

**PROCESSO** - A. I. Nº 279804.0036/08-8  
**RECORRENTES** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e CEPEO - CONTRACEPTIVOS LTDA.  
**RECORRIDOS** - CEPEO - CONTRACEPTIVOS LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSOS** - RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO – ACÓRDÃO 0078-04/11  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**INTERNET** - 26/12/2011

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0373-12/11

**EMENTA:** ICMS. IMPOSTO LANÇADO. a) RECOLHIDO A MENOS. b) NÃO RECOLHIDO. Livros fiscais refeitos pelo contribuinte apresentados junto com a defesa não provam a regularidade das alterações promovidas nos débitos fiscais e origem de lançamento extemporâneo de créditos fiscais. Mantidas integralmente as infrações 3 e 4, diante da impossibilidade de abater a título de crédito valor já apropriado na apuração do imposto. Mantida a Decisão recorrida. Recursos **NÃO PROVIDOS**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário bem como Recurso de Ofício, apresentados em relação ao julgamento do Auto de Infração lavrado em 29 de dezembro de 2008, o qual exige ICMS de R\$586.551,45, além de multa nos percentuais de 50%, 60% e 70%, pela constatação de seis infrações, das quais, são objeto dos Recursos as de número 1, 4, 5 e 6 (Ofício), e as 03 e 04 (Voluntário):

INFRAÇÃO 1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação. Consta ainda que a relação de notas fiscais dos medicamentos e contraceptivos que estão sujeitos à antecipação total, cujos créditos foram utilizados indevidamente encontram-se em anexo (2004) - R\$72.053,87;

INFRAÇÃO 3. Falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Imposto lançado e não recolhido no livro Registro de Apuração de ICMS ocorrência em 2004, no valor de R\$9.881,35.

INFRAÇÃO 4. Recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação relacionadas nos Anexo 88 do RICMS/BA, sendo o fato apurado nos anos de 2003 e 2004, totalizando R\$2.943,37.

INFRAÇÃO 5. Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado, ocorrência no exercício de 2004, no valor de R\$364.490,78.

INFRAÇÃO 6. Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado (2004), no total de R\$127.112,51.

A Decisão atacada, consubstanciada no Acórdão JF 0078-04/11 (fls. 870. a 878), lastreou-se nos seguintes argumentos, para embasar a Decisão proferida:

*“O Auto de Infração acusa exigência de ICMS relativo à utilização indevida de crédito fiscal, falta de recolhimento e recolhimento a menos lançado em livros fiscais, recolhimento a menos do imposto devido por*

*antecipação e devido por responsabilidade solidária e substituto, referente a omissão de entrada apurada em levantamento quantitativo de estoques.*

*Quanto à infração 01 acusa a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação, considerando medicamentos e contraceptivos, sujeitos a antecipação total.*

*O autuante sustenta a exigência a partir de demonstrativo construído às fls. 11/14, relacionando as notas fiscais de aquisição comparando-as com os créditos destacados no livro Registro de Apuração de ICMS. O sujeito passivo mesmo admitindo que os livros não estavam escriturados de acordo a legislação, foram entregues para não ser penalizado pela falta de escrituração ou embaraço à fiscalização, garantindo que não houve utilização indevida dos créditos fiscais.*

*Compulsando as peças do presente Auto de Infração verifico, antes, que o simples e isolado manuseio de um papel de trabalho de auditoria (AUDIF 4) não demonstra a efetiva utilização de créditos fiscais indevidos. Nem tampouco a listagem e enumeração de notas fiscais de entrada provam que o sujeito passivo incidiu na utilização de créditos fiscais.*

*Observe que, de fato, os livros fiscais do contribuinte, apensados aos autos, sobretudo o livro Registro de Entrada, não estão escriturados de forma a exibir a situação fiscal da empresa e não tem harmonia entre si. Assim, é que, a guisa de exemplo, as folhas do livro Registro de Entrada anexadas aos autos não se refletem nas informações contidas no livro Registro de Apuração de ICMS, vide RE jan/04 (fl. 74) e RAICMS jan/04 (fl. 48) ou mesmo na outra versão do livro RAICMS apresentada à fl. 419.*

*Constato que as notas fiscais listadas pelo autuante, no seu demonstrativo fiscal de fls. 10/14, além de suas cópias anexadas, fls. 133/211, com objetivo de provar que ocorreu utilização indevida de crédito fiscal, não conseguem fazê-lo. Em primeiro lugar porque o crédito fiscal destacado nas notas fiscais não está lançado no livro RE ou RAICMS, pelo menos nas cópias anexadas aos autos; em segundo, porque, as DMAs apresentadas, no exercício da autuação, 2004, não refletem a utilização de tais créditos.*

*Tomando como exemplo a Nota Fiscal 16.159 (fl. 133), relativa à aquisição de DIUs cujo crédito destacado de R\$3.158,67, foi consignado como crédito indevido pela fiscalização no demonstrativo de fls. 11/14, Tal produto está enquadrado no regime de substituição tributária, nos termos do Convênio 76/94, sendo lançado no RE (fl. 80) sem aproveitamento de crédito de ICMS, e no livro RAICMS à fl. 60, existe um lançamento a crédito de R\$9.993,57, sem a identificação de sua origem ou vinculação com o crédito do documento fiscal; na DMA do mês respectivo (fls. 448) o crédito do imposto por entradas tributadas importa R\$4.161,06.*

*Outro exemplo é a nota fiscal 416, jan/04, primeiro lançamento do demonstrativo fiscal. O documento encontra-se lançado no livro RE sem creditamento (fl. 435); a DMA respectiva (fl. 442) não registra tal crédito fiscal, ainda assim consta na planilha de crédito fiscal indevido. Não existe vínculo entre tais elementos. Não resta provada a utilização de crédito fiscal indevido, originada de tais operações.*

*Pelo exposto, embora a escrituração dos livros fiscais indiquem créditos fiscais lançados, os elementos trazidos ao processo não são hábeis para provar o cometimento da infração. Não obstante a escrituração indevida dos livros fiscais, estes não indicam o lançamento dos créditos nos valores considerados pelo auditor no demonstrativo de fls. 11/14. Infração, portanto, não caracterizada.*

*Restou caracterizado que não houve imposto a ser exigido decorrente da obrigação principal, mas sim, descumprimento de obrigação acessória. Assim sendo converto em aplicação de multa no valor de R\$50,00, prevista no art. 42, XXII da Lei nº 7.014/96. Infração procedente em parte.*

*A infração 2 acusa recolhimento a menos do ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto e a infração 3, da falta de recolhimento do imposto escriturado no livro RAICMS, conforme planilha de auditoria de conta corrente à fl. 15.*

*Na defesa apresentada o autuado argumenta que houve erro na escrituração dos livros fiscais, que conduziu a apuração indevida de saldo devedor.*

*(...)*

*Com relação à infração 3, o autuado alegou também erro no sistema de escrituração dos livros fiscais, enquanto o autuante contestou que os valores exigidos com base no refazimento do conta corrente fiscal tiveram como base os livros do próprio autuado.*

*Verifico que no roteiro de Auditoria do Conta Corrente (fl. 15) o autuante em relação aos saldos devedores apurado nos meses de maio, junho, setembro, outubro e novembro/04, tomou como base os débitos e créditos lançados no livro RAICMS cujas cópias juntou às fls. 50/71.*

*Por sua vez o autuado juntou cópia dos livros RAICMS e RE (fls. 422/462) sem apresentar o livro de Registro de Saída. Observe ainda que no mês de março/04 o livro RAICMS à fl. 424 registra escrituração de crédito fiscal extemporâneo de R\$17.557,84 que não constava no livro original à fl. 52. Esse valor deu respaldo à formação de saldos credores nos meses subsequentes que neutralizam o montante exigido de R\$9.881,35.*

*Pelo exposto, como apreciado na infração 2, os valores exigidos na infração 3 foram apurados a partir dos registros efetuados no livro RAICMS, com respaldo nos créditos e débitos escriturados nos livros RE e RS. Na defesa apresentada, o autuado apresentou livros refeitos, mas não comprovou a origem de créditos extemporâneos escriturados, bem como os débitos efetivos no período fiscalizado. Entendo que o impugnante não comprovou a improcedência da exigência fiscal, motivo pelo qual a mesma deve ser mantida na sua totalidade.*

*Na infração 04, o autuado é acusado de efetuar o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, tendo alegado que em relação aos meses de:*

*Dezembro/03: As mercadorias da Nota Fiscal 140.516 foi devolvida pela Nota Fiscal 24976;*

*Julho/04: A diferença de R\$ 526,15 refere-se a valores recolhidos a mais no mês de junho/2004;*

*Novembro/04: Não foi considerada a redução de 10% na base de cálculo da Nota Fiscal 832.*

*Na informação fiscal o autuante acatou o valor de R\$1.092,80, relativo à Nota Fiscal 140.516 (12/03) e também do valor de R\$1.324,42 (11/04), mantendo o valor de R\$ 526,16 (07/04).*

*Verifico que a Nota Fiscal 24976 (fl. 283) comprova efetivamente a devolução relativa à Nota Fiscal 140.516 e no demonstrativo à fl. 1711 não foi concedida a redução de 10% prevista na legislação tributária na apuração do ICMS-ST da Nota Fiscal 832. Embora o autuante não tenha apresentado a planilha refeita, constata-se que aplicada a redução, elimina o valor exigido no mês de novembro/04.*

*Quanto à alegação defensiva de que no mês de julho/04 foram deduzidos os valores recolhidos em duplicidade relativos às Notas Fiscais 11429 e 11430, constato que os DAEs respectivos às fls. 416 e 418 referentes ao recolhimento do ICMS-ST dos meses de maio e junho/04 relacionam em duplicidade as mencionadas notas fiscais. Entretanto, mesmo que o ICMS tenha sido recolhido a mais no mês de junho/04, não pode ser compensado nesta fase processual do imposto apurado no mês de julho/04, pois depende de ato formal de petição dirigida à autoridade competente, nos termos do art. 74 do RPAF/BA.*

*Assim sendo, acato o demonstrativo de débito refeito pelo autuante e considero devido o valor de R\$526,15. Infração procedente em parte.*

*Quanto às infrações 05 e 06, verifico que conforme demonstrativo original da auditoria de estoque (fl. 18) o autuante levantou a movimentação de diversos produtos na sua maioria Dispositivos Intra Uterinos (DIU) no qual apurou omissão de entrada de 57.702 unidades (20.874 + 33.858 + 2.970) com códigos 1, 231, 232 e omissão de saída de 51.932 unidades (27.482 + 24.450) com os códigos 246 e 319.*

*Como os produtos são enquadrados no regime de substituição tributária (Convênio ICMS 76/94) exigiu ICMS responsabilidade solidária na infração 05 e antecipação tributária na infração 06.*

*Na defesa apresentada o autuado argumentou que o produto com o código 1 e 246 agrega instrução de uso do médico da paciente e uma nova embalagem para atender a ANVISA e dar saída com o código 248. Da mesma forma, adquire o produto com código 319, monta produtos que deu saída com os códigos 335 e 231. Ressaltou que as entradas estão vinculadas a lotes que são identificados nas notas fiscais de saídas. Não contestou a omissão apurada de 120 unidades do produto com código 289.*

*Em atendimento a diligência determinada pelo CONSEF, a diligente informou que corrigiu o estoque inicial do produto com código 319 e o estoque final do código 246 em conformidade com o escriturado no livro Registro de Inventário às folhas 117 e 125.*

*Atestou que os códigos 1 e 246 deram saídas com o código 248 e procedeu o agrupamento destes produtos como se fosse um só e consolidados no código 246.*

*Da mesma forma, procedeu ao agrupamento dos códigos 319, 234, 355 e 231 como se fosse um só e consolidados no código 319. Manteve o levantamento do código 232.*

*Adotando este procedimento resultou em omissão de saída de 120 unidades do produto com código 246 e 185 unidades do produto com código 319, totalizando base de cálculo de R\$8.364,32 conforme demonstrativo à fl. 779 e omissão de entrada de 2.903 unidades do produto com código 232 e 3 unidades do código 289 totalizando base de cálculo de R\$16.528,92.*

*Pelo exposto, concluo que foi correto o procedimento inicial adotado pelo autuante ao levantar as omissões dos produtos comercializados por código. Entretanto, nesta situação específica, restou comprovado que apesar de não ser estabelecimento industrial, é razoável acatar as alegações defensivas de que adquire um produto com um código (A), adiciona embalagens (B, C), adiciona instrução de uso médico e para o paciente (D, E) o que resulta em produtos com tarja amarela com venda proibida (E) ou para órgãos públicos (F), como ilustrado à fl. 531, resultando em saídas com códigos fiscais diferentes dos códigos da entrada.*

*Quanto ao pedido do autuado de que sejam consideradas 1.662 unidades de vendas com o código 232 relativo ao código 240, não pode ser acatada tendo em vista que, conforme esclarecido pelo diligente, os demonstrativos apresentados pelo recorrente relativos aos produtos com códigos 232 e 240, 249 e 237 apresentam inconsistências de dados (fls. 405, 495 e 659). Também, conforme esclarecido pela diligente não existe controle*

*sobre a saída dos produtos dos códigos 249 e 237, “não consegue provar conforme solicitado pelo CONSEF a vinculação do lote OJII com os DIU’s que tiveram saída via código 249 e 237”. Portanto devem ser mantidos os dados de acordo com o demonstrativo apresentado pelo autuante à fl. 18.*

*Dessa forma, acato os demonstrativos elaborados pela diligente às fls. 855/856 e considero devido o valor de R\$2.874,26 na infração 5 e R\$1.002,36 na infração 6. Infrações procedentes em parte.*

*Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.”*

Inconformado com tal Decisão, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário (fl. 888), no qual, de forma sucinta, discorda da Decisão de primeiro grau, sob o único argumento de que a mesma está equivocada, especialmente em relação às infrações 3 e 4, vez que o crédito foi reconhecido através do Parecer 975/2004 relativo ao processo 22589820026, conforme se observa no livro Registro de Apuração do ICMS nº. 007, fl. 10. Por tal motivo, solicita a redução do valor do Auto de Infração de R\$24.353,69, conforme julgamento, para R\$6.795,85.

Encaminhado para a PGE/PROFIS, esta, em opinativo de fls. 899 e 900, sugere a realização de diligência, a qual, não foi acolhida por esta Câmara de Julgamento Fiscal, em sessão do dia 28 de julho de 2011, retornando o feito para emissão do respectivo opinativo jurídico pela PGE/PROFIS, a qual, em Parecer de fls. 903 e 905, baseando-se no entendimento de que o sujeito passivo não conseguiu lograr a comprovação da origem dos créditos fiscais extemporâneos, estando devidamente caracterizadas as infrações, pela qual opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário apresentado.

## VOTO

É objeto do Recurso Voluntário a Decisão de primeira instância, que diz respeito às infrações 3 e 4, que se referem à falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, sendo o imposto lançado e não recolhido no livro Registro de Apuração de ICMS, e recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação relacionadas nos Anexo 88 do RICMS/BA.

A arguição recursal da empresa, contida na pequena peça apresentada, resume-se ao pedido de procedência parcial, com redução do valor do Auto de Infração de R\$24.353,69, conforme julgamento, para R\$6.795,85, diante do fato da existência de reconhecimento de seu direito a crédito fiscal, através do Parecer nº 975/2004 relativo ao Processo nº 22589820026, conforme se observa em lançamento contido no Livro Registro de Apuração do ICMS nº. 007, fl. 10. Por tal motivo, solicita a redução do valor do Auto de Infração de R\$24.353,69, conforme julgamento, para R\$6.795,85.

Analisando a mesma, verifico que tal argumentação não pode prosperar, diante do fato de que o próprio documento mencionado pelo recorrente faz prova contra si, vez que o documento constante à fl. 890, demonstra, de forma inequívoca, que o valor de R\$ 17.557,84, lançado no mês de março de 2004, na coluna de crédito fiscal, e que se refere ao processo mencionado pelo recorrente, e cuja cópia encontra-se às fls. 891 e 892, já foi devidamente apropriado, ou seja, lançado a crédito da empresa, não se podendo falar mais, em qualquer possibilidade de abatimento de tal valor do montante devido em relação às infrações 5 e 6, como pretendido, vez que já influenciou na redução do valor do imposto apurado naquele período.

Por outro lado, a acusação fiscal constante nas infrações 3 e 4, são, respectivamente, falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Imposto lançado e não recolhido no livro Registro de Apuração de ICMS ocorrência em 2004, no valor de R\$9.881,35 e Recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação relacionadas nos Anexo 88 do RICMS/BA, sendo o fato apurado nos anos de 2003 e 2004, totalizando R\$2.943,37. Não faz a acusação qualquer menção a eventual crédito extemporâneo, como pretende fazer valer o recorrente, motivo pelo qual tal argumento, igualmente, não pode ser analisado, sequer, ser acolhido.

Assim, por estes argumentos, alinho-me ao posicionamento da ilustre Procuradora Fiscal, acolhendo o seu Parecer na totalidade, e posicionando-me pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

Quanto ao Recurso de Ofício, a desoneração dos valores do lançamento originário decorreu de vários elementos. Na infração, 1, o julgador de primeiro grau, de forma convincente, não observou a comprovação da acusação fiscal, inclusive, na sua Decisão a respeito, menciona especificamente notas fiscais constantes do levantamento, nas quais não verificou a ocorrência da irregularidade apontada, embora reconhecendo não ter o sujeito passivo escriturado seus livros fiscais, especialmente o Registro de Entradas de Mercadorias na forma estabelecida na legislação, não conseguiu vislumbrar a ocorrência, citando, por exemplo a Nota Fiscal nº 16.159 constante à fl. 133, a qual se reporta à aquisição de Dispositivos Intra-Uterinos (DIUs) cujo crédito destacado de R\$3.158,67, sendo consignado pelo autuante como crédito indevido no demonstrativo constante às fls. 11 a 14, observando-se que tal produto está enquadrado no regime de substituição tributária, nos termos do Convênio ICMS 76/94, sendo lançado no livro Registro de Entradas de Mercadorias (fl. 80) sem aproveitamento de crédito de ICMS, e no livro Registro de Apuração de ICMS à fl. 60, consta lançamento a crédito de R\$9.993,57, sem a identificação de sua origem ou vinculação com o crédito do documento fiscal, ao passo que na DMA do mês do lançamento (fls. 448) o crédito do imposto por entradas tributadas importa R\$4.161,06.

Sabido é que o Processo Administrativo Fiscal se pauta por alguns princípios, e um deles, de maior importância, é o da verdade material, ou verdade real, que se encontra vinculado ao princípio da oficialidade, exprime que a Administração deve tomar as suas decisões pautada em fatos, tais como se apresentam na realidade, não se satisfazendo com a versão oferecida pelas partes (autuante e autuado). Para tal, tem o direito e o dever de trazer ao processo todos os elementos, dados, informações, documentos a respeito da matéria tratada.

Sendo que no direito positivo brasileiro são adotadas várias espécies de provas e a reunião dessas provas é que constituirá o conjunto probatório, cujos integrantes serão avaliados de forma isolada ou em conjunto, para a formação de um juízo de valor.

A prova tributária no modelo jurisdicional brasileiro adota a regra básica aquela da permissividade para todos os tipos, desde que admitidos em lei dotados de legitimidade. A busca da verdade no processo administrativo fiscal contempla todas as teorias sobre a verdade, pois que, ora se busca a verdade das coisas ou dos fatos, ora se busca a verdade dos relatos ou enunciados, ora se busca a verdade dos resultados e aplicações práticas do conhecimento e assim por diante.

No ensinamento de Hely Lopes Meirelles:

*"O princípio da verdade material, também denominado de liberdade na prova, autoriza a administração a valer-se de qualquer prova que a autoridade julgadora ou processante tenha conhecimento, desde que a faça trasladar para o processo. É a busca da verdade material em contraste com a verdade formal. Enquanto nos processos judiciais o Juiz deve cingir-se às provas indicadas no devido tempo pelas partes, no processo administrativo a autoridade processante ou julgadora pode, até o julgamento final, conhecer de novas provas, ainda que produzidas em outro processo ou decorrentes de fatos supervenientes que comprovem as alegações em tela." (Direito Administrativo Brasileiro, 16ª ed., rev. e atual. pela Constituição de 1988, 2ª tiragem, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991, página 581)*

Nesse diapasão, o julgador de primeiro grau, verificando não haver a acusação contida na inicial, entendendo que inexistiam os fatos e elementos necessários para a sua configuração, decidiu, a meu ver acertadamente, pela descaracterização da mesma, julgando tal infração, improcedente.

No concernente à infração 4, que se refere à recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação relacionadas nos Anexo 88 do RICMS/BA, e a desoneração decorreu do acatamento do autuante da alegação defensiva de que no mês de dezembro de 2003 as mercadorias constantes da Nota Fiscal nº 140.516 foram devolvidas através da Nota Fiscal nº 24976, constante à fl. 283 dos autos, fazendo o mesmo em relação ao débito do mês de novembro de 2004.

Por outro lado, o julgador, analisando o feito, igualmente constatou que o autuante não concedeu a redução de 10% prevista na legislação tributária na apuração do ICMS substituição tributária relativo à Nota Fiscal nº 832, a qual, concedida, eliminou o débito apurado para o período indicado, agindo, mais uma vez, de forma correta.

No tocante às infrações 5 e 6, que se referem, respectivamente, à falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado, e falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante o mesmo levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado, a sucumbência da Fazenda Pública decorreu da realização de diligência, tendo em vista a alegação defensiva de que adquire os produtos, porém os revende de forma diversa daquela da compra, vez que os embala, adiciona instrução de uso médico e para o paciente, resultando em produtos com tarja amarela indicativa de venda proibida ou o faz para órgãos públicos, como demonstra, e que por tais razões, os códigos utilizados para saída de tais produtos, dão diversos daqueles utilizados nas entradas das mercadorias.

O resultado da diligência, adotando a especificidade da situação indicada pelo julgador de primeiro grau, decorrente da prática adotada pela empresa, evidenciou que, embora em valores significativamente menores, ainda assim, permanece a infração apurada.

Sabido é que tais situações indicadas pelo sujeito passivo em sua alegação defensiva, de fato ocorrem, e a própria diligência pode constatar a veracidade da mesma, o que, mais uma vez, demonstrando a incansável busca pela verdade material, já citada, levou à redução dos valores lançados, por parte do julgador, a meu ver, acertadamente.

Por tais razões, a Decisão da junta de julgamento Fiscal não merece qualquer reparo, razão pela qual voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279804.0036/08-8**, lavrado contra **CEPEO – CONTRACEPTIVOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$24.353,69**, acrescido das multas de 50% sobre R\$9.881,35, 60% sobre R\$11.598,08 e 70% sobre R\$2.874,26, previstas no art. 42, incisos I, “a”, II, alíneas “a” e “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$50,00**, prevista no art. 42, XXII da citada lei, com os acréscimos moratórios previstos na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de novembro de 2011.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ – REPR. DA PGE/PROFIS