

**PROCESSO** - A. I. Nº 206987.0239/06-4  
**RECORRENTE** - J.A. PEREIRA DE OLIVEIRA (MERCADINHO PEREIRA)  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2ª JJF nº 0201-02/07  
**ORIGEM** - INFAZ ITABERABA  
**INTERNET** - 05/05/2011

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0081-12/11

**EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.** Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo (acordo, convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, o pagamento do tributo deve ser efetuado pelo destinatário, por antecipação, sobre o valor determinado pela legislação, no momento da passagem na primeira repartição fiscal de entrada no Estado, se o autuado não possuir Regime Especial para pagamento em data posterior. Infração subsistente. **2. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO.** Saldo credor da conta “Caixa” indica que sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. O contribuinte não comprovou a origem dos recursos. **3. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO.** Infração caracterizada. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO** e **PREJUDICADO** quanto ao item 1, em relação aos valores apurados mediante diligência fiscal. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto contra o julgamento do Auto de Infração, lavrado em 23 de setembro de 2006, o qual exige ICMS de R\$48.182,28 além de multa nos percentuais de 50%, 60% e 70%, decorrente da constatação das seguintes infrações, das quais as de número 1 e 2 são objeto do Recurso apresentado:

1. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, no valor de R\$7.910,46, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da federação e relacionadas no anexo 88, conforme demonstrativo, relativo aos exercícios de 2001 a 2003, multa de 60%.
2. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis decorrente do não lançamento dos documentos fiscais nos livros fiscais próprios, com ICMS devido no valor de R\$40.146,82, e multa de 70%, conforme demonstrativo, apurada mediante constatação de saldo credor na Conta Caixa, cuja escrituração do livro Caixa é obrigatória conforme Artigo 408-C, inciso IV, alínea “a”, do RICMS/97, nos exercícios de 2001 a 2003.
3. Recolhimento a menor de ICMS, no valor R\$337,38, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS- SIMBAHIA, no valor de R\$125,00.

A Decisão atacada, consubstanciada no Acórdão JJF 0201-02/07 (fls. 269 a 273), após examinar as peças que compõem o processo, lastreou-se nos seguintes argumentos, para embasar a Decisão proferida:

*“O presente lançamento exige ICMS decorrente de 03 infrações, as quais passo a analisá-las.*

*Inicialmente, devo salientar que o PAF foi convertido em diligência, tendo o autuado recebido cópia de todas as notas fiscais que embasaram o Auto de Infração, sendo intimado da reabertura do prazo de defesa em 30 (trinta) dias.*

*Na Infração 01 é imputada ao autuado a falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da federação e relacionadas no anexo 88.*

*Não pode ser acolhido o argumento do autuado de que não é devido o pagamento da antecipação tributária pelo fato de ser contribuinte enquadrado no SimBahia, na época dos fatos geradores, uma vez que o RICMS/97, na alínea “b” do inciso I do Artigo 399-A, estabelece que:*

*“Art. 399-A. A adoção do regime de apuração do SimBahia será feita com as seguintes restrições:*

*I - não se aplicam os critérios de apuração do ICMS nele estabelecidos para o pagamento do imposto:*

*a) ...;*

*b) nas operações e prestações sujeitas a antecipação ou substituição tributária;”*

*Assim, mesmo os contribuintes enquadrados no regime de apuração do SimBahia são obrigados a realizarem a antecipação tributária, quando adquirem em outros estados mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, o pagamento do tributo deve ser efetuado pelo destinatário, por antecipação, sobre o valor determinado pela legislação, no momento da passagem na primeira repartição fiscal de entrada no Estado, se o autuado não possuir Regime Especial para pagamento em data posterior. Logo, a infração 1 restou caracterizada.*

*Na infração 02, é imputado ao autuado omissões de saídas de mercadorias tributáveis, apuradas por meio de saldos credores na conta “Caixa”.*

*Após analisar os demonstrativos anexados aos autos, constato que o autuante, com base na escrita fiscal e documentos apresentados pelo contribuinte, efetuou um levantamento do fluxo financeiro do autuado e detectou a ocorrência de saldos credores na conta “Caixa”.*

*Logo, entendo que foi constatado a ocorrência de saldo credor na conta caixa, significando dizer que os Recursos aplicados nos pagamentos, por não terem respaldo, tiveram a sua origem desconhecida. Neste sentido, a regra disposta no § 4º, do art. 4º, da Lei nº 7.014/96, estabelece que o fato da escrituração indicar saldo credor de caixa ou suprimidos a caixa não comprovados autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.*

*Na mesma forma que a infração anterior, também não pode ser acolhido o argumento do autuado de que não é devido o pagamento da antecipação tributária pelo fato de ser contribuinte enquadrado no SimBahia, na época dos fatos geradores, uma vez que o RICMS/97, o Artigo 408-P, combinado com os artigos 408-L, inciso V e 915, inciso III, estabelecem que:*

*“Art. 408-P. O contribuinte de que tratam os incisos II, III, IV, V e VI do artigo 408-L ficará sujeito ao pagamento do imposto que seria devido sem o tratamento tributário do Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SimBahia).*

*Art. 408-L. Perderá o direito à adoção do tratamento tributário previsto no regime simplificado de apuração do ICMS (SimBahia) a empresa:*

*V - que incorrer na prática de infrações de natureza grave de que tratam os incisos III, IV e as alíneas “a” e “c” do inciso V do artigo 915, a critério do Inspetor Fazendário.*

*Art. 915. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:*

*III - 70% do valor do imposto não recolhido tempestivamente, em razão da falta de registro de documentos fiscais nos livros fiscais próprios, apurando-se a prática de atos fraudulentos, tais como suprimento de caixa de origem não comprovada, **saldo credor de caixa**, passivo fictício ou inexistente, entradas ou pagamentos não contabilizados, ou quaisquer outras omissões de receitas tributáveis constatadas por meio de levantamento fiscal, inclusive mediante levantamento quantitativo de estoque;” (Grifo nosso).*

*Assim, mesmo os contribuintes enquadrados no regime de apuração do SimBahia ao praticarem infrações de natureza grave, no caso em tela saldo credor de caixa, perdem o direito à adoção do tratamento tributário previsto no regime simplificado de apuração do ICMS (SimBahia), sendo o mesmo apurado pelo regime normal, com a aplicação do crédito de 8%.*

*A apuração do saldo credor de caixa, trata-se de uma presunção “juris tantum”, ou seja, admite prova contrária, portanto, caberia ao contribuinte comprovar a improcedência da presunção, fato que não ocorreu, mesmo que os ajustes realizados na informação fiscal, considerando os valores das notas fiscais nas datas dos efetivos pagamento, não gerou nenhuma redução do débito reclamado, pois a os valores foram excluídos do mês de emissão da nota e incluídos no mês do vencimento, havendo alteração somente entre os meses sem modificar o débito total.*

*Assim, entendo que a infração em tela restou caracterizada, porém, devendo ser feita as correções nos meses abaixo discriminados:*

*(....)*

*Na Infração 03 é imputada ao autuado o recolhimento a menos do ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS - SimBahia.*

*Em sua peça defensiva o autuado não questiona o débito apurado. Interpreto este silencio como reconhecimento tácito da autuação. Ademais, a infração encontra-se embasada nas planilhas acostadas à fl. 13.*

*Assim, entendo que a infração 03 restou caracterizada.*

*Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração”.*

Inconformado com tal decisão, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário (fls. 283 a 302), no qual após descrever os fatos da autuação, combate não somente o Auto de Infração nos termos em que foi lavrado, como, igualmente, a decisão do órgão de primeiro grau. Preliminarmente, suscita nulidade da infração 01, pelo fato da mesma não estar embasada em provas, além da incerteza da imputação, e não conter elementos suficientes para se determinar qual a infração cometida, nos termos do artigo 18 do RPAF. Em suas alegações, cita a doutrina, especialmente Paulo de Barros Carvalho e Suzy Gomes Hoffmann, para solicitar diligência por estranho ao feito com o objetivo de para expurgar as notas fiscais cuja antecipação não é devida em razão de convênio ou protocolo de substituição tributária, bem como para examinar a documentação em que se baseou a autuação.

Quanto à infração 2, argumenta que o levantamento realizado se apresenta inconsistente, vez que muitas das despesas arroladas pelo autuante não são de conhecimento da empresa, além do que fez constar valores e vencimentos errados das notas fiscais, nem considerar em sua totalidade as receitas de cupons fiscais e notas fiscais de saídas.

Informa, ainda, que, por se tratar de empresa individual, as receitas da empresa se confundem com as da pessoa física, daí o alegado “estouro de caixa”. Assim, entende que inexistem motivos para a lavratura do Auto de Infração, citando a doutrina, para consubstanciar suas alegações.

Quanto ao mérito, alega ilegitimidade passiva do sujeito passivo, pelo fato de que, no caso em exame, se evidencia a regra contida no artigo 371 do RICMS, vez que o recolhimento do imposto cabe ao remetente, ao invés do autuado destinatário, por meio de GNRE, de acordo com preceito contido nos artigos 149 e 150 daquele diploma legal.

Sustenta que o processo de cobrança do substituto tributário deve preceder o processo de cobrança ao contribuinte substituído, cabendo ao fisco estadual provar que foi esgotada esta possibilidade de cobrança do responsável por substituição.

No que tange à infração 2, aduz a inconsistência do levantamento realizado, vez que despesas por ele apontadas, decorrentes de aquisições de mercadorias não são reconhecidas pelo sujeito passivo em sua procedência, além de ter o mesmo feito constar valores e vencimentos errados das notas fiscais de entrada, não ter considerado ou considerado a menor as receitas de notas fiscais de saídas.

Alega que as informações colhidas pelo autuante, e que resultaram no demonstrativo “auditoria da conta caixa” basearam-se em informações colhidas no conjunto da escrita do contribuinte, que “em diversas vezes diverge e em outras converge com as informações contidas na autuação, e

*que suposta omissão de receita, decorrente do saldo credor ainda apontado, é proveniente de investimento de capital do empresário (pessoa física) na empresa, não considerados em razão do mesmo estar providenciando a documentação comprobatória do quanto alegado, pelo que pugna pela posterior juntada”.*

Afirma que, por se tratar de empresa individual, há *“confluência patrimonial entre as receitas da entidade e as outras receitas do empresário, o que gerou, conforme restará demonstrado, o estouro do caixa ainda demonstrado”.*

Cita mais uma vez a doutrina, a reforçar a sua argumentação, afirmando não haver motivo para a lavratura do auto de infração, argumentando, ainda, que o Auto de Infração merece ser revisto, vez que se encontra embutida na cobrança *“de imposto de mercadorias declaradamente já pago quando da remessa das referidas mercadorias ou isento, pois, grande parte das mercadorias comercializadas pelo autuado sofre substituição, antecipação tributária (parcial ou total) ou são isentas”.*

Entende que a legislação não menciona nova incidência do imposto em se tratando de mercadorias submetidas à substituição ou antecipação tributária, razão pela qual defende que não pode o lançamento fiscal inovar as normas que regem as relações tributárias para cobrar imposto sobre fato já tributado, citando, ao amparo de tal argumento, decisões deste órgão julgador.

Por fim, afirma que notas fiscais contidas no demonstrativo “auditoria de conta caixa” não foram pagas pelo autuado, havendo, pois, erro dos fornecedores ao encaminhar as mercadorias, com posterior “refaturamento” das notas fiscais “retorno”, ou foram objeto de devolução, o que não representa despesa para o autuado. Diz que a prova caberia ao autuante, para ratificar sua ação fiscal, vez que a infração tributária deverá ser sempre provada.

Finaliza, solicitando a desconstituição do crédito tributário, quer pela nulidade, quer pelo mérito.

Distribuído para a 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, esta, em sessão do dia 21 de novembro de 2007, converteu o feito em diligência à ASTEC/CONSEF (fl. 393), a qual resultou no Parecer de fls. 396 a 398, momento em que foram acostados diversos documentos fiscais (fls. 412 a 2.760).

Intimada a tomar conhecimento da diligência realizada, a empresa apresentou manifestação em documento de fls. 2.764 a 2.2.774, onde, basicamente, reprisa os argumentos já arguidos no Recurso Voluntário.

Encaminhado à apreciação da PGE/PROFIS, esta, em parecer de fl. 2.789 sugere o retorno do processo para que a ASTEC/CONSEF verificasse a possibilidade de concluir a diligência em relação à infração 1, o que fez com que a 2ª Câmara de Julgamento Fiscal mais uma vez convertesse o mesmo em nova diligência, a fim de que realizasse alguns ajustes no Auto de Infração (fls. 2.792 e 2.793), e motivou a informação do autuante (fl. 2.796), da qual foi dada a devida ciência ao patrono da recorrente (fl. 2.798), tendo a mesma se manifestado através do documento de fls. 2.800 a 2803.

Retornando à PGE/PROFIS, esta em parecer de fl. 2.809, diante da recusa do autuante em cumprir a diligência solicitada, sugere a remessa dos autos para a ASTEC/CONSEF, a fim de ser a mesma cumprida, o que foi acatado pela 2ª Câmara de Julgamento, que mais uma vez converteu o processo em diligência (fl. 2.810).

Parecer ASTEC 108/2010 (fls. 2.811 a 2.812) atende ao solicitado pelo órgão julgador, concluindo que o imposto devido em relação ao item 01 reduziu-se para R\$1.679,32, conforme demonstra.

Cientificado do resultado da mesma, o sujeito passivo, através do documento de fl. 2.821 requer, em 24 de maio de 2010, pagamento de parte do valor apurado no Auto de Infração, conforme planilha de fls. 2.822 a 2.824.

Em 13 de agosto de 2010, o sujeito passivo, através de seu advogado, protocola documento (fl. 2.831), no qual textualmente afirma estar *“concordando e confirmando os valores apurados pelo nobre fiscal diligente em atendimento a diligência requerida pela 2ª Câmara de Julgamento*

*Fiscal. Oportunamente, solicita que seja provido em parte o presente Recurso Voluntário, confirmando, assim, os valores das últimas diligências promovidas e, ao final, seja declarado procedente em parte o auto de infração em epígrafe”.*

Submetido, mais uma vez à apreciação da PGE/PROFIS, foi emitido parecer (fls. 2.836 a 2.837), no qual entende que o Recurso Voluntário encontra-se prejudicado, em relação ao item 02, tendo em vista o pagamento realizado pelo sujeito passivo, devendo ser provido em relação ao item 01, diante do resultado da diligência consubstanciada no parecer ASTEC/CONSEF, que, acatando argumentos postos no Recurso Voluntário diminuíram o valor do débito exigido, o qual foi igualmente recolhido pelo valor da diligência.

Despacho exarado pela Procuradora Assistente (fls. 2.838 e 2.839), opina que em relação aos valores reconhecidos, o recurso está prejudicado, nos termos do Decreto. 8.047/01, artigo 1º, parágrafo 1º, inciso I, devendo ser adotado o valor indicado na diligência de fl. 2.812. Quanto à parte não reconhecida da infração 02, não vislumbra qualquer fundamento que justifique a sua redução.

Observa, ainda, que o reconhecimento por parte do sujeito passivo de parte do débito contém algumas incorreções que aponta, especialmente quanto ao número das infrações, devendo ser realizada a correção necessária.

Finaliza, opinando pelo Provimento Parcial do Recurso Voluntário interposto.

## VOTO

É objeto do Recurso Voluntário a decisão de primeira instância, que através do Acórdão JJF 0201-02/07 julgou procedente o Auto de Infração em tela.

Passo, inicialmente, a apreciar as preliminares levantadas pelo recorrente, as quais entendo que não podem prosperar, tendo em vista que o mesmo entendeu o teor da acusação, compareceu ao processo, defendendo-se das imputações, e as infrações foram devidamente descritas pelo autuante, estando, pois, devidamente claras e comprovadas, o que motivou, inclusive, o reconhecimento posterior, e recolhimento de parte do valor apurado no Auto de Infração, especialmente em relação à infração 1, conforme apurado em diligência fiscal, pedido que igualmente foi acatado pelo julgador, em três oportunidades, sempre em busca da verdade material, o que resultou, inclusive, em redução do valor apurado para a infração 1. Por outro lado, relativamente à infração 2, se acaso as despesas arroladas pelo autuante não fossem de conhecimento da empresa, deveria esta trazer a comprovação de tal alegação, de modo a afastá-la, o que não fez. Por outro lado, a arguição de que o autuante fez constar valores e vencimentos errados das notas fiscais, foi devidamente acatada ainda pelo julgador de Primeira Instância, estando tal fato devidamente explicitado em seu voto, inclusive com a observação de que tais alterações não tiveram repercussão no valor total do débito, apenas e tão-somente na distribuição dos valores ao longo do exercício. Se porventura o lançamento continha equívocos, os mesmos foram devidamente saneados através das diversas diligências realizadas.

Quanto ao mérito da infração 1, entendo, alinhado com o parecer da PGE/PROFIS que o mesmo encontra-se prejudicado em sua apreciação quanto às parcelas reconhecidas, vez que o sujeito passivo acatou o resultado da diligência realizada pela ASTEC/CONSEF, fl. 2812, e, utilizando-se dos benefícios da Lei nº. 11.908/10, especialmente o artigo 1º, Inciso I, efetivou o recolhimento dos valores apontados, formalizando, inclusive, tal concordância (fl. 2.831). Desta forma, resta dissolvida a lide existente, por estar caracterizada a perda do interesse recursal, tornando o Recurso Voluntário apresentado ineficaz e, conseqüentemente, **PREJUDICADO** quanto a este item, em relação aos valores apontados na última diligência realizada e os valores constantes do demonstrativo de pagamento de fls. 2.822 a 2.824.

Todavia, verifico que, embora reconheça a infração, algumas parcelas da mesma não se encontram com recolhimento realizado na planilha de pagamento, razão pela qual entendo que

verificada pela repartição de origem a existência de débito remanescente, deve ser intimado o sujeito passivo a recolher as parcelas que, embora reconhecidas, não foram recolhidas.

Relativamente ao item 2, analisemos a questão. Trata-se de acusação embasada em presunção, dentre aquelas contidas no § 4º, do artigo 4º, da Lei 7.014/96, a qual é o resultado de um processo mental, fruto da associação que se forma entre determinado fato conhecido (fato-base) cuja existência é certa, e um fato desconhecido, cuja existência é provável (fato presumido), mas que tem relação direta com aquele.

Dessa forma, temos a presunção legal, que só pode ser estabelecida pela lei, sendo classificada em presunção absoluta (*Juris et de Jure*) ou relativa (*Juris Tantum*), onde a primeira não admite prova que possa contrariar o fato presumido e a segunda pode ser desmentida mediante prova que a desmonte.

A legislação do ICMS do Estado da Bahia estabelece dentre outras hipóteses, na Lei nº. 7.014/96, com alteração dada pela Lei nº. 8.542/02, a ocorrência do fato gerador do imposto quando o fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Trata-se, pois, de uma presunção legal, que possui o caráter de relativa, aceitando a prova que a contradite, bastando para isso, serem trazidos ao feito os elementos que o sujeito passivo tivesse para elidir a acusação fiscal, o que não o fez.

Quanto à alegação recursal, de inconsistência do levantamento realizado, vez que despesas apontadas pelo autuante, decorrentes de aquisições de mercadorias que não são reconhecidas pelo sujeito passivo em sua procedência, além de ter feito constar valores e vencimentos errados das notas fiscais de entrada, não ter considerado ou considerado a menor, as receitas de notas fiscais de saídas, percebo que o julgador de primeiro grau ajustou os vencimentos das notas fiscais de entrada, embora ressaltasse que tais alterações mantiveram, no exercício, os valores originariamente lançados. Além do mais, importa ressaltar que, contrariamente à argumentação do recorrente, neste caso específico, como se trata de presunção, cabe a ressalva de aceitação de prova contrária, o que, não aconteceu, apesar das afirmativas constantes do Recurso Voluntário apresentado de “*estar providenciando a documentação comprobatória do quanto alegado, pelo que pugna pela posterior juntada*”, não tendo trazido qualquer prova que comprovasse as suas alegações, e que fosse de encontro à acusação fiscal, apesar do lapso de tempo entre a apresentação do recurso e o momento deste julgamento.

Assim, verifica-se a possibilidade de aplicação do artigo 142 do RPAF/99, o qual preceitua que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

No que se refere ao argumento defensivo de que há “*confluência patrimonial entre as receitas da entidade e as outras receitas do empresário, o que gerou, conforme restará demonstrado, o estouro do caixa ainda demonstrado*”, o mesmo argumento da ausência de elementos probantes por parte do recorrente, se aplica vez que não foram carreados aos autos qualquer documento que embasasse tal alegação.

Quanto à alegação da existência “*de imposto de mercadorias declaradamente já pago quando da remessa das referidas mercadorias ou isento, pois, grande parte das mercadorias comercializadas pelo autuado sofre substituição, antecipação tributária (parcial ou total) ou são isentas*”, e que não pode o lançamento fiscal inovar as normas que regem as relações tributárias para cobrar imposto sobre fato já tributado, citando, ao amparo de tal argumento, decisões deste órgão julgador, trata-se de um equívoco, que pode ser desfeito a partir da leitura da acusação fiscal.

Reafirme-se que estamos tratando de presunção de omissão de saídas de mercadorias decorrente da constatação de saldo credor na conta Caixa, cabendo esclarecer que o lançamento tributário não “inova” em relação a normas ou nova cobrança de imposto sobre mercadorias tributadas, uma vez que não se está cobrando, contrariamente ao alegado, imposto sobre fato já tributado, e sim, em função do fato de que o saldo credor apurado decorre da realização de operações que no momento devido não foram oferecidas à tributação em função da omissão verificada. Por isso descabe tal arguição, a qual não encontra respaldo legal ou fático, não havendo de se argumentar na existência de bitributação, inclusive quanto à antecipação parcial, mero mecanismo de antecipação de arrecadação.

Finalmente, quanto à afirmação de que as notas fiscais contidas no demonstrativo “auditoria de conta caixa” não foram pagas pelo autuado, decorrente de erro dos fornecedores ao encaminhar as mercadorias, com posterior “refaturamento” das notas fiscais “retorno”, ou foram objeto de devolução, não representando despesa para o autuado, deveria, mais uma vez o recorrente trazer as provas que fundamentassem tal alegação, com cópia dos documentos fiscais em que tais hipóteses ocorreram, se ocorreram. Isto não ocorrendo, as alegações postas perdem qualquer validade e consistência.

Assim, diante da total ausência de elementos de prova para desconstituir a alegação fiscal, entendo que, em relação a este item, o lançamento há de prevalecer tal como julgado na primeira instância, e que, em função da redução verificada pela diligência em relação à infração 1, fl. 2812, o Recurso Voluntário há de ser PARCIALMENTE PROVIDO, no valor de R\$41.951,14, sendo R\$1.679,32 (Infração 1), R\$40.146,82 (Infração 2) e R\$125,00 (Infração 3), demonstrado abaixo:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO DA INFRAÇÃO 1								
Seq.	Inf.	D. Ocorrência	D. Vencimento	Alíq. (%)	Vlr. Histórico	Vlr. Débito-JJF	Vlr. Débito-CJF	Multa (%)
1	1	31/01/2001	09/02/2001	17	114,85	114,85	36,97	60
2	1	28/02/2001	09/03/2001	17	155,07	155,07	69,98	60
3	1	31/03/2001	09/04/2001	17	498,35	498,35	83,40	60
4	1	30/04/2001	09/05/2001	17	686,39	686,39	50,23	60
5	1	31/05/2001	09/06/2001	17	491,70	491,70	0,00	60
6	1	31/07/2001	09/08/2001	17	357,70	357,70	0,00	60
7	1	31/08/2001	09/09/2001	17	385,47	385,47	49,31	60
8	1	30/09/2001	09/10/2001	17	581,97	581,97	0,02	60
9	1	31/10/2001	09/11/2001	17	628,66	628,66	168,86	60
10	1	30/11/2001	09/12/2001	17	487,07	487,07	357,06	60
11	1	31/12/2001	09/01/2002	17	520,70	520,70	82,71	60
12	1	28/02/2002	09/03/2002	17	67,35	67,35	58,26	60
13	1	31/03/2002	09/04/2002	17	80,26	80,26	68,04	60
14	1	30/04/2002	09/05/2002	17	98,86	98,86	36,69	60
15	1	31/05/2002	09/06/2002	17	106,09	106,09	54,43	60
16	1	31/07/2002	09/08/2002	17	34,04	34,04	34,03	60
17	1	31/08/2002	09/09/2002	17	7,84	7,84	1,21	60
18	1	30/09/2002	09/10/2002	17	102,55	102,55	102,55	60
19	1	31/10/2002	09/11/2002	17	60,03	60,03	100,23	60
20	1	30/11/2002	09/12/2002	17	128,77	128,77	60,73	60
21	1	31/12/2002	09/01/2003	17	58,59	58,59	58,59	60
22	1	28/02/2003	09/03/2003	17	309,95	309,95	131,22	60
23	1	31/03/2003	09/04/2003	17	280,69	280,69	0,00	60
24	1	30/04/2003	09/05/2003	17	120,08	120,08	0,00	60
25	1	31/05/2003	09/06/2003	17	172,54	172,54	0,00	60
26	1	30/06/2003	09/07/2003	17	274,98	274,98	0,00	60
27	1	31/07/2003	09/08/2003	17	116,23	116,23	0,00	60
28	1	31/08/2003	09/09/2003	17	146,57	146,57	33,97	60
29	1	30/09/2003	09/10/2003	17	149,27	149,27	0,00	60
30	1	31/10/2003	09/11/2003	17	168,97	168,97	0,00	60
31	1	30/11/2003	09/12/2003	17	333,53	333,53	0,00	60
32	1	31/12/2003	09/01/2004	17	185,34	185,34	40,83	60
<b>TOTAL</b>					<b>7.910,46</b>	<b>7.910,46</b>	<b>1.679,32</b>	

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar **PREJUDICADO** quanto ao item 1, em relação aos valores apurados mediante diligência fiscal e **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206987.0239/06-4**, lavrado contra **J.A. PEREIRA DE OLIVEIRA (MERCADINHO PEREIRA)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$41.951,14**, acrescido das multas de 50% sobre R\$125,00, 60% sobre R\$1.679,32 e 70% sobre R\$40.146,82, previstas, respectivamente, no art. 42, incisos I, “b”, item 3, II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores pagos com os benefícios da Lei nº 11.908/10.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de abril de 2011.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - RELATOR

ROSANA MACIEL BITENCOURT PASSOS – REPR. DA PGE/PROFIS