprovada indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, não sendo comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos, estando a irregularidade apurada embasada no artigo 4º, §4º, da Lei 7.014/96. Trata-se de presunção relativa, cabendo ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Verifico da análise das peças processuais relativas a este item da autuação, que assiste razão ao autuante. Vejo que o autuante intimou o contribuinte a apresentar cópias da declaração do imposto de renda dos credores, bem como cópias dos contratos das transações realizadas, com

firmas reconhecidas das partes contratantes à época, bem como dos extratos bancários das contas que registraram as transações, não tendo o autuado atendido a intimação.

Constato que o imposto exigido foi apurado com base no levantamento fiscal e na escrituração efetuada pelo próprio autuado em seu livro Diário, sendo identificado suprimento de caixa de origem não comprovada.

Observo que o defensor apresentou juntamente com sua impugnação, cópias dos documentos relativos às transações realizadas e dos livros contábeis – Razão e Diário-, contudo, tais documentos não comprovam o ingresso dos recursos, o que deveria ser feito mediante a apresentação dos extratos bancários, aliás, conforme tem decidido o CONSEF em reiteradas decisões.

A propósito, transcrevo abaixo, o voto vencedor proferido pelo ilustre Conselheiro Tolstoi Seara Nolasco no Acórdão Câmara Superior nº 0094-21/02, referente à matéria semelhante a do Auto de Infração em exame:

***“VOTO VENCEDOR”***

*Na questão de mérito discordo da ilustre Relatora. As provas carreadas ao processo não são, no meu entendimento, suficientes para demonstrar a ocorrência dos ingressos de recursos por via de empréstimos. Os lançamentos contábeis e a Declaração de Imposto de Renda constituem documentos gerados pelo próprio contribuinte que, todavia, não traduzem a certeza da ocorrência da operação financeira. Conforme classificação adotada pela doutrina do Direito, o empréstimo ou o mútuo, este último relacionado a empréstimo de dinheiro, constitui negócio jurídico de natureza contratual que só se aperfeiçoa com a entrega da coisa. A esses contratos ou negócios dá-se o nome de reais, pois além do acordo de vontades, necessitam para a sua formação da entrega de alguma coisa. A prova da entrega da coisa se faz com a tradição, ou seja, a transferência do domínio ou da posse. Neste processo há apenas prova de registros do fato, produzidas pela parte interessada em afastar a imputação fiscal. A própria Declaração de Imposto de Renda é uma prova precária, pois a mesma está sujeita a revisão pelo fisco federal, que dispõe de 5 (cinco) anos para homologar os lançamentos efetuados pelo contribuinte. Se o recorrente apresentasse declaração de rendimentos expressamente homologada pelo fisco teríamos uma prova idônea, pois haveria a certeza de que as operações declaradas foram previamente auditadas. No que se refere à escrita contábil, deve a mesma ter por suporte a documentação e os fatos patrimoniais que representa. Neste Auto de Infração o que está em discussão é a idoneidade das informações contábeis do contribuinte, pois o que se contesta é exatamente os lançamentos relacionados ao empréstimo financeiro, face à ausência de documentação que revele a certeza da transação. Além do mais, volto a frisar, o registro contábil é informação produzida pela própria parte interessada na causa. Ausente, no nosso entender, prova que demonstre, de forma inequívoca, a transferência dos fundos entre as pessoas envolvidas na suposta transação, a exemplo do que ocorreria se fossem apresentados os extratos bancários do mutuante e do mutuário, posto que esta prova, originária de fonte externa, no caso, uma instituição financeira, revelaria a efetiva movimentação do dinheiro. Nessa linha de raciocínio vêm se posicionando os órgãos de julgamento do CONSEF da Bahia e da Receita Federal. A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília, através do Acórdão nº 737, de 24/01/2202 assim se manifestou: “O contribuinte deve comprovar, mediante documentos hábeis e idôneos, a existência de mútuo, com o efetivo ingresso dos recursos obtidos por empréstimo e a capacidade financeira do credor à época da entrega. Inaceitável a prova de empréstimo feita somente com a apresentação de declaração firmada pelo mutuário e nota promissória”. No mesmo sentido o CONSEF-BA, através de sua Câmara Superior, no Acórdão nº 0088-11/02, cujo voto é em parte a seguir reproduzido: “...., considero que ainda que se tenha demonstrado a capacidade econômica da empresa coligada de suportar os valores argüidos como objeto do contrato de mútuo, não foi comprovado a existência do mútuo entre o autuado e a sua empresa coligada, visto que os registros contábeis não tem suporte documental que os*

ampare. E não há prova da entrega do numerário para a empresa tomadora do empréstimo ou seja, ao autuado”.

Como se vê no elucidativo voto vencedor acima transcrito, é condição indispensável para reconhecimento da transação, que haja prova que demonstre de forma inequívoca, a transferência dos recursos entre as pessoas envolvidas, *a exemplo do que ocorreria se fossem apresentados os extratos bancários dos credores e tomador, posto que esta prova, originária de fonte externa, no caso, uma instituição financeira, revelaria a efetiva movimentação do dinheiro*, o que não ocorreu no presente caso.

Trata-se de fato vinculado à escrituração comercial e fiscal ou a documentos que estão na posse do autuado, cuja prova poderia ter sido acostada aos autos, o que não foi feito.

Nos termos do artigo 123 do RPAF/99, “a impugnação do sujeito passivo deve ser acompanhada das provas que o mesmo tiver inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações”, e a recusa de qualquer parte em comprovar fatos alegados com elemento probatório que disponha importa em presunção de veracidade da parte contrária, conforme artigo 142 do RPAF/99. Assim, este item da autuação é integralmente subsistente.

Com relação à infração 6, que cuida da falta de recolhimento do imposto constatada pela omissão de saídas de mercadorias decorrentes do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios,

Verifico que o autuante assevera que a prova do ilícito é que na defesa o autuado não apresentou sequer um cupom fiscal 1<sup>a</sup> via original, ou cópia deste como prova material do que alega, juntando cópias das referidas notas fiscais mod. 1 e das Fitas-Detalhes das saídas destinadas a adquirentes diversos conforme acima citado.

As mesmas razões que utilizei para manifestar o meu entendimento sobre a infração 1, são aplicáveis a este item da autuação. Rigorosamente, o contribuinte não observou as disposições do RICMS/BA. Não há comprovação do alegado na peça de defesa, pela ausência da indispensável e obrigatória juntada das 1<sup>a</sup> vias dos Cupons Fiscais às vias fixas das Notas Fiscais emitidas. Conforme disse na infração 4, não existe duplicidade de exigência com relação a este item da autuação, pois naquela foi imposta multa por descumprimento de obrigação acessória e nesta exigência de imposto por não ter o contribuinte oferecido à tributação os valores referentes às mesmas Notas Fiscais arroladas na autuação 4. Mantida a infração.

No respeitante à infração 7, que cuida da falta de retenção do ICMS, e, consequentemente, o recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, verifico que o autuado sustenta que o autuante não comprovou se tratar de vendas a contribuintes não inscritos e, consequentemente, estar obrigado a proceder a retenção do ICMS e que se trata de presunção não autorizada legalmente.

Entendo assistir razão ao autuado quanto a este item da autuação. Realmente, não consta nos autos a comprovação de que os destinatários sejam contribuintes não inscritos. O volume ou a habitualidade das aquisições, no presente caso, não são suficientes para determinar a veracidade da acusação, considerando principalmente a espécie de mercadoria.

A meu ver, para que a autuação tivesse sustentação, caberia ao Fisco comprovar o que alega e não ao contribuinte, pois, no presente caso, não se trata de presunção legal, esta sim que impõe ao contribuinte o ônus da prova.

Observo que nas Notas Fiscais arroladas na autuação, os adquirentes das mercadorias são, dentre outros, o Banco do Brasil; Associação dos Moradores do Conjunto Santa Luzia; Clube dos Empregados da Petrobrás; Centro Educacional Grilo Falente; Pastoral da Criança; Fapex, etc.

Não há como afirmar que, simplesmente pelo volume ou habitualidade das aquisições, os adquirentes acima relacionados sejam contribuintes não inscritos do imposto, para impor ao contribuinte a obrigação de retenção do ICMS, conforme exigido neste item da autuação. Infração insubstancial.

Diante do exposto, a infração 1 é parcialmente subsistente, as infrações 2, 3, 4, 5 e 6 totalmente subsistentes, e infração 7 insubstancial.

Voto pela procedência em parte do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206847.0027/06-1, lavrado contra **CARLOS ANTONIO SANTANA ANDRADE**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 380.563,42**, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 325.152,17, 150% sobre R\$ 743,41 e 70% sobre R\$ 54.667,84, previstas no art. 42, I, “b”, item 3, V, “b” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no total de **R\$ 67.179,71**, previstas no art. 42, IX, XIII-A, “h”, do mesmo Diploma legal, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 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 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de julho de 2007.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR