

**PROCESSO** - A. I. Nº 269274.1202/08-6  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - F.S. VASCONCELOS & CIA. LTDA. (LOJAS MAIA)  
**RECURSO** - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS  
**ORIGEM** - IFEP - DAT/SUL  
**INTERNET** - 03/11/2010

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJE Nº 0354-12/10

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO POR ESPÉCIE DE MERCADORIAS EM EXERCÍCIO FECHADO. OMISSÕES DE ENTRADAS E DE SAÍDAS. EXCLUSÃO PARCIAL DE DÉBITO. Representação proposta de acordo com o art. 119, II, § 1º combinado com o art. 136, § 2º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), tendo em vista que o sujeito passivo em grau de Recurso dirigido à PGE/PROFIS, no controle da legalidade, consegue demonstrar equívocos cometidos no levantamento (documentos fiscais do exercício de 2006 foram incluídos no exercício de 2007), os quais foram acatados pelo autuante, gerando a necessidade de redução do valor originalmente lançado. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata-se de Representação proposta pela PGE/PROFIS interposta com base no artigo 119, inciso II, § 1º, da Lei nº. 3.956/81 (COTEB), propugnando pela decretação da redução do valor do lançamento, à vista da interposição de pedido de controle da legalidade pelo sujeito passivo, com base na documentação probante acostada pelo mesmo.

O Auto de Infração em epígrafe foi lavrado em 30 de dezembro de 2008, em virtude da constatação das seguintes irregularidades:

- 1 Falta de recolhimento do ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, (2007), no valor de R\$ 7.216,21, além da penalidade de 70%;
- 2 Falta de recolhimento do ICMS relativo a operações de saídas de mercadorias não declaradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, (2006), com imposto no valor de R\$ 6.881,52, e penalidade de 70%.

Cientificada da lavratura do Auto de Infração em 03 de março de 2009, a empresa no trintídio legal, não efetuou o pagamento do débito apurado, ou apresentou defesa administrativa, apesar de ter sido devidamente comunicada, não somente no corpo do Auto de Infração, como, igualmente, através da intimação de fl. 136.

Em 05 de maio de 2009 a empresa protocola petição dirigida ao Procurador Geral do Estado da Bahia (fls. 140 e 141), na qual interpõe o que denomina “*Recurso denominado como ressalva do controle da legalidade*”.

Em tal documento, o sujeito passivo, ao tempo em que afirma ter sempre se pautado no mais absoluto cumprimento de suas obrigações perante o fisco, realizou auditoria interna, a qual apontou resultado divergente em relação àquele do Fisco, especialmente em relação aos seguintes itens:

- a) Liquidificador 2 velocidades Tornado Mallory, (código 163616) em 2006. Que tendo sido apontada uma omissão de entrada de uma unidade em 2006 e em 2007 foi apontada uma mesma quantidade como omissão de saída, a nota fiscal nº. 599.352 zera a diferença apontada;
- b) Forno MIC 2V 27L BMS27 Brastemp (código 168318). Em 2006 o fisco apontou omissão de entrada de duas unidades, e em 2007 apontou a mesma quantidade como omissão de saídas. A nota fiscal 599.352 zera tal diferença.
- c) Sanduíche 2V S.B.PANE Britania (código 175592). Em 2006 o fisco apontou omissão de entrada de seis unidades, e em 2007 apontou a mesma quantidade como omissão de saídas. A nota fiscal 5255732 zera tal diferença.
- d) CJ TERRAÇO MG/BC Manoval (código 181632). Em 2006 o fisco apontou omissão de entrada de uma unidade, e em 2007 apontou a mesma quantidade como omissão de saídas. A nota fiscal 598915 zera a diferença apurada.

Ao final, aponta a existência de omissão de entradas no exercício de 2006 no montante de R\$ 14.505,16, que resulta em débito de ICMS de R\$ 2.465,88, ao passo que no exercício de 2007 foi apurada omissão de saídas de mercadorias no valor tributável de R\$ 7.829,40, com ICMS devido de R\$ 1.331,00, valores que reconhece como efetivamente corretos, e informa que já efetivou o recolhimento através dos comprovantes de pagamento que anexa.

Diante de tais elementos, nos termos do artigo 114 do RPAF/99 solicita que a PGE/PROFIS represente ao CONSEF no sentido de reduzir o valor do lançamento tributário, diante da ilegalidade que entende presente no processo, acostando cópias de notas fiscais (fls. 142 a 153) e cópia de documento de arrecadação no valor de R\$ 6.890,89 (fl. 154).

A PGE/PROFIS, por meio de despacho (fls. 160 e 161), após breve relato dos fatos, opina no sentido de que o feito deva ser remetido em diligência à repartição de origem, a fim de que os autuantes se pronunciem acerca do quanto solicitado pelo contribuinte, devendo, em caso de alteração do valor do débito, elaborar novos demonstrativos.

Um dos autuantes em informação fiscal de fls. 168 e 169, após analisar o pedido do sujeito passivo, aponta que as Notas Fiscais nºs 598915, 599352 e 599353 (fls. 143, 144 e 145) constam na relação das entradas do sujeito passivo no exercício de 2007, de acordo com o relatório do SINTEGRA apresentado pelo autuado, quando o correto seria lançá-las em setembro e outubro de 2006.

Com relação às Notas Fiscais nºs 255732, 255730, 255733, 255535, 255731, 255738, 255737, 255734, cujas cópias encontram-se às fls. 144, 146 a 153, um dos autuantes responsável pela informação fiscal informa que, ratificando a afirmação contida inicialmente no Auto de Infração, continuarão sendo consideradas no exercício de 2007, vez que as mercadorias entraram no estabelecimento do autuado neste ano, de acordo com carimbos apostos nos documentos fiscais.

Retornando o processo para a PGE/PROFIS, despacho da procuradora Paula Gonçalves Morris Matos remete o processo para apreciação por parte do assessor técnico daquele órgão (fl. 172).

Antes da remessa, contudo, a mesma procuradora encaminha o feito para a devida ciência do sujeito passivo, relativamente a informação fiscal prestada pelo autuante (fl. 179).

A Inspetoria de Eunápolis emite a intimação respectiva (fl. 175), reabrindo prazo de quinze dias para manifestação do sujeito passivo. Este, através de requerimento de fl. 176 pleiteia o recebimento de cópia do processo, sendo atendido, à vista do documento de fl. 179.

Em nova intervenção, a PGE/PROFIS considerando o silêncio do contribuinte e o fato da discussão ser eminentemente técnica, em despacho de fl. 181 encaminha o processo para apreciação do assessor técnico do órgão.

O auditor fiscal Ricardo de Carvalho Rego, após analisar as peças processuais, conclui que do exame realizado restou comprovado que o valor indicado por um dos autuantes quando da informação fiscal (R\$ 11.755,36), se mostra correto, à vista, inclusive mesmo após receber cópia de todo o processo, conforme solicitação do artigo 140 do RPAF, razão pela qual entende que tal valor é co

Em função de tal Parecer, a nobre Procuradora, então, representa a este órgão, a fim de que, nos termos do artigo 119 § 2º da Lei nº 3.956/81, seja alterado o valor originalmente lançado, conforme informação fiscal e Parecer opinativo da PGE/PROFIS /ASTEC para R\$ 11.755,36 (fls. 190 a 193).

Despacho da ilustre procuradora assistente de fl. 194, convalida a representação proposta e a encaminha para apreciação pelo CONSEF.

## VOTO

É objeto da Representação apresentada, alteração no valor originalmente lançado no Auto de Infração em exame, à vista de solicitação do sujeito passivo, que sendo revel, ingressou com petição em nome do controle da legalidade, a fim de que, à vista de documentos que apensa, fruto de trabalho de auditoria interna, fosse reduzido o valor original do Auto de Infração.

O Auto de Infração baseou-se, unicamente em levantamento quantitativo por espécie de mercadorias em exercício fechado, do qual resultaram as infrações apuradas.

Muito embora não tenha apresentado no prazo legal qualquer manifestação, ou efetivado o pagamento do valor lançado, o que tornou o processo revel, o sujeito passivo, realizou as conferências devidas, com base nos elementos fornecidos pelos autuantes e, em documento dirigido ao controle da legalidade, apontou os resultados da sua conferência interna, por produto, elidindo em parte a imputação contida no lançamento.

Um dos autuantes reconheceu a pertinência das alegações do sujeito passivo, reduzindo o débito e produzindo novo demonstrativo, do qual o contribuinte foi devidamente cientificado, porém não se manifestou, o que pode ser interpretado como aceitação tácita, tanto que efetivou pagamento do valor apontado e reconhecido pelo autuante, e convalidados pelo assessor técnico da PGE/PROFIS.

Dessa forma, é inconteste a redução do valor do Auto de Infração, à vista dos elementos trazidos ao processo, o que em nosso entendimento robustece e dá a devida guarida à argumentação utilizada pela PGE/PROFIS para propor a representação ora apreciada.

E mais: à vista da convergência quanto aos valores efetivamente devidos, resultantes da realização do levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, não resta qualquer outra questão, ainda que material a ser analisada.

Ante o exposto, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação, para reduzir os valores das infrações 1 e 2 àqueles apontados no demonstrativo de fl. 169 dos autos, ou seja, R\$ 5.915,66 e R\$ 5.839,70, respectivamente, remanescendo, assim, o débito no valor de R\$11.755,36, conforme demonstrado abaixo:

Seq.	Infr.	Ocorrência.	Vencimento	Aliq.	Valor Histórico	Multa	Valor Débito
1	1	31/12/2007	09/01/2008	17%	7.216,21	70%	5.915,66
2	2	31/12/2006	09/01/2007	17%	6.881,52	70%	5.839,70
TOTAL					14.097,73		11.755,36

## RESOLUÇÃO

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

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de outubro de 2010.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - RELATOR

ROSANA MACIEL BITTENCOURT I