

**PROCESSO** - A. I. Nº 057039.0014/06-3  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - MECA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA (COLCCI)  
**RECURSO** - REPRESENTAÇÃO PGE/PROFIS  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**INTERNET** - 03/04/2008

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0040-12/08

**EMENTA:** ICMS. EXCLUSÃO PARCIAL DO DÉBITO. TERCEIRA INFRAÇÃO. Representação proposta com base no art. 119, § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), tendo em vista que na composição do débito da referida infração foram lançadas notas fiscais em duplicidade, além de arrolados documentos fiscais com períodos distintos daqueles atestados no lançamento originário. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata-se de Representação da Procuradoria Geral do Estado, com espeque no caput do art. 113 do RPAF (Decreto nº 7.629 de 09/07/1999), com alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 19/2003, que atribui competência à Procuradoria Fiscal, poderes para opinar no Processo Administrativo Fiscal, procedendo ao controle da legalidade, inclusive com vistas à inscrição na Dívida Ativa estadual.

O Auto de Infração epigrafado, foi lavrado em 30/06/2006, ao suposto de falta de recolhimento a menor do ICMS, conforme se segue:

O objeto da Representação, cinge-se em torno da seguinte infração:

INFRAÇÃO 3: 07.03.02 - Efetuou o recolhimento a menor do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado.

Conhecido o pedido de controle da legalidade acerca do Procedimento Administrativo, foi o mesmo encaminhado à GECOB a fim de que fosse anexado ao processo o PAF referente ao Auto de Infração para verificação da existência de algum vício sanável ou ilegalidade conforme argüiu o Contribuinte, tendo a Procuradoria do Estado da Bahia, por tratar-se de matéria eminentemente técnica, considerando ainda a existência de novos documentos e informações capazes de alterar os valores apurados, convertido em diligência ao Dr. Ricardo de Carvalho Rêgo, que opinou, com relação à infração 3, ser a mesma Procedente Parcialmente, porque no demonstrativo fiscal procedido, o autuante contemplou notas fiscais em duplicidade, bem como notas fiscais compaginadas com períodos (meses) distintos dos indicados na autuação, reduzindo o valor do débito, elaborando para confirmar a sua assertiva o Parecer referido que se encontra acostado aos autos, concluindo, opina pela redução parcial em alguns itens, reduzindo o valor apurado da infração 3 de R\$27.700,96 para R\$23.186,17, insistindo de que deva ser procedida nova ação fiscal, apresentando ao final planilhas exemplificativas.

A Procuradoria Fiscal, Órgão da Procuradoria Geral do Estado, nos precisos termos do art. 113 do RPAF, no exercício regular do controle da legalidade em momento precedente à inscrição do débito tributário em Dívida Ativa, à luz do § 1º, do art. 119, do COTEB, faz a necessária REPRESENTAÇÃO ao Conselho de Fazenda Estadual, face a alteração consubstanciada da infração 03 lavrada no Auto de Infração sob exame, bem como, salienta a ressalva feita pelo diligente Auditor Fiscal no sentido de que seja engendrada nova ação fiscal, submetendo-a ao crivo do Chefe da Procuradoria Fiscal, que acolheu em todos os seus termos a Representação interposta ao Conselho de Fazenda Estadual, no sentido da redução do débito tributário.

## VOTO

Merece acolhimento a Representação da PGE/PROFIS, pelos seguintes motivos:

De fato, é irrefragável a apuração procedida pelo Auditor Fiscal diligente que apurou serem os documentos e as notas fiscais apresentadas pelo Autuado, provas suficientes capazes de elidir em parte a exigência fiscal no tocante à infração 3, o que respaldou a subida da Representação a esta Corte por força do estatuído no art. 119, II § 1º da multicitada lei.

Do contrário da verdade formal - a qual significa que somente os fatos alegados e provados pelas partes são verdadeiros, característica do processo judicial, no regime administrativo, os ditames do princípio da verdade material, na relação efetiva em que encontram o fisco e o contribuinte, ou seja, o que importa são os verdadeiros fatos presentes nos procedimentos fiscalizados, não se levando em conta *certos* formalismos para se evitar o enriquecimento sem causa.

Luiz Henrique Barros de Arruda ensina que:

*“Contrariamente ao que se dá, em regra, no processo judicial civil, em que prevalece o princípio da verdade formal (art. 128 do CPC), no processo administrativo, não só é facultado ao reclamante, em qualquer fase do processo, levar ao auto novas provas, como é dever da autoridade administrativa utilizar-se de todas as provas e circunstâncias de que tenha conhecimento, ou mesmo mandá-las produzir, trazendo-as aos autos, quando sejam capazes de influenciar a decisão”. – in Processo Administrativo Fiscal/Manual - Resenha Tributária, São Paulo, 1993, pág. 7.*

Assim, é que o informalismo em busca da verdade material em benefício do administrado é a nota que distingue os procedimentos judiciais e administrativos. Configurado por parecer técnico, através de análise da assessoria técnica do CONSEF que verificou a pertinência de partes das alegações apresentadas pelo contribuinte, face a atribuição indevida pelo Auditor Fiscal autuante da existência de compras e mercadorias ocorridas em um mês, quando na realidade a referida operação ocorreu em outro, reduzindo assim o montante original.

Portanto, ACOLHO a representação interposta pela PGE/PROFIS, decretando a PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no tocante à infração 3, procedendo-se ao necessário encaminhamento do processo para fim de ser alterado o novo valor para o item 3 da infração como evidenciou a assessoria técnica no seu parecer que foi perfilhado pela douta Procuradoria Geral do Estado, valendo acrescentar, ser do bom alvitre a determinação da propositura de uma nova ação fiscal a ser desencadeada, com vistas a conferência ou verificação do imposto devido a título de antecipação parcial concernente às Notas Fiscais n<sup>os</sup> 26.957, 26.958, 26.959, 18.469, 37.510, 67.591e 67.592, que não integraram este Auto de Infração em julgamento, mas que poderão ser objeto de um novo e independente procedimento fiscal.

Por esta razão, restará exigível o valor de R\$23.186,17 (vinte e três mil cento e oitenta e seis reais e dezessete centavos), de referência à infração n<sup>o</sup> 3 hostilizada.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, ACOLHER a Representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de março de 2008.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

IVO MORAES SOARES - RELATOR

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