

PROCESSO	- A. I. N° 147771.0003/20-9
RECORRENTE	- COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5 <sup>a</sup> JJF n° 0098-05/22-VD
ORIGEM	- DAT METRO / IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 19/04/2023

**2<sup>a</sup> CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO CJF N° 0090-12/23-VD**

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. MERCADORIAS ENTRADAS NO ESTABELECIMENTO. QUEBRA ANORMAL. Não comprovada a efetivação do estorno de crédito relativo a perdas de mercadorias adquiridas além dos percentuais admitido como normais. Redução do débito. Refeito o demonstrativo para ajustar o percentual de estorno limitado à omissão de saída. Rejeitada a nulidade suscitada. Indeferido o pedido de realização de diligência fiscal. Não acolhido o pedido de afastamento do imposto e conversão em multa por descumprimento de obrigação acessória, por falta de amparo legal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra à Decisão recorrida que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado em 01/07/2021, exige ICMS por ter deixado de efetuar o estorno de crédito fiscal do imposto relativo a mercadorias entradas no estabelecimento e posteriormente sinistradas. Consta na descrição dos fatos que se refere a perdas calculadas previstas na Portaria nº 445/98, sobre levantamento quantitativo de estoques, objeto do Auto de Infração nº 147771.0001/20-6 (2016) - R\$ 71.469,35, acrescido de multa de 60%.

O autuado na defesa apresentada às fls. 54 a 66. Informa que este auto foi lavrado também o Auto de Infração nº 147771.0001/20-6 que apurou omissões de entradas e saídas de mercadoria no mesmo período desta autuação. Argumenta que a Portaria nº 455 sofreu alterações a partir de 2020 e não pode ser aplicado a fatos geradores ocorridos no exercício de 2016, quando o estorno exigido era para as perdas anormais. Diz que por analogia, o Estado da Bahia na Portaria nº 18/2017, aplicável ao setor de petróleo, prevê emissão de nota fiscal para ajustar perdas e sobras dentro dos limites estabelecidos, utilizando o CFOP 5.927, com ou sem destaque do imposto em relação ao limite estabelecido, sendo que a própria legislação vigente no período fiscalizado admite as perdas normais para a sua atividade comercial, prevendo apenas o lançamento do estorno do crédito relativo às perdas anormais, e as diferenças apuradas decorrem de quebras e/ou perdas razoáveis e normais relativas à sua atividade, conforme Avaliação de Perdas no Varejo Brasileiro.

A auditora autuante prestou informação fiscal às fls. 66 a 71. Discorre sobre as alegações defensivas de que não houve aplicação retroativa das alterações implementadas na Portaria nº 445/98 no Auto de Infração nº 147771.0001/20-6, afirma que não procede, conforme pode ser visto no demonstrativo das omissões, pois foi deduzido das omissões e não foi cobrado ICMS sobre a omissão de saída referente às perdas.

Afirma que foi analisado o DEMONSTRATIVO DE AUDITORIA DE ESTORNO DE CRÉDITO SOBRE PERDAS e percebeu que o estorno foi cobrado tanto nas omissões de saída como nas omissões de entrada, mas como o parágrafo 3º da Portaria nº 445/98 teve a sua redação alterada e passou a ser aplicado na apuração de omissões de saídas, onde refez os cálculos apenas o estorno do crédito sobre as perdas das omissões de saída.

O autuado manifestou-se às fls. 82 a 90. Alega nulidade por falta de clareza, nos termos do art. 142 do CTN por não atender os critérios necessários de validade do lançamento, conforme dispõe o art. 18, II do RPAF/BA. Reapresenta o argumento de que o estorno de crédito exigido com base em legislação vigente na época dos fatos geradores (2016) não pode ser aplicável com as alterações introduzidas na Portaria nº 445/98.

O fiscal estranho ao feito apresenta a segunda informação fiscal (fl. 93 a 96), descreve os procedimentos do levantamento quantitativo de mercadorias e os ajustes das perdas sobre a omissão de saída, conforme ajustes feitos no demonstrativo de fls. 74 e 75. Requeru que seja julgado parcialmente procedente.

Na decisão de piso tem o seguinte voto condutor:

**VOTO**

*O presente Auto de Infração exige ICMS relativo à falta de estorno de crédito fiscal, que de forma resumida o impugnante:*

- i) *Suscitou a nulidade por aplicar retroatividade das alterações da Port. 445/98;*
- ii) *Suscitou nulidade por falta de clareza da autuação;*
- iii) *Requeru afastamento do ICMS e conversão em multa por descumprimento de obrigação acessória.*

*Quanto à nulidade suscitada, observo que conforme esclarecido pela fiscalização, o enquadramento de infração indica infringência ao art. 30, IV da Lei nº 7.014/96, que prevê:*

*Art. 30. O sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado, salvo disposição em contrário, sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento:*

....  
*IV - vier a perecer, deteriorar-se ou extraviar-se.*

*Regra regulamentada e art. 312, IV do RICMS/BA, vigentes no exercício de 2016, que estabelece:*

*Art. 312. O sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado, salvo disposição em contrário, sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento:*

....  
*IV - vier a ser objeto de furto, roubo, perecimento, desaparecimento, sinistro ou qualquer outra ocorrência similar.*

*Já a alteração promovida na Port. 455, com redação dada pela Port. 01/2020 estabelece que:*

*§ 1º Deverão ser considerados nos levantamentos quantitativos, a título de perda, roubo ou extravio, para efeito de apuração de omissões de saídas, os quantitativos em relação a cada item de mercadoria resultantes da aplicação dos seguintes percentuais sobre o somatório do estoque inicial mais as entradas no período:*

*I - 2,05%, no comércio varejista de supermercados;*

...

*§ 2º Para efeitos da apuração do quantitativo de que trata o § 1º deste artigo, deverá ser adotado o arredondamento nos termos da regra da ABNT/NBR 5891/1977.*

*§ 3º Para os efeitos de que trata o § 1º, também deverão ser considerados os estornos de crédito efetuados pelo contribuinte, no período fiscalizado, em decorrência de perda, furto ou extravio.*

*Pelo exposto, constata-se que as regras instituídas em 2020 pela Port. 445/98 é meramente procedural, para considerar porcentuais de perdas, roubo ou extravio a ser considerado no levantamento quantitativo de estoques, e como já existia previsão no art. 30, IV da Lei 7.014/96, não houve aplicação retroativa da Lei, motivo pelo qual, fica rejeitada esta nulidade.*

*Quanto à nulidade suscitada sob o argumento de que falta clareza na autuação, observo que conforme consta na descrição dos fatos da infração, foi lavrado concomitantemente o AI 147771.0001/20-6, que apurou omissões de entradas e saídas de mercadoria no mesmo período.*

*Na mídia de fl. 9 foi gravado o demonstrativo que deu suporte à exigência do ICMS relativo à omissão de saídas e também do estorno de créditos sobre as perdas, cuja cópia foi fornecida ao autuado (fls. 10 e 13), com data de leitura pelo DTE em 04/05/2020.*

*Além disso, na informação fiscal prestada às fls. 66 a 71, foi esclarecido como foi apurada a base de cálculo do estorno de crédito exigido, inclusive exemplificando as quantidades do estoque inicial somado às entradas, cujo porcentual previsto para o ramo de atividade na Port. 445/1998 (2,05% - supermercado), foi aplicado sobre a*

omissão de saída apurada.

A informação fiscal também foi fornecida ao defendente (fls. 77 a 80), que sobre ela se manifestou. Por isso, entendo que a infração é clara ao descrever que foi exigido o estorno relativo às perdas dos estoques, com o enquadramento previsto em Lei e demonstrativo que dá suporte, inexistindo preterição do direito de defesa previsto no art. 18, II do RPAF/BA. Fica também rejeitada esta nulidade.

De modo geral, foi aventada a possibilidade de realização de diligência fiscal, que entendo ser desnecessária, tendo em vista que o demonstrativo original foi refeito na primeira informação fiscal e fornecido ao autuado que não contestou o seu resultado. Por isso, fica indeferido o pedido nos termos do art. 147, I do RPAF/BA, tendo em vista que considero suficientes para a formação de convicção, os elementos contidos nos autos.

No mérito, o impugnante não contestou o montante do estorno original, nem o refeito na primeira informação fiscal, tendo se restringido a alegar que o art. 293 do RICMS/BA prevê que não é exigido o estorno sobre as perdas normais.

Quanto à nulidade suscitada, observo que conforme esclarecido pela fiscalização, o enquadramento de infração indica infringência ao art. 30, IV da Lei nº 7.014/96, que prevê:

Conforme apreciado na preliminar de nulidade, o art. 30, IV da Lei 7.014/96 prevê que o sujeito passivo deve efetuar o estorno de crédito, quando a mercadoria entrada no estabelecimento vier a perecer, deteriorar-se ou extraviar-se (art. 312, IV do RICMS/BA).

Por sua vez, a alteração promovida na Port. 455, com redação dada pela Port. 01/2020, estabeleceu porcentuais de quantidades que devem ser deduzidas na omissão de saída de mercadoria apurada mediante levantamentos quantitativos de estoque, a título de perda, roubo ou extravio.

Na situação presente, o parágrafo 1º, I do art. 3º da Port. 445/98 prevê percentual considerado normal de 2,05%, para a atividade de comércio varejista de supermercados, que é a atividade do estabelecimento autuado. Ressalte-se que o percentual de perdas sobre o custo previsto pela ABRAS/ECONOMIA é de 1,96%.

Conforme esclarecido pela fiscalização na primeira informação fiscal, a exemplo do item com código 1000274, foi apurada omissão de saída de 26 unidades, e a soma do estoque inicial + entradas foi de 54 unidades, que aplicado o percentual de 2,05% (arredondado), resultou em perda de uma unidade e foi deduzido da omissão, resultando na cobrança relativa a 25 unidades:

COD	DESCRICAÇÃO	EI	ENTRADA	SAÍDA	EF	OM. SAÍDA	PERDA	OM. COBRADA
1000274	ORG NECTA UVA NATIV	0,000	54,000	28,000	0,000	26,000	1,000	25,000

Portanto, no levantamento fiscal foi deduzido o valor correspondente às quantidades de perdas na apuração da omissão de saída, mas exigido o ICMS relativo à falta de estorno previsto no art. 30, IV da Lei nº 7.014/96 (art. 312, IV do RICMS/BA), em conformidade com a orientação contida no Parágrafo Único do art. 5º, que preconiza que verificada a omissão de saídas de mercadorias mediante levantamento quantitativo de estoque, deve ser exigido o estorno proporcional do correspondente crédito fiscal. (Parágrafo único do art. 3º).

Com relação ao argumento de que devem ser considerados os ajustes previstos na Port. 18/2017, observo que a regra é específica para o setor de petróleo e não se aplica à atividade de supermercado.

No que se refere ao pedido de que sejam consideradas as perdas normais e conversão em multa por descumprimento de obrigação acessória, observo que o julgamento do PAF 147162.0038/01-2b não serve como paradigma, tendo em vista que aquele julgado apreciou o índice técnico de quebra de peso na comercialização de cacau, tomando como base parecer técnico emitido pela CEPLAC. Na situação presente, conforme anteriormente apreciado, o percentual de perdas de 2,05% previsto na Port. 445/1998 para supermercados, é superior ao de 1,96% apurado pela Associação Brasileira de Supermercados (ABRAS). Logo, não se aplica ao caso a situação do julgamento que foi invocado na defesa.

Com relação ao pedido de que seja afastada a exigência do ICMS, sob o argumento de que apenas ocorreu a falta de emissão de notas fiscais para regularizar as perdas, observo que conforme apreciado anteriormente, foram deduzidas da omissão de saída (outro AI), as quantidades pertinentes a perdas dentro do limite tolerável, no caso 2,05% sobre as quantidades do estoque inicial somado as entradas (art. 3º da Port. 445/1998), logo, o estorno ora exigido refere-se às perdas não escrituradas, que reflete o estorno de crédito das mercadorias que deram entrada no estabelecimento, mas não houve saída subsequente tributada para compensar o valor do imposto creditado.

Portanto, implica em descumprimento de obrigação principal e não pode ser acolhido o pedido de conversão em multa por descumprimento de obrigação acessória.

Por fim, observo que mesmo que a defesa não tenha questionado as quantidades computadas no levantamento quantitativo de estoque que culminou na exigência do estorno de crédito, o fiscal estranho ao feito que prestou a primeira informação fiscal, identificou que o autuante apurou a base de cálculo tanto das omissões de saída

como das omissões de entrada, sem considerar o estabelecido no § 1º, do art. 3º da Portaria nº 445/98, que considera apenas o estorno do crédito sobre as perdas das omissões saída. O que foi efetivamente objeto desse lançamento.

Também, que com relação à alegação de que devem ser consideradas as perdas que foram registradas, observo que se a empresa emitiu notas fiscais relativas às perdas, as quantidades devem ter sido consideradas nas quantidades de saídas registradas que apurou a omissão de saídas de mercadorias, objeto da autuação, e não foi trazido ao processo qualquer prova quanto a essa alegação, nem mesmo se a empresa emitiu documentos fiscais com o CFOP 5927. Por isso, não acato o argumento apresentado em sustentação oral, por falta de provas (art. 143 do RPAF/BA).

Assim sendo, acolho o demonstrativo refeito pela fiscalização, cuja 1ª e última folha foram juntadas às fls. 74/75 (1 a 260 de 260), gravadas na mídia de fl. 76, cuja cópia foi entregue ao estabelecimento autuado, que implicou na redução do débito original.

Considerando que o AI 147771.0001/20-6 já foi julgado na primeira instância e encontra-se na segunda instância para julgamento de Recurso Voluntário interposto, recomenda-se que o processo seja redistribuído para o mesmo Conselheiro da 1ª Câmara do CONSEF (Anderson Pereira), caso a empresa venha interpor recurso.

Por tudo que foi exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, com redução do débito de R\$ 71.469,35, para R\$ 46.529,57, conforme demonstrativo de débito de fls. 74 e 75 (mídia de fl. 76).

O patrono da recorrente (Drs. Milton Hedayioglu Mendes de Lima – OAB/BA nº 20.769 e Gervásio Vinícius Pires Leal Liberal – OAB/BA nº 25.476) inconformado com a decisão de piso apresenta peça recursal, tecendo as mesmas questões da peça defensiva, que resumidamente apresento a seguir:

Incialmente, relatou quanto a tempestividade do recurso, descreveu os fatos da autuação e as principais razões de decisão do acórdão recorrido.

Pede pela reforma da decisão recorrida pelos seguintes motivos:

**Da inaplicabilidade da regra de estorno a fatos geradores ocorridos antes da alteração da Portaria nº 445/98 pela Portaria nº 445/19.** Destaca que a decisão *a quo* ao manter a regra de estorno do parágrafo único, do art. 5º da referida portaria, porque sua natureza é meramente instrumental, diante da pré-existência da norma insculpida no art. 30, inciso IV da Lei Estadual-BA nº 7.014/96 (Lei do ICMS).

Explicou que o artigo citado foi regulamentado pelo art. 312, inciso IV do RICMS-BA, não garantem substância a regra de estorno “criada” na Portaria nº 445/98 pela Portaria nº 445/19, porque a hipótese prevista na Lei do ICMS está vinculada a ocorrência concreta dos eventos listados no inciso IV do multicitado art. 30, portanto, é a regra de estorno criada no parágrafo único, do art. 5º da referida portaria, trata de uma presunção sem qualquer vinculação a ocorrência concreta dos eventos previstos nos incisos IV, dos art. 30 da Lei do ICMS e do art. 312 do RICMS-BA.

Afirma que tal situação não pode ser aplicada a eventos pretéritos, uma vez que cria nova hipótese de estorno diversa daquela prevista na Lei do ICMS. Ressalta que a legislação tributária se aplica aos fatos geradores futuros, nos termos do art. 105 do CTN, cabendo sua aplicação à fato pretérito apenas nos casos taxativamente nos incisos do art. 106 do mesmo diploma legal.

Alega novamente nulidade por **falta de clareza da autuação**. Explica que os demonstrativos apresentados não detalham a composição do Estoque Inicial e as Entradas do período, o que impede a validação do cálculo das perdas que são consideradas para efeitos do estorno de crédito ora discutido.

Afirma que o demonstrativo refeito não traz qualquer informação sobre o cálculo das perdas produto-a-produto, que servem de base para o estorno pretendido pelo fisco. Disse que a demonstração do cálculo das perdas consideradas no levantamento quantitativo é condição *sine qua non* para que o presente trabalho fiscal tenha validade, permitindo, por consequência, que a Recorrente tenha segurança e certeza do *quantum debeatur* lançado pela d. SEFAZ-BA, e que, a ausência de demonstração de como ela foi obtida implica em vício de validade do presente Auto

de Infração. Reproduz o artigo 142 do CTN e 18, II do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Assinala que requisitos essenciais do lançamento é a sua motivação, que pode ser entendida como a exposição administrativa das razões que levaram à prática do ato. Assim, devem ser expostos os motivos e a fundamentação na qual são enunciados (i) a regra de direito, (ii) os fatos em que o agente se baseou para decidir e (iii) a relação de pertinência entre os fatos ocorridos e o ato praticado pelo Agente Fiscal. Cita lição do Professor Ives Gandra da Silva Martins, Aliomar Baleiro, ensinamento do mestre Hely Lopes Meirelles.

Sustenta que a ação fiscal desprovida dos requisitos mínimos e indispensáveis de validade e, principalmente por não permitir à recorrente realizar o seu direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório, impõe-se a anulação integral da autuação, o que prejudica o direito de defesa da autuada razão pela qual deve ser reconhecida a nulidade da autuação.

Defende pela **inaplicabilidade da regra de estorno sobre perdas já registradas**. A Recorrente indica que não é possível identificar se o trabalho fiscal considerou as perdas já registradas em sua escrita quando do levantamento quantitativo de estoque. Pergunta-se. Qual o valor jurídico da expressão “as quantidades devem ter sido consideradas”? Portanto, tanto a decisão *a quo* quanto a autuação são nulas, porque, a primeira, fundamenta razões de decidir em mera ilação (“devem ter sido consideradas”) e, a segunda, não demonstra a memória de cálculo das perdas admitidas para efeitos do estorno em debate.

Impugna pela **inaplicabilidade da regra de estorno sobre perdas normais**. Diz que é necessário analisar sistematicamente a legislação estadual e perceber que sempre que se refere expressamente a “perdas normais” não se exige estorno, em especial, o artigo 293 do RICMS/BA.

Discorre, por analogia, fatos de segmento, o de petróleo, onde registra que a orientação do próprio Estado da BA na Portaria nº 18/2017, para a emissão de NF para registro das faltas de estoque sem destaque do ICMS.

Disse a recorrente que deixou de emitir documento fiscal regularizando o seu estoque no ano calendário de 2016, cometendo, por conseguinte, infração por obrigação acessória prevista no artigo 201 do RICMS (Decreto/BA nº 6.284/97), assim, solicita ao Fisco Baiano exigência, apenas e tão somente, a multa por descumprimento de obrigação acessória, a qual está prevista no inciso XXII, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 7.753/00. Junta decisão do CONSEF (Auto de Infração nº 147162.0038/01).

Finaliza requerendo que seja:

- dado provimento integral ao presente Recurso Voluntário;
- julgado nulo, diante da desobediência das regras previstas na Portaria nº 445/98, na consecução do levantamento quantitativo e pela inobservância dos requisitos de validade previstos no art. 142 do CTN;
- julgado improcedente, diante dos erros apontados na consecução do levantamento quantitativo.

O conselheiro Eduardo Ramos de Santana declarou impedimento no julgamento deste PAF devido à participação da decisão de piso.

Registro a presença do advogado do Autuado que acompanhou o julgamento, Sr. Thales Maia Galiza, OAB/BA nº 75.053.

É o relatório.

## VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentando tempestivamente pelo patrono do contribuinte no sentido de modificar a Decisão recorrida e, consequentemente, o Auto de Infração, no qual a JJF

julgou pela Procedência Parcial devido por ter deixado de efetuar o estorno de crédito fiscal do imposto relativo a mercadorias entradas no estabelecimento e posteriormente sinistradas, através das perdas calculadas previstas na Portaria nº 445/98, sobre levantamento quantitativo de estoques. Também se observa que a peça recursal está devidamente correta, no qual conheço, conforme as disposições legais.

Informo de início, que as alegações do contribuinte se relacionam entre a nulidade suscitada e o mérito das questões impostas, no qual irei passar a confrontar.

A Decisão de piso reduziu para R\$ 46.529,57, reconhecendo a redução feita pelo próprio autuante quando da informação fiscal, onde fez a apuração em regência as disposições das Portarias nºs 159/2019 e 001/2020, tendo aplicado o percentual de 2,05%, conforme o § 1º, inciso I (comércio varejista de supermercados).

Os fundamentos recursais se limitam, portanto, a requerer a nulidade e improcedência do presente lançamento, por infringir as regras da Portaria nº 445 e por erros apontados na consecução do levantamento quantitativo vendidos pela recorrente.

Quanto à alegação ***da inaplicabilidade da regra de estorno a fatos geradores ocorridos antes da alteração da Portaria nº 445/98 pela Portaria nº 445/19***, onde explicou que o artigo citado pela JJJ foi regulamentado pelo art. 312, inciso IV do RICMS-BA, portanto, não garantem substância a regra de estorno “criada” na 445/98 pela 159/19, porque a hipótese prevista na Lei do ICMS está vinculada a ocorrência concreta dos eventos listados no inciso IV do multicitado art. 30, portanto, é a regra de estorno criada no parágrafo único, do art. 5º da referida portaria, trata de uma presunção sem qualquer vinculação a ocorrência concreta dos eventos previstos no inciso IV, do art. 30 da Lei do ICMS e do art. 312 do RICMS-BA.

Afirma que tal situação não pode ser aplicada a eventos pretéritos, uma vez que cria nova hipótese de estorno diversa daquela prevista na Lei do ICMS. Ressalta que a legislação tributária se aplica aos fatos geradores futuros, nos termos do art. 105 do CTN, cabendo sua aplicação à fato pretérito apenas nos casos taxativamente nos incisos, do art. 106 do mesmo diploma legal.

Para o fato abordado acima, discordo totalmente do recorrente, pois constam diversas decisões dando respaldo a autuação, como também Parecer opinativo, no qual o parecerista da PGE/PROFIS traz a explicação que a alteração só veio para adequar e melhorar o procedimento de se fiscalizar, sendo que o próprio contribuinte tem conhecimento do fato, seja ele material ou informal e, para a apuração do crédito tributário é utilizada os documentos da própria recorrente, portanto, os ajustes realizados pela fiscalização é uma forma material que possibilita alteração, não cabendo nulidade como suscitada pelo patrono da recorrente.

Nego a nulidade perquirida, por entender que as regras instituídas em 2020 pela Portaria nº 445/98 é meramente procedural, para considerar percentuais de perdas, roubo ou extravio no levantamento quantitativo de estoques, e como já existia previsão no art. 30, IV da Lei nº 7.014/96, não houve aplicação retroativa da Lei.

Quanto às alegações de ***falta de clareza da autuação, inaplicabilidade da regra de estorno sobre perdas já registradas e inaplicabilidade da regra de estorno sobre perdas normais***, onde explicou que os demonstrativos apresentados não detalham a composição do Estoque Inicial e as Entradas do período, o que impede a validação do cálculo das perdas que são consideradas para efeitos do estorno de crédito ora discutido.

Observo que também essa alegação não prossegue, pois, este Auto de Infração ora discutido é consequência do Auto de Infração nº 147771.0001/20-6, no qual apurou omissões de entradas e saídas de mercadoria no mesmo período. Vejo também que consta nos autos mídia com demonstrativos que dão suporte sobre as perdas e também do estorno dos créditos, tendo o recorrente conhecimento da materialidade da autuação (demonstrativos), conforme DTE. Acrescento ainda que a informação fiscal esclareceu sobre a base de cálculo, dando exemplo da

forma da apuração do imposto, cujo está previsto para o ramo da atividade da recorrente (comércio varejista de supermercados), que fora reduzido conforme a Portaria nº 445/98.

Portanto, entendo que a infração é clara ao descrever que foi exigido o estorno relativo às perdas dos estoques, com o enquadramento previsto em lei e demonstrativo que dá suporte, inexistindo preterição do direito de defesa previsto no art. 18, II do RPAF/BA. Fica também rejeitada esta nulidade.

No mérito, as questões já discorridas e que o contribuinte alega: que a regra aplicada não se sustenta para o estorno em relação às perdas seja elas normais ou anormais. Observei e repito que o autuante fez o ajuste referente às omissões constatadas que não feito durante a ação fiscal, sendo o lançamento de ofício reduzido para R\$ 46.529,57. Não contém nos autos, por parte do autuado/contribuinte, nenhum erro a ser revisto ou apontado e não traz provas para contradizer a autuação, mesmo após a diligência que resultou em redução. Assim, argumentação não condiz, pois, o próprio fiscal já fez os ajustes para o valor correto da autuação.

Quanto à comparação da autuação para os mesmos argumentos dos processos de petróleo, onde registra que a orientação do próprio Estado da BA na Portaria nº 18/2017, para a emissão de NF para registro da falta de estoque sem destaque do ICMS, onde pede pela aplicação da multa conforme o art. 42, XXII pela falta de escrituração. Não concordo, pois como já foi explicado a alteração é para efeito procedural da fiscalização, não mudando em nada quanto ao valor a ser apurado, pois a documentação é do contribuinte e, também, está devidamente demonstrado que dar sim para apurar o imposto.

Vejo que foi identificado pelo autuante toda apuração correta onde considerou as perdas que foram registradas, as quantidades foram consideradas nas saídas registradas que apurou a omissão de mercadorias, objeto da autuação, e não foi trazido ao processo qualquer prova, nem mesmo se a empresa emitiu documentos fiscais com o CFOP 5927. Por isso, não acato o argumento apresentado por falta de provas (art. 143 do RPAF/BA).

Portanto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **147771.0003/20-9**, lavrado contra **COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 46.529,57**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “b” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 22 de março de 2023.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

IGOR LUCAS GOUVEIA BAPTISTA – RELATOR

EVANDRO KAPPES - REPR. DA PGE/PROFIS