

PROCESSO	- A. I. N° 206951.0006/14-9
RECORRENTE	- GARRA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS - EIRELI
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5 <sup>a</sup> JJF n° 0054-05/16
ORIGEM	- INFAS VITÓRIA DA CONQUISTA
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 13/12/2016

## 2<sup>a</sup> CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF N° 0179-12/16

**EMENTA:** ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Razões recursais insuficientes para alterar a Decisão recorrida. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Redução da exação em decorrência da adequação às datas de entradas. Modificada a Decisão recorrida. Recurso PARCIALMENTE PROVIDO. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão da 5<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão JJF n° 0054-05/16), que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado para exigir o débito de R\$169.559,79, por meio do qual foram atribuídas ao sujeito passivo cinco irregularidades, sendo objeto deste recurso as duas primeiras infrações, conforme a seguir:

INFRAÇÃO 1: Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$122.455,99, acrescido da multa de 100%, relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem emissão de documento fiscal, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias no exercício de 2011, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, o das saídas tributáveis, como demonstrado às fls. 8 a 264 dos autos.

INFRAÇÃO 2: Falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária de R\$44.242,11, acrescido da multa de 60%, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, como demonstrado às fls. 265 a 314 dos autos.

A Decisão recorrida julgou o Auto de Infração procedente em parte, no valor de R\$133.156,05, após indeferir o pedido para realização de diligência fiscal, diante das seguintes considerações:

### VOTO

*O pedido de diligência deve ser consubstanciado com provas inequívocas de que há erros passíveis de correção. No entanto, o impugnante apresenta à fl. 433 um CD com um levantamento em paralelo da auditoria de estoques. Argumenta ainda que seus arquivos magnéticos não apresentam a correspondente veracidade com os documentos fiscais emitidos, sem contudo apresentar provas disto. Requer que seja determinado ao Auditor Fiscal em diligência que, não concordando com o demonstrativo apresentado por ele, aponte e individualize todas as razões da discordância. Ou seja, pede que seja feita uma nova auditoria em seus relatórios, ao invés de apontar erros nos relatórios da autuante, invertendo o ônus probandi.*

*As provas foram apresentadas pela autuante, e se erros existem, devem ser apontados pelo impugnante, e não o contrário; o fisco voltar a fiscalizar para apontar os erros do levantamento do impugnante representa inversão do ônus da prova sem que tenha sido apresentados erros no levantamento do fisco, razão pelo qual não acolho o pedido de diligência, visto que os erros que foram prontamente apontados, foram reconhecidos pela autuante e corrigidos. Acolhidas como procedentes pelo impugnante as infrações 3 e 4, restam à lide as infrações 1, 2 e 5.*

*Na infração 1, que apontou omissão de saídas mediante levantamento quantitativo de estoques, cujos*

demonstrativos às fls. 8/264 apresentam-se conforme a Portaria 445/98, com demonstrativo de débito do valor lançado de R\$122.455,49, foi defendida sob o argumento de erros no cômputo dos vales em estoque, de saída, entradas e com notas fiscais divergentes e ainda que não seria possível demonstrá-las no corpo da defesa por ser improutivo e diz que "optou por realizar novo levantamento quantitativo a fim de contrapor o que foi produzido pela autuante", juntando CD, em substituição às alegadas 11 mil folhas de demonstrativos e pede que a autuante aponte as "discordâncias".

O impugnante neste caso, inverteu o ônus da prova para que a autuante aponte os erros no seu demonstrativo, quando no caso, deve ele apontar os erros no demonstrativo da autuante, sendo absolutamente sem sentido que faça uma auditoria de estoques em paralelo.

A autuante constatou uma divergência no estoque, mercadoria código 62395, diga-se de passagem, sem ter sido apontada especificamente na defesa, mas por análise documental de cópia do livro apresentado, em divergência com os dados do arquivo magnético, reduzindo a infração 1 para R\$107.164,88. Se outros erros existem, não foram apontados pela impugnação, que alegou-os de forma genérica.

Como exemplo, o impugnante na manifestação fala de erro no item 53453 apontando para os totalizadores do seu relatório em comparação com o da autuante, sem dizer onde foi cometido o erro (aponta que as entradas da auditoria apontam 11.291 e seu "relatório" aponta 12.815, sem apontar analiticamente qualquer erro no relatório da autuante. Neste caso, o ônus da prova de apontar o erro é do impugnante vez que dispõe dos relatórios detalhados das entradas na auditoria fiscal.

No relatório de entrada da autuante constam todos os itens em todas as notas fiscais, e bastaria a impugnação trazer cópias de notas fiscais referidas com dados divergentes para por em dúvida o lançamento, mas não o fez, e assim, não procede a alegação de que não pode ser obrigada a escrever 10 mil linhas, bastando para tal apresentar lista razoável de erros. Acato a correção da autuante para o valor abaixo exposto:

**DATA OCORRÊNCIA: 31/12/2011**

**VENCIMENTO: 09/01/2012**

**VALOR CORRIGIDO: R\$107.164,88**

*Infração 1 procedente em parte, mediante correção do levantamento efetuado na informação fiscal.*

*Na infração 2, a impugnante alega erros nas datas de emissão das notas fiscais eletrônicas para alocação nos meses, divergentes da efetiva entrada no estabelecimento e apresenta relação de notas fiscais à fl. 427. Alega ainda erro de MVA em bebidas energéticas e da nota fiscal 96820 com substituição tributária na origem e de aquisições junto a substitutos tributários neste estado e alega não haver responsabilidade supletiva. Por fim reclamou uso da pauta fiscal enquanto a autuante aplicou MVA.*

A autuante acolhe parte dos erros apontados, com relação a alocação das datas de entradas, e corrige a infração para o valor de R\$23.128,98 conforme fl. 492. Refuta a questão da pauta fiscal corretamente vez que só é utilizada em ocasiões restritas à previsão legal, o que não é o caso em lide, e também da arguição de ST na origem, visto a autuante considerar os pagamentos via GNRE. O Impugnante se manifesta e reclama de erro na nota fiscal nº 175.642, da MVA utilizada e também das cobranças com fornecedores inscritos no estado como substitutos, sem contudo apresentar documentos fiscais correspondentes.

De fato não há documentos apresentados na defesa que corroborem a alegação, pois sequer há cópia da nota fiscal nº 175.642 e que há mercadorias com substitutos tributários inscritos no estado; no entanto, consultando-se o relatório à fl. 516, nas linhas correspondentes a esta nota fiscal, não há lançamento do ICMS como recolhido. Ou seja, não se sustenta o argumento do impugnante, que trouxe como prova uma nota fiscal emitida por contribuinte inscrito como substituto tributário, que embora conste do lançamento, foi corrigido pela autuante em sua informação fiscal; quanto à MVA do energético, a legislação indica à fl. 550, MVA de 140% nas aquisições da indústria, e o impugnante não comprova ser o emitente um atacadista, sendo que este Relator ao consultar o site da empresa, esta apresenta-se como fabricante e distribuidor, sendo que a nota fiscal 33.182 à fl. 548 aponta corretamente a MVA de 140%, ficando o lançamento corrigido para os valores abaixo:

Data Ocorr	Data Venc	Base de Cálculo	Aliq	Multa 60%	Valor Histórico
28/02/2011	25/03/2011	59.021,41	17%	60	10.033,64
30/06/2011	25/07/2011	3583,65	17%	60	609,22
31/10/2011	25/11/2011	73.447,76	17%	60	12.486,12
<b>Total</b>					<b>23.128,98</b>

*A infração 5 é multa formal pela omissão de mercadorias isentas e não tributáveis conforme fls. 17/24. O impugnante não apresentou nenhuma prova de que tais omissões não tenham ocorrido. Infração 5 procedente.*

*Face ao exposto, considero voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.*

No Recurso Voluntário, às fls. 620 a 628 dos autos, o recorrente, em relação à primeira infração, aduz a existência de grave erro de julgamento, pois a mera demonstração exemplificativa de

poucos equívocos cometidos pela autuante no levantamento fiscal seria suficiente para fulminar a liquidez e certeza do crédito tributário, obtendo sua anulação.

Cita, a título de exemplo, o item 53453, cuja omissão quantitativa foi de 97.714 e que, segundo o relatório fiscal, o estoque final foi de 110.007, quando, na verdade, foi de 11.007. Já as entradas no relatório fiscal foram de 11.291, quando o relatório do recorrente demonstrou que foram 12.815. Por sua vez, as saídas no relatório do recorrente foram de 22.794, enquanto no relatório fiscal foram 22.556, tudo conforme Registro de Inventário e demonstrativos analíticos na mídia anexa à defesa.

Aduz que nesse exemplo, que parece ter ocorrido com diversos itens, ocorreu a digitação errônea dos estoques no levantamento fiscal, o que, segundo o recorrente, é suficiente para fulminar todo o lançamento, uma vez que a infração é cobrada sob uma única rubrica.

Diz que não há em que se falar em inversão do ônus da prova, mas, sim, em eficiente defesa técnica com outro levantamento quantitativo que corrobora a defesa e demonstra a incorreção do Auto de Infração, contudo classificada de “sem sentido” e “levantamento quantitativo paralelo”, mantendo um lançamento nulo, sob o argumento que os erros apontados teriam sido acatados e corrigidos, do que salienta que tais erros foram apresentados na impugnação a título de exemplo, portanto, de forma não exaustiva, para demonstrar a necessidade de verificação dos levantamentos fiscais.

O recorrente defende que o excesso pretendido pela JJF, além de contrariar os princípios da ampla defesa e da verdade material, impõe um formalismo exagerado que não se sustenta no regime jurídico do processo administrativo fiscal.

Concluiu que, na hipótese, faltou ao órgão julgador tanto para deferir o pedido de diligência feito pela defesa, determinando a análise pormenorizada do levantamento quantitativo por fiscal estranho ao feito, capaz de resolver as divergências ainda existentes.

Quanto à segunda infração, o apelante entende que melhor sorte não assiste à autuante, devendo ser feitas as seguintes correções em seus demonstrativos, conforme razões já expostas e ora reiteradas:

No mês de fevereiro de 2011, a JJF alegou que não há na defesa cópia da nota fiscal nº 175.642 para corroborar a alegação de que tal documento deveria ser retirado da cobrança de fevereiro, por ter ocorrido à entrada e a escrituração em março de 2011. Aduz o recorrente que essa comprovação, certamente, não ocorrerá pela juntada da nota fiscal, mas sim do livro Registro de Entradas, cuja cópia foi apresentada em mídia. Assim, segundo o apelante, deverá ser retirada da cobrança a nota fiscal nº 175.642, reduzindo o imposto calculado em R\$17.506,54, o que já seria suficiente para elidir completamente o valor de R\$10.033,64, encontrado pela auditoria.

No mês de junho de 2011, os erros que persistem após o parcial julgamento da JJF, são:

- a) Descabida a utilização da MVA de 140% para bebidas energéticas, pois o anexo 88, então vigente, estabelecia 60% e 70%, se adquirido na indústria ou atacado, sem qualquer previsão para a MVA de 140% aplicada, independentemente de o item ter sido adquirido da indústria, como o Fisco supõe erroneamente, sem verificar o CFOP aposto na nota fiscal, preferindo a verificação extrafiscal do sítio na internet do fornecedor.
- b) Outro aspecto que merece correção foi a cobrança de diferenças relativamente aos fornecedores inscritos neste Estado como contribuintes substitutos (notas fiscais emitidas por GTE BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO S.A. e SC JOHNSON DISTRIBUIÇÃO LTDA, cujas inscrições como substituto foram apontadas nos demonstrativos juntados com a defesa). Defende que não lhe cabe comprovar o recolhimento do ST na origem via GNRE, pois a comprovação que o remetente detém inscrição de substituto tributário é suficiente para elidir a infração, já que a responsabilidade passiva tributária cabe a tais empresas, conforme art. 8º, §5º, da Lei nº 7.014/96, pelo qual “a responsabilidade atribuída ao sujeito passivo por substituição não exclui

*a responsabilidade solidária do contribuinte substituído nas entradas decorrentes de operações ou prestações interestaduais junto a contribuinte substituto, por força de convênio ou protocolo, que não possua incisão ativa neste Estado”.*

- c) Inclusão no demonstrativo de junho/11 da Nota Fiscal nº 220177, entrada em julho/11, com imposto apurado de R\$883,74, cuja exclusão já seria suficiente para elidir a suposta exação de R\$609,22.

Em outubro/11, diz que se repetiu o erro quanto à cobrança de diferenças relativamente a aquisições junto a fornecedores inscritos como contribuintes substitutos, quando não há responsabilidade solidária do adquirente, além de persistir erros quanto à data de entrada de mercadorias, com a inclusão de Notas Fiscais, com entrada em novembro de 2011, tais como: 32495, 41161, 41312, 285545, 285547, 41475 e 38064, cuja correção já seria suficiente para elidir a infração, com exclusão do valor de R\$12.950,52, quantia que ultrapassa o imposto exigido de R\$12.486,12.

Assim, defende que ambas as infrações devem ser julgadas improcedentes ou que se realize diligência para a análise da documentação já acostada aos autos, no sentido de comprovar que:

1. Os demonstrativos de movimentação de itens em estoque apresentados pelo recorrente, contendo informações de EI, EF, Total de Entradas, Total de Saídas, Omissão de Entradas e Omissão de Saídas, correspondem aos dados constantes nos demonstrativos auxiliares e no livro Registro de Inventário;
2. Se existe alguma incorreção no levantamento quantitativo de estoques elaborado pelo recorrente e, se positivo, quais as incorreções.
3. Quanto aos demonstrativos relativos à substituição tributária, se os valores contábeis de produtos, percentuais de MVA, datas de entradas das notas fiscais e os cálculos da substituição tributária apresentados estão corretos e, caso negativo, quais as incorreções.

Por fim, requer a reforma do Acórdão recorrido para julgar improcedente o Auto de Infração, com deferimento da diligência requerida, sob pena de violar a ampla defesa e o contraditório, como também requer o funcionamento da Procuradoria Fiscal como “*cutus legis*”, fiscalizando o perfeito cumprimento da legislação tributária.

A PGE/PROFIS, às fls. 633 a 636 dos autos, salienta que o Recurso Voluntário se delimita às duas primeiras infrações e que, da análise das razões recursais, observa que as mesmas são insuficientes para provocar a modificação no julgamento proferido pela JJF, visto que o recorrente não colaciona aos autos documentos ou livros fiscais capazes de afastar, integralmente, as infrações guerreadas e que se encontram lastradas em levantamentos e demonstrativos de débito, tendo se limitado a reiterar as mesmas considerações tecidas em sede de defesa, analisadas criteriosamente pelo relator de primeira instância e corretamente afastadas.

O opinativo destaca que, mais uma vez, o autuado alega a existência de erros no levantamento quantitativo de estoques e nos demonstrativos relativos à antecipação tributária, tendo a Decisão recorrida entendido que as provas foram apresentadas pela autuante e, se existem erros, devem ser apontados pelo impugnante e não o contrário, sob pena de inversão do ônus da prova, motivo pelo qual, acertadamente, indeferiu o pedido de diligência, visto que os erros que foram apontados foram reconhecidos e corrigidos pela autuante.

A PGE/PROFIS salienta, ainda, que na informação fiscal a autuante asseverou que, diante de uma impugnação subjetiva, fez uma revisão em todo o levantamento, onde constatou única divergência entre o valor do estoque apresentado no arquivo e o escriturado no livro, referente à mercadoria sob o código 62395, o que reduziu o valor da primeira exigência de R\$122.455,49 para R\$107.164,88.

Da mesma forma, a autuante admitiu parte dos equívocos indicados pelo defendente no que pertine à alocação das notas fiscais relacionadas em meses incorretos, refazendo o demonstrativo

com o remanejamento das mesmas, o que implicou na redução da infração 2 para o valor de R\$23.128,98.

No que concerne à impugnação da MVA adotada, o parecer é de que não merece guarida a tese recursal, visto que o exame do processo demonstra que as mercadorias foram adquiridas de remetente industrial (fls. 548/549), importando, portanto, na aplicação de MVA no percentual de 140%, conforme legislação de regência.

Quanto às alegadas mercadorias provenientes de substitutos tributários inscritos no Estado, a PGE salienta que o recorrente se absteve de colacionar aos autos documentação comprobatória das suas alegações, pelo que não merece acolhimento as razões de defesa neste aspecto.

Assim, diante de tais considerações, a PGE/PROFIS concluiu que o recorrente não trouxe ao processo provas nem argumentos jurídicos capazes de promover alteração da Decisão recorrida, com a qual diz se coadunar integralmente, razão de opinar pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

Na assentada do julgamento o Conselheiro Ildemar José Landin, nos termos do art. 40, §§ 1º e 3º, do Regimento Interno do CONSEF, aprovado pelo Decreto nº 7.592/99, se declara impedido da análise do processo, por ter participado do julgamento em instância inferior.

## VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário, restrito às duas primeiras infrações, interposto pelo contribuinte no sentido de modificar a Decisão da 1ª Instância que julgou procedente em parte o Auto de Infração.

Inicialmente, nos termos do art. 147 do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, indefiro o pedido para realização de diligência fiscal, por considerar suficientes para a formação de minha convicção os elementos contidos nos autos, assim como em razão de destinar a verificar fatos vinculados à escrituração fiscal ou a documentos que estão na posse do requerente e cujas provas documentais, referentes às suas alegações, *em que pese genéricas*, simplesmente poderiam ter sido por ele juntadas aos autos, uma vez que a diligência fiscal não se presta a suprir defesa, de ônus e de responsabilidade única do sujeito passivo, pois, o autuado não apresentou nenhuma comprovação documental, apenas planilha, de sua alegação recursal de que “*No caso em questão, a mera demonstração exemplificativa de poucos erros cometidos pela autuante no levantamento quantitativo apresentado seria suficiente para fulminar a liquidez e certeza do crédito tributário, obtendo sua anulação.*”

Na verdade, o exemplo citado pelo recorrente, relativo ao item 53453, é fruto do trabalho de revisão da própria autuante, quando da sua informação fiscal, às fls. 488 a 492 dos autos, diante da impugnação subjetiva do autuado, às fls. 422 a 430 dos autos, na qual se limitou a alegações genéricas do tipo: “... *tendo constatado erros em, praticamente, todos os itens fiscalizados.*”, sem apontar, em nenhum momento, com precisão, em qual produto, nota fiscal ou rubrica ocorreu o erro, de forma a comprovar a existência de inconsistência na auditoria de estoque (fatos modificativos), de forma a exercer seu pleno direito de defesa e do contraditório e cumprir seu ônus de elidir a acusação fiscal de omissão de operações de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem a respectiva escrituração nos livros fiscais.

Da análise das razões recursais relativas à primeira infração, vislumbro que as mesmas se encontram ultrapassadas, pois, como já dito, as planilhas de entradas, saídas e consolidadas apresentadas na impugnação ao Auto de Infração, constantes da mídia eletrônica à fl. 433 dos autos, já haviam sido objeto de revisão fiscal pela própria autuante, em razão de alegações de defesa genéricas, tendo naquela oportunidade corrigido as inconsistências existentes e apresentado novo demonstrativo, no qual apurou o ICMS remanescente de R\$107.164,88, consoante documento às fls. 493 a 500 dos autos.

Há de se ressaltar que o contribuinte foi cientificado do resultado da revisão fiscal (fl. 576) e, naquela oportunidade, alegou “*Não é possível que a Impugnante esteja obrigada a escrever 10 linhas, tal como feito acima, sobre todos os itens objeto de auditoria para explicar os erros da autuante.*” Já a autuante voltou a afirmar que “*A defesa, continua alegando que a agente do fisco cometeu erros que, na verdade já foram corrigidos na informação anterior! E portanto já foram sanados.*”

Assim, diante de tais considerações, caberia ao recorrente trazer novos fatos ou alegações, de modo a comprovar, especificamente, quais são os “erros” que permanecem na auditoria de estoque já revisado, o que não o fez, objetivamente. Em consequência, conluiu como verdadeiros os números apurados no levantamento fiscal remanescente.

Inerente à segunda infração, dentre outras alegações, o recorrente afirma que devem ser relocadas as Notas Fiscais nºs:

- a) 175.642 de fevereiro/11 para o mês de março, quando foi registrada (fl. 556), reduzindo o imposto exigido em R\$17.506,54, o que já seria suficiente para elidir o valor de R\$10.033,64 (fl. 510);
- b) 220177 de junho/11 para julho, quando foi registrada (fl. 560), reduzindo o imposto exigido neste mês em R\$883,74, cuja exclusão já seria suficiente para elidir a exação de R\$609,22 (fl. 510);
- c) 32495, 41161, **41312**, 285545, 285547, 41475 e 38064, de outubro/11 para novembro, quando foram registradas, reduzindo o imposto exigido neste mês em R\$12.950,52, cuja exclusão já seria suficiente para elidir o imposto exigido de R\$12.486,12.

Da análise das peças processuais, observo que a própria autuante em sua informação fiscal já havia relocado algumas notas fiscais (citadas na defesa à fl. 427), apurando o valor remanescente de R\$23.128,98 (fl. 510), cujo valor foi acolhido pela decisão *a quo*.

Porém, tendo o recorrente alegado outras notas fiscais que deveriam ser relocadas, conforme acima, e por restar provado que o pleito recursal procede quanto às Notas Fiscais nºs: 175.642; 220177 e 41312, consoante se verifica através da cópia do livro Registro de Entradas, às fls. 552 a 574 dos autos, conluiu que inexiste imposto a se exigir nos meses de fevereiro e junho de 2011 e, em consequência, resta prejudicada a alegação recursal relativa a aplicação da MVA de 140% para bebidas energéticas, inerente ao mês de junho de 2011, em razão da insubsistência da exigência naquele mês.

Há de salientar que apesar da Nota Fiscal de nº 220177 ter sido também citada na impugnação, ainda permanecia indevidamente no levantamento fiscal (mês de junho de 2011 - fl. 526), em que pese ter sido registrada em julho de 2011, conforme documento à fl. 560, razão de sua exclusão atual.

Inerente ao mês de outubro de 2011, consoante demonstrativo analítico às fls. 535 a 539 dos autos, após exclusão do ICMS-ST exigido de R\$168,65 (fl. 538), relativo à Nota Fiscal nº 41.312, registrada em novembro/11 (fl. 572), remanesce o valor de R\$12.317,47, considerando que as demais Notas Fiscais de nºs: 32495, 41161, 285545, 285547, 41475 e 38064, o recorrente não comprova sua alegação de que foram lançadas no mês de novembro do livro Registro de Entradas, em que pese afirmar, às fls. 625 e 626 dos autos, existir cópia digital nos autos, o que não se constatou, salvo cópia anexada às fls. 552 a 574 dos autos pela autoridade fiscal, quando da sua informação fiscal às fls. 488 a 492.

Sendo assim, caberá ao recorrente provar o fato modificativo do lançamento fiscal alegado em relação a tais documentos fiscais, a qualquer tempo do Processo Administrativo Fiscal, requerendo à PGE/PROFIS, dentro de sua competência do Controle da Legalidade, nos termos do art. 113, §5º, I, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, que represente ao Conselho de Fazenda Estadual - CONSEF, para análise das novas provas processuais.

Por fim, no que diz respeito, ainda neste mês de outubro de 2011, à alegação de que descabe a exigência de diferença do ICMS-ST nas aquisições junto a fornecedores inscritos como contribuintes substitutos, quando não há responsabilidade solidária do adquirente, há de salientar que o recorrente não comprova sua alegação com documentos, tratando-se de uma denúncia vazia, como também se verifica no demonstrativo analítico, às fls. 535 a 539 dos autos, que no aludido mês de outubro as notas fiscais que constam “ICMS Recolhido” não foram objeto da exigência do ICMS-ST, consoante se pode comprovar da coluna “ICMS a Pagar”, sendo impertinente tal alegação.

Diante de tais considerações, concluo pela subsistência parcial da infração 2, no valor de R\$12.317,47, inerente ao mês de outubro de 2011, após exclusão de R\$168,65, relativo à Nota Fiscal nº 41.312, em vista da desconstituição dos valores remanescentes exigidos nos meses de fevereiro e junho de 2011.

Do exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, apenas para modificar a Decisão recorrida, quanto à segunda infração, para o valor de R\$12.317,47, o que resulta no valor total do Auto de Infração de R\$122.344,54, devendo homologar os valores recolhidos.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206951.0006/14-9**, lavrado contra **GARRA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS - EIRELI**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento no valor total de **R\$122.294,54**, acrescido das multas de 60% sobre R\$15.129,66 e 100% sobre R\$107.164,88, previstas no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além de multa por descumprimento de obrigação tributária acessória no valor de **R\$50,00**, prevista no inciso XXII, do mesmo diploma legal, alterada pela Lei nº 8.534/02, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores comprovadamente já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 3 de novembro de 2016.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - – PRESIDENTE/RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS