

PROCESSO - A. I. N° 206948.0001/16-0
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e SHOULDER INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.
RECORRIDOS - SHOULDER INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSO DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 3^a JJF n° 0168-03/16
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 13/06/2017

2^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0158-12/17

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. NULIDADE. Constatado inconsistência no lançamento, e, diante do forte indício de que outras duplicidades poderiam ter ocorridas nos demonstrativos que serviram de base à autuação e tendo em vista a impraticabilidade técnica da realização de nova diligência. Modificada a Decisão recorrida. Decretada de ofício, **PREJUDICADOS** os Recursos de Ofício e Voluntário. Auto de Infração *Nulo*. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário contra a Decisão da JJF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, lavrado em 15/01/2016, exigindo R\$93.624,53 de ICMS, acrescido da multa de 100%, pela falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, e 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 em exercício fechado (2014), levando-se em conta para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis.

O autuado apresentou impugnação às fls. 46 a 64, trazendo suas razões defensivas, inclusive afirmando que o presente Auto de Infração foi lavrado com base somente nas informações constantes no SINTEGRA, o que não significa ser a verdade real dos fatos, uma vez que é muito comum haver inconsistências nos sistemas fiscal e contábil.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 109 a 113 dos autos, discorre sobre a metodologia adotada na ação fiscal e aduz que, eliminadas as inconsistências no sistema interno de identificação de produtos do autuado, todos os cálculos foram refeitos e o valor do imposto reclamado ficou reduzido de R\$93.624,53 para R\$32.614,52.

Eis o voto do Julgador da Decisão recorrida:

“O autuado alega que deve ser anulado o presente Auto de Infração, visto que ao analisar a documentação colacionada aos autos, esta Junta de Julgamento Fiscal verificará que não houve qualquer omissão de saída de mercadorias. Afirma que todas as mercadorias que entram e saem do estabelecimento autuado constam em documento fiscal, sendo necessário que seja realizada perícia para que reste comprovada a nulidade, iliquidez, incerteza do trabalho da Fiscalização.

Sobre esta alegação, conforme estabelece o § 1º do art. 18 do RPAF/BA, “as eventuais incorreções ou omissões e a não-observância de exigências meramente formais contidas na legislação não acarretam a nulidade do Auto de Infração ou da Notificação Fiscal, desde que seja possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, devendo as incorreções e omissões serem corrigidas e suprimidas por determinação da autoridade competente, desde que o fato seja comunicado ao sujeito passivo”. Quando se constata a existência de erro na apuração do imposto devido, é efetuada a necessária correção e intimação imediata ao sujeito passivo quanto à mencionada correção. Como se trata de questão de fato e de direito, os erros alegados pelo defendant serão analisados neste voto quando da apreciação do mérito.

Rejeito a preliminar de nulidade apresentada nas razões de defesa, haja vista que a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos. O PAF está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

O autuado requereu a realização de diligência/perícia e análise de toda a documentação que corrobora a apuração da verdade material, em especial pelas contrariedades da acusação fiscal.

Observo que o convencimento do julgador será formado a partir dos fatos e circunstâncias constantes no processo, apreciando as provas, e a deliberação para a realização de diligência ou perícia acontece quando essas providências forem necessárias à convicção dos julgadores, podendo ser indeferida quando for desnecessária em vista de outras provas produzidas nos autos. Assim, fica indeferido o pedido de diligência ou perícia, com base no art. 147, incisos I e II, do RPAF/99, tendo em vista que foi efetuada revisão fiscal pelo próprio autuante, e os elementos contidos nos autos são suficientes para análise do mérito da autuação e conclusões acerca da lide.

Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados aos autos, cujas cópias foram fornecidas ao autuado, mediante recibo, não foi constatada qualquer dúvida quanto à correção dos demonstrativos elaborados pelo autuante, e por isso, indefiro o pedido de diligência e perícia fiscal formulado pelo autuado em sua impugnação.

No mérito, o presente Auto de Infração trata da falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, 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 em exercício fechado (2014), levando-se em conta para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis.

Observo que o levantamento quantitativo de estoques tem como objetivo conferir as entradas e saídas de mercadorias em confronto com o inventário registrado no livro próprio, em um determinado período. Neste levantamento fiscal são conferidas as quantidades de entradas e saídas de mercadorias do estabelecimento em determinado período, tendo como referências o estoque inicial e o estoque final constantes do inventário, e sendo constatado que houve omissão de saídas ou de entradas são apurados os preços médios, e encontrada a base de cálculo para se determinar imposto devido.

Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas através de levantamento quantitativo, sendo o valor das saídas omitidas superior ao das entradas, deve ser exigido o imposto tomado-se por base a diferença de maior expressão monetária, a das saídas.

O autuante esclareceu que o levantamento fiscal foi realizado com base nas informações transmitidas eletronicamente pelo contribuinte à base de dados da Secretaria da Fazenda, Escrituração Fiscal Digital – EFD e Notas Fiscais Eletrônicas – NF-e. Informações prestadas em arquivo digital com assinatura digital do contribuinte ou seu representante legal, certificado por entidade credenciada. Ou seja, o procedimento fiscal foi elaborado aproveitando os dados da escrituração do sujeito passivo, e o sistema de auditoria utilizado na fiscalização apenas capta os dados como transmitidos pelo contribuinte.

O defendente alegou inconsistências internas desses arquivos, afirmando que não há qualquer omissão de estoques e apresentou planilha para comprovar que houve duplicidade das Notas Fiscais. Disse que, apesar de haver inconsistências no seu Sistema SPED-EFD, o imposto foi recolhido de forma correta.

Conforme estabelece o art. 247 do RICMS-BA/2012, a Escrituração Fiscal Digital – EFD se constitui em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse dos fiscos das unidades federadas e da Secretaria da Receita Federal, bem como no registro de apuração de impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte.

No § 1º do referido artigo consta a informação de que a EFD substitui os seguintes livros: (i) Registro de Entradas; (ii) Registro de Saídas; (iii) Registro de Inventário; (iv) Registro de Apuração do ICMS; (v) documento Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP .

Por outro lado, havendo necessidade de alteração parcial ou total das informações constantes do arquivo da EFD já transmitido, o contribuinte deverá retransmiti-lo com todas as informações, o § 2º desse mesmo art. 247 RICMS-BA/2012 prevê que se consideram escriturados os livros e documentos no momento em que for emitido o recibo de entrega, não cabendo a esta Junta de Julgamento Fiscal determinar essa retificação.

Se o levantamento fiscal é efetuado com base em dados fornecidos pelo autuado por meio dos arquivos eletrônicos, a correção de tais arquivos é de responsabilidade do contribuinte e tais registros devem refletir os elementos constantes nos documentos fiscais relativos às entradas e saídas de mercadorias. Portanto, no caso

de inconsistências, compete ao contribuinte informar e corrigir os erros.

O defensor também alegou que a fiscalização não identificou os lançamentos com códigos diversificados entre entradas e saídas da loja do autuado (de 9 para 12 dígitos). Quando promovia a venda registrava com os 12 ou mais dígitos do produto, mas quando promovia a transferência para outra loja a promovia com os 9 dígitos, igualmente as suas notas eletrônicas de entradas

Após a impugnação apresentada, o autuante informou que em relação às alegadas inconsistências no Sintegra da empresa, o levantamento fiscal foi realizado com base na Escrituração Fiscal Digital – EFD e Notas Fiscais Eletrônicas – NF-e, e o autuado é obrigatoriamente usuário do SPED Fiscal desde janeiro de 2013, e não há mais que se falar em Sintegra.

O autuante também informou que após eliminadas as inconsistências no sistema interno de identificação de produtos do autuado, adotando-se código único composto de nove dígitos e descrição padronizada para os produtos selecionados para o levantamento fiscal, todos os cálculos foram refeitos e o valor do imposto reclamado ficou reduzido de R\$93.624,53 para R\$32.614,52.

Vale salientar, que conforme relatado pelo autuante, os novos Papéis de Trabalho Retificadores produzidos pela fiscalização, foram gravados sob a forma de arquivos eletrônicos, fornecidos ao defensor mediante Recibos de Arquivos Eletrônicos, tendo sido, no ato da entrega, todos abertos normalmente na presença do preposto do contribuinte, constando o cliente do representante do autuado em 01/04/2016, inclusive nos Recibos de Arquivos Eletrônicos com assinatura do representante do autuado na mesma data, e concedido o prazo de dez dias para o defensor se manifestar.

Na informação fiscal, o autuante afirmou que no SPED Fiscal da empresa não se verifica a questão levantada pelo defensor em sua manifestação, como se pode verificar nos arquivos constantes na mídia à fl. 89 do presente PAF,

Vale repetir que o levantamento fiscal que resultou na lavratura do presente Auto de Infração foi efetuado com base em dados fornecidos pelo autuado por meio de EFD. A correção de erros, se existirem é de responsabilidade do contribuinte e os registros devem refletir os elementos constantes nos documentos fiscais relativos às entradas e saídas de mercadorias e inventário efetuado com base na contagem física do estoque. Portanto, no caso de existência de erros, compete ao contribuinte informar e corrigir o erro.

No caso em exame, não ficou comprovado nos autos que após a revisão efetuada pelo autuante o defensor tenha enviado qualquer alteração parcial ou total das informações enviadas por meio da EFD, inclusive, se as alegadas duplicidades permaneceram ou não no levantamento fiscal. Dessa forma, concluo pela subsistência parcial do presente lançamento, no valor total de R\$32.614,52, conforme demonstrativo à fl. 89 do PAF.

Quanto à multa decorrente da autuação, que foi objeto de contestação pelo autuado, a sua aplicação é consequência da falta de recolhimento espontâneo do imposto, o que resultou na lavratura do presente Auto de Infração, tendo sido indicado corretamente o percentual de 100%, conforme estabelece o art. 42, inciso III, da Lei 7.014/96.

Vale ressaltar, que esta Junta de Julgamento Fiscal tem competência para apreciar somente pedido de redução ou cancelamento de multa decorrente de obrigação acessória, consoante o art. 158 do RPAF/99.

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

Notificado da Decisão o ora recorrente apresentou Recurso Voluntário, com pedido de sustentação oral, onde inicialmente alega que, notificada do Termo de Ação Fiscal em 04/01/2016 para apresentar Livros e Documentos, entrou em contato com o Agente Fiscal solicitando prazo para a devida apresentação, em razão dos documentos se encontrarem na fábrica e não na loja do recorrente, no entanto, passado apenas 11 dias do seu pedido, o auto de infração foi lavrado.

Inicialmente salienta que, já na impugnação havia apontado as inconsistências nas notas duplicadas, bem como reiterado a necessidade de realização de diligência para análise de toda documentação apresentada. Fato esse não observado pelo autuante na sua informação, mesmo com a redução da exigência.

A partir daí, o Recorrente centra as suas razões recursais na alegação de que o Agente Fiscal deixou de analisar a questão das notas fiscais duplicadas, diferente do afirmado pela Junta de Julgamento Fiscal, como pode se notar com a leitura das folhas 86 a 89 dos autos, o Agente Fiscal somente analisou os códigos dos produtos, posto que ignorou por completo as explicações e documentos apresentados, no que diz respeito às Notas Fiscais duplicadas.

Destaca, *in verbis*:

“Fato é que o presente AIIM foi lavrado com base somente nas informações constantes no SPED Fiscal, o que não significa ser a verdade real dos fatos, uma vez que é muito comum haver inconsistências nos sistemas fiscal e contábil. Sendo assim, o que ocorreu neste caso foi que a Fiscalização, por não dar à Recorrente o devido reconhecimento das inconsistências em seu sistema, não observou a verdade material dos fatos, e, por consequência, entendeu que houve omissão de saídas decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas, mas esse entendimento não deve prosperar, pois está absolutamente equivocado.”

Passa a dissertar sobre a modalidade de auditoria realizada que deveriam, conforme instruções do Conselho Federal de Contabilidade, terem sido realizados: Testes de Observância e Substantivos (ou testes comprobatórios de detalhes).

E que, como se pode ver na informação fiscal e o Recorrente pretende provar, o Agente Fiscal se ateve somente aos testes de observância e não procedeu aos testes de substância, que possam embasar as diferenças por ele supostas.

Em seguida, o Recorrente apresenta a sua análise quanto à questão da suscitada duplicação das notas fiscais, a qual transcrevo na íntegra:

(...)

1. *“Dadas essas circunstâncias que revelam as falhas no trabalho auditor, mantidas pela C. Junta de Julgamento, é imperiosa a realização de novas diligências, bem como de perícias, para apuração de arquivos SPED-EFD’s para a demonstração ao Senhor Fiscal de todas as inconsistências internas desses arquivos, eliminando-as e provando-se que não houve e não há qualquer omissão de estoques por parte do recorrente que está irresignada com esse tipo de acusação!”*

2. *“Vejamos o exemplo relativo à Nota Fiscal nº 048133, a qual é composta de 34 produtos, no entanto, devido à duplicidade das Notas Fiscais no sistema do recorrente, há 68 linhas de sua composição. Note-se que todos os produtos da Nota foram duplicados:*

Cód. produto	Produto	Nota Fiscal	Quantidade	Valor Produto	Valor Base ICMS	Alíquota Interestadual	Valor ICMS
131184420	'CASAQUETO DE CHIFFON BORDADO	'048133	1	209,4	209,4	4	8,37
131184420	'CASAQUETO DE CHIFFON BORDADO	'048133	1	418,8	0	0	0
132011123	'CACHECOUER DE CHIFFON ESTAMPADO	'048133	6	466,2	466,2	7	32,63
132011123	'CACHECOUER DE CHIFFON ESTAMPADO	'048133	6	932,4	0	0	0
132014200	'BATA DÉ VOIL BORDADO	'048133	1	149,4	149,4	4	5,97
132014200	'BATA DÉ VOIL BORDADO	'048133	1	298,8	0	0	0
132014234	'BLUSA AMPLA DE VISCOSE ESTAMPADA	'048133	1	77,7	77,7	7	5,43
132014234	'BLUSA AMPLA DE VISCOSE ESTAMPADA	'048133	1	155,4	0	0	0
132015314	'REGATA DÉ VOIL BORDADO	'048133	1	59,4	59,4	7	4,15
132015314	'REGATA DÉ VOIL BORDADO	'048133	1	118,8	0	0	0
132031010	'CAMISA FIT DE FIO TINTO	'048133	1	71,7	71,7	7	5,01
132031010	'CAMISA FIT DE FIO TINTO	'048133	1	143,4	0	0	0
132031114	'CAMISA RETA DE TRICOLINE FIRENZE	'048133	1	71,7	71,7	7	5,01
132031114	'CAMISA RETA DE TRICOLINE FIRENZE	'048133	1	143,4	0	0	0

ESTADO DA BAHIA
 SECRETARIA DA FAZENDA
 CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL (CONSEF)

132031125	'CAMISA RETA DE VISCOSSE	'048133	1	77,7	77,7	7	5,43
132031125	'CAMISA RETA DE VISCOSSE	'048133	1	155,4	0	0	0
132032304	'CAMISA AMPLA DE VISCOSSE	'048133	1	89,4	89,4	7	6,25
132032304	'CAMISA AMPLA DE VISCOSSE	'048133	1	178,8	0	0	0
132041021	'REGATA NADADOR DE RIB	'048133	4	46,8	46,8	4	1,87
132041021	'REGATA NADADOR DE RIB	'048133	4	93,6	0	0	0
132051101	'JAQUETA BIKER DE TWEED COTTON	'048133	1	179,4	179,4	7	12,55
132051101	'JAQUETA BIKER DE TWEED COTTON	'048133	1	358,8	0	0	0
132081111	'CALCA FLARE DE LINHO STRIPE	'048133	1	101,7	101,7	7	7,11
132081111	'CALCA FLARE DE LINHO STRIPE	'048133	1	203,4	0	0	0
132094400	'MINI SAIA DE PAETE	'048133	1	77,7	77,7	7	5,43
132094400	'MINI SAIA DE PAETE	'048133	1	155,4	0	0	0
132103301	'CHEMISIER DE VISCOSSE ESTAMPADO	'048133	1	113,7	113,7	7	7,95
132103301	'CHEMISIER DE VISCOSSE ESTAMPADO	'048133	1	227,4	0	0	0
132104122	'VESTIDO EVASE DE LAISE C/ TIE DYE	'048133	1	119,4	119,4	7	8,35
132104122	'VESTIDO EVASE DE LAISE C/ TIE DYE	'048133	1	238,8	0	0	0
132106501	'T-SHIRT DRESS DE PAETE	'048133	2	238,8	238,8	7	16,71
132106501	'T-SHIRT DRESS DE PAETE	'048133	2	477,6	0	0	0
132123205	'SHORTS RETO DE JACQUARD GEOM	'048133	1	83,7	83,7	7	5,85
132123205	'SHORTS RETO DE JACQUARD GEOM	'048133	1	167,4	0	0	0
132124100	'SHORTS RETO DE LINHO FIO TINTO	'048133	1	89,4	89,4	7	6,25
132124100	'SHORTS RETO DE LINHO FIO TINTO	'048133	1	178,8	0	0	0
132141105	'VESTIDO DE TRICOT TIE DYE	'048133	1	167,7	167,7	7	11,73
132141105	'VESTIDO DE TRICOT TIE DYE	'048133	1	335,4	0	0	0
132142410	'BLUSA DE TRICOT METALIZADA	'048133	2	227,4	227,4	7	15,91
132142410	'BLUSA DE TRICOT METALIZADA	'048133	2	454,8	0	0	0
132142420	'T-SHIRT DE TRICOT METALICO	'048133	3	215,1	215,1	4	8,6
132142420	'T-SHIRT DE TRICOT METALICO	'048133	3	430,2	0	0	0
132183300	'CASAQUETO FIT DE ALFAIATARIA TWEED	'048133	1	149,4	149,4	7	10,45

132183300	'CASAQUETO FIT DE ALFAIATARIA TWEED	'048133	1	298,8	0	0	0
132262037	'PULSEIRA CROCHE DE METAL	'048133	1	20,7	20,7	4	0,82
132262037	'PULSEIRA CROCHE DE METAL	'048133	1	41,4	0	0	0
132311050	'T-SHIRT BASICA	'048133	2	58,8	58,8	7	4,11
132311050	'T-SHIRT BASICA	'048133	2	117,6	0	0	0
132312005	'REGATA DE MALHA COM SEDA	'048133	1	71,7	71,7	4	2,86
132312005	'REGATA DE MALHA COM SEDA	'048133	1	143,4	0	0	0
132312024	'T-SHIRT ESTAMPADA	'048133	1	41,7	41,7	7	2,91
132312024	'T-SHIRT ESTAMPADA	'048133	1	83,4	0	0	0
132312029	'T-SHIRT ESTAMPADA	'048133	1	41,7	41,7	7	2,91
132312029	'T-SHIRT ESTAMPADA	'048133	1	83,4	0	0	0
132312207	'BLUSA AMPLA DE VISCO BAMBU	'048133	4	237,6	237,6	7	16,63
132312207	'BLUSA AMPLA DE VISCO BAMBU	'048133	4	475,2	0	0	0
132314200	'BLUSA DETALHE COSTAS	'048133	1	47,7	47,7	7	3,33
132314200	'BLUSA DETALHE COSTAS	'048133	1	95,4	0	0	0
132326501	'VESTIDO FLUIDO DE SUEDE ESTAMPADO	'048133	1	89,4	89,4	7	6,25
132326501	'VESTIDO FLUIDO DE SUEDE ESTAMPADO	'048133	1	178,8	0	0	0
132372001	'CALCA SKINNY	'048133	2	167,4	167,4	7	11,71
132372001	'CALCA SKINNY	'048133	2	334,8	0	0	0
132375001	'CALCA JEANS SKINNY	'048133	1	71,7	71,7	7	5,01
132375001	'CALCA JEANS SKINNY	'048133	1	143,4	0	0	0
132391005	'SHORTS RETO	'048133	3	143,1	143,1	7	10,01
132391005	'SHORTS RETO	'048133	3	286,2	0	0	0
132394009	'SHORTS JEANS ESTAMPA COBRA	'048133	1	71,7	71,7	7	5,01
132394009	'SHORTS JEANS ESTAMPA COBRA	'048133	1	143,4	0	0	0

3. Repare-se que todos os itens da planilha acima estão duplicados, sendo que o valor do ICMS foi destacado e pago uma vez, ou seja corretamente. Assim, o recorrente não possui crédito tão pouco débito junto ao Fisco.

4. Tal duplicidade se deu por falha do sistema do recorrente, todavia, tal falha não pode, de forma alguma, causar cobrança indevida do ICMS, uma vez que caracterizaria bis in idem.

5. Fato é, não houve omissão de saídas, mas sim duplicidade nas Notas Fiscais de Saída. Não há que se falar em movimentação/alteração de estoque inicial. Isso implica reafirmar que mera auditoria de observância não detecta a causa real de supostas diferenças!

6. Pois bem, para uma melhor explicação e visualização de V. Sas., vejamos exemplo do levantamento Agente Fiscal Autuante (fls. 10 da Planilha “Omissão de Saídas Maior que a Omissão de Entradas – ICMS Normal – documento digital às fls. 89 do AIIM) e penúltimo item do demonstrativo do parágrafo 95 retro:

Código	Descrição do Produto	Estoque Inicial	Entradas	Saídas reais	Saídas Registradas	Omissão de Saídas
132391005	'SHORTS RETO	13,000	12,000	25,000	22,000	3,000

7. Como se pode constatar, a diferença de 3 unidades apontadas pelo Senhor Fiscal é exatamente a mesma

quantidade duplicada e demonstrada na planilha do parágrafo 95 retro mencionado. Atente-se e compare os itens!

8. Nessa toada, tendo em vista que a Fiscalização não desmembrou Nota Fiscal por Nota Fiscal, significa dizer que somou todas as entradas do mesmo código. Por esta razão, a fim de completar o raciocínio do recorrente, serão demonstradas todas as entradas do produto “Shorts Reto”, código 132391005. Vejamos:

Código	Descrição do Produto	Nota Fiscal	Quantidade	Valor do Produto	Alíq. ICMS Interestadual	Valor ICMS
132391005	'SHORTS RETO	'048133	3	143,1	7	10,01
132391005	'SHORTS RETO	'048133	3	286,2	0	0
132391005	'SHORTS RETO	'000005946	1	47,7	17	8,1
132391005	'SHORTS RETO	'000002054	5	238,5	17	40,54

TOTAL DE ENTRADAS COM A NF DUPLICADA: 12 (doze)

TOTAL DE ENTRADAS SEM A NF DUPLICADA: 09 (nove)

9. Conforme demonstrado acima, supostamente entraram no estabelecimento 12 (doze) peças que, somadas às 13 (treze) peças do estoque inicial, totalizam um estoque (entradas) de 25 (vinte e cinco) peças de “Shorts Reto”, código 132391005.

10. Note-se que, conforme apuração realizada pelo Agente Fiscal, o recorrente registrou 22 (vinte e duas) saídas e, portanto, houve suposta omissão de saída de 3 peças de “Shorts Reto”.

11. Salienta-se que, as 3 (três) peças que supostamente o recorrente omitiu nas saídas, são as 3 (três) peças que estão na Nota Fiscal duplicada. Assim, se realmente entraram 22 (vinte e duas) saídas e o recorrente deu saída em 22 (vinte e duas) peças, não há que se falar em omissão de saídas.

12. Pelo exemplo aqui exposto, é possível verificar a necessidade da realização de perícia ou nova diligência para o trabalho fiscal seja refeito.

13. Menciona-se que, para o recorrente retificar seu SPED EFD é necessária a validação pelo Agente Fiscal Autuante e, por esta razão, não o fez. Ademais, da mesma forma que o Agente Fiscal reconheceu as inconsistências relativas aos códigos “De” “Para” e reduziu o AIIM, qual a razão para não fazê-lo em relação às Notas Fiscais duplicadas?!”

Destaca ainda o Recorrente que apresentou as planilhas, relacionando detalhadamente as notas fiscais duplicadas, bem como juntou suas cópias.

Ao final, requer que no mérito o auto de infração seja julgado totalmente improcedente e, caso assim não entenda essa Colenda Câmara Julgadora, a relevação ou cancelamento da multa, tendo em vista que a penalidade destoa totalmente da realidade em virtude da inexistência de diferença de estoque.

Requer também realização de diligência para se aferir todos os lançamentos em duplicidade constantes nos referidos arquivos SPED-EFDs auditados pela fiscalização.

O Recurso Voluntário foi pautado para ser julgado inicialmente em 24/10/2016.

Na assentada desse primeiro Julgamento do Recurso Voluntário, a Patrona do Recorrente reiterou seu pedido de análise mais apurada de suas alegações recursais, tendo o Colegiado constatado, quanto ao item naquele momento exemplificado, a existência de uma possível duplicação dos produtos listados na nota fiscal em comento, por isso acordaram os membros desta 2ª Câmara encaminhar o PAF à Repartição Fiscal de origem para que o autuante verificasse a pertinência da alegação recursal relativa às alegadas duplicidades no levantamento quantitativo realizado.

Às fls. 179/184, o autuante apresenta sua Diligência, discorre sobre o trabalho realizado e conclui que a suposta duplicidade é apenas aparente, porquanto, a seu ver, existem diferenças nos valores unitários dos itens elencados que individualizariam os lançamentos efetuados.

Afirma, assim, que “NÃO HÁ DUPLICIDADES ALGUMA NISSO.”

Anexa uma planilha relativa à Nota Fiscal nº 48.133, relacionando os produtos e os respectivos valores.

Intimado do resultado da Diligência, o recorrente apresenta, às fls. 192/197, sua manifestação, na

qual após discorrer sobre as conclusões do Diligente, aponta:

1. *Ora, se o Agente Fiscal tivesse analisado a documentação apresentada pelo recorrente, ao invés de manter o seu embasamento pelas informações inconsistentes do SPED-Fiscal do recorrente, de certo que o teor de sua Manifestação teria sido em outro sentido, ou seja, pelo reconhecimento das duplicidades apontadas pelo recorrente e pela anulação do AIIM.*
2. *Ademais, é importante lembrar que as duplicidades apontadas pelo recorrente não dizem respeito somente à NF-e nº 048.133, mas sim de várias outras, conforme já mencionou nos autos do processo e, inclusive apresentou nos autos. Esclareça-se que o recorrente trouxa no corpo do Recurso Voluntário o exemplo da NF-e 048.133, mas em momento informou que a inconsistência seria somente em relação a esta, muito pelo contrário, juntou em todas oportunidades todas as Notas que verificou as duplicidades junto de planilhas em Excel com todas as relações.*
3. *De qualquer forma, a fim de não restar dúvida sobre o alegado pelo recorrente, segue relação da documentação anexada à presente Manifestação, (DANFES e Notas Fiscais extraídas pelo Portal das Notas Fiscais Eletrônicas, acessadas através da Chave de Acesso, no sistema oficial da Fazenda www.nfe.fazenda.gov.br):*

Às fls. 1386/1389, o Auditor Fiscal, apresenta seus esclarecimentos sobre a manifestação do Recorrente, informando inicialmente que o sistema de auditoria utilizado na sua fiscalização apenas captou os dados transmitidos eletronicamente pelo contribuinte através do seu SPED FISCAL que deve transmitir fidedignamente à base de dados da SEFAZ todos os dados da sua movimentação comercial, sem qualquer modificação.

Reafirma que a omissão de receitas tributáveis foi apurada confrontando a quantidade de mercadorias no estoque inicial somada à quantidade de entradas com as de saídas, somadas à quantidade no estoque final.

Faz menção à revisão anterior que reduziu a exigência fiscal.

Aponta que o recorrente volta a referir-se sobre a NF-e nº 048.133, emitida em 20/01/2014, registrando uma operação de transferência oriunda da sua Matriz onde o autuante já havia constatado que a suposta duplicidade é apenas aparente, porquanto existem diferenças nos valores unitários dos itens, que individualizam esses lançamentos.

Reproduz a planilha apresentada pelo Contribuinte, com os destaques da sua manifestação anterior, para concluir que: “**NÃO HÁ DUPLICIDADE ALGUMA NISSO, os preços individualizam os itens de mercadorias lançados na NF-e 048.133**”.

VOTO

Trata o presente de Recurso de Ofício e Voluntário, este interposto pelo contribuinte, pleiteando a revisão do Acórdão Nº 0168-03/16 da 3ª JJF, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, que acusa o Recorrente de falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, e 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 em exercício fechado (2014).

Quanto às razões recursais trazidas pelo Contribuinte, vejo, em apertada síntese, que o Sujeito Passivo se insurge contra a Decisão de piso aduzindo que, conforme já havia suscitado na impugnação do lançamento, as inconsistências constatadas decorrem da duplicação dos itens constantes das notas fiscais de entradas, ocorridas nos arquivos SPEP-EFD, reiterando a necessidade de realização de diligência para análise de toda documentação apresentada. Fato esse não observado pelo autuante na sua informação, mesmo com a redução da exigência.

Pois bem, na assentada da primeira sessão marcada para julgamento, esta Câmara, atendendo a solicitação do recorrente, converteu o PAF em diligência à INFRAZ de origem, no sentido de que o autuante analisasse as razões recursais trazidas pelo Contribuinte. O Diligente, em resposta, concluiu que a alegada duplicidade seria apenas aparente, porquanto a seu ver existem diferenças

nos valores unitários dos itens elencados que individualizariam os lançamentos efetuados. E manteve a autuação conforme julgada pela Decisão de piso.

O Contribuinte manifestou-se sobre o resultado da diligência e refutou a sua conclusão.

E o diligente denegou mais uma vez a alegada duplicidade.

Após analisar a planilha apresentada pelo autuante, na sua última manifestação, peço-lhe a devida vênia para discordar de sua conclusão, posto que a duplicidade alegada pelo contribuinte, pelo menos com referência à Nota Fiscal nº 048133, apontada como exemplo, a duplicação das quantidades de cada item e dos seus respectivos valores é flagrante, e as diferenças nos preços dos itens duplicados que, sob a ótica do diligente, diferenciariam as mercadorias objeto do levantamento fiscal, a meu ver, apontam claramente a ocorrência alegada pelo recorrente, pois cada um dos valores, item a item, tem sua correspondência, no mesmo produto, com o preço resultante de sua multiplicação por 2. O que só se explica por uma falha no sistema eletrônico.

Ademais, devo ressaltar que registros manuais ou eletrônicos podem conter erros, passíveis de serem corrigidos à vista da Nota Fiscal correspondente, por ser essa a documentação efetiva para espelhar legalmente a operação realizada pelo Contribuinte.

Assim, para avaliar o alegado erro a partir da planilha apresentada pelo Diligente, fl. 1388, adicionei um comparativo dessas duplicações, a seguir transcritas:

NOTA FISCAL 048.133 - VALOR R\$ 4.146,00 - ICMS R\$268,57

CÓDIGO	PRODUTO	QUANT.	VAL. UNIT.	Preço dupl. no A. I.	FATOR DUPL.	Preço Médio Duplicado	VALOR DUPLICADO
131184420	Casaqueto	1	209,40	209,40	2	314,20	R\$ 314,20
132011123	Cacheocuer	6	77,70	466,20	2	116,55	R\$ 699,30
132014200	Bata	1	149,40	149,40	2	224,10	R\$ 224,10
132014234	Blusa	1	77,70	77,70	2	116,55	R\$ 116,55
132015314	Regata	1	59,40	59,40	2	89,10	R\$ 89,10
132031010	Camisa Fit	1	71,70	71,70	2	107,55	R\$ 107,55
132031114	Camisa Reta	1	71,70	71,70	2	107,55	R\$ 107,55
132031125	Camisa	1	77,70	77,70	2	116,55	R\$ 116,55
132032304	Camisa Amp	1	89,40	89,40	2	134,10	R\$ 134,10
132041021	Regata	4	11,70	46,80	2	17,55	R\$ 70,20
132051101	Jaqueta	1	179,40	179,40	2	269,10	R\$ 269,10
132081111	Calça	1	101,70	101,70	2	152,55	R\$ 152,55
132094400	Mini saia	1	77,70	77,70	2	116,55	R\$ 116,55
132103301	Chemisier	1	113,70	113,70	2	170,55	R\$ 170,55
132104122	Vestido	1	119,40	119,40	2	179,10	R\$ 179,10
132106501	T-shirt	2	119,40	238,80	2	179,10	R\$ 358,20
132123205	Shorts	1	83,70	83,70	2	125,55	R\$ 125,55
132124100	Shorts reto	1	89,40	89,40	2	134,10	R\$ 134,10
132141105	Vestido	1	167,70	167,70	2	251,55	R\$ 251,55
132142410	Blusa	2	113,70	227,40	2	170,55	R\$ 341,10
132142420	T-shirt	3	71,70	215,10	2	107,55	R\$ 322,65
132183300	Casaqueto	1	149,40	149,40	2	224,10	R\$ 224,10
132262037	Pulseira	1	20,70	20,70	2	31,05	R\$ 31,05
132311050	T-shirt	2	29,40	58,80	2	44,10	R\$ 88,20
132312005	Regata	1	71,70	71,70	2	107,55	R\$ 107,55
132312024	T-shirt	1	41,70	41,70	2	62,55	R\$ 62,55
132312029	T-shirt	1	41,70	41,70	2	62,55	R\$ 62,55
132312207	Blusa	4	59,40	237,60	2	89,10	R\$ 356,40
132314200	Blusa	1	47,70	47,70	2	71,55	R\$ 71,55
132326501	Calça	1	89,40	89,40	2	134,10	R\$ 134,10
132372001	Calça	2	83,70	167,40	2	125,55	R\$ 251,10
132375001	Calça jeans	1	71,70	71,70	2	107,55	R\$ 107,55
132391005	Shorts	3	47,70	143,10	2	71,55	R\$ 214,65
132394009	Shorts jeans	1	71,70	71,70	2	107,55	R\$ 107,55
TOTAIS			R\$4.146,00	R\$8.292,00			R\$ 6.219,10

Constatou, pois, que de fato ocorreu a duplicação alegada pelo Recorrente.

Assim, diante do forte indício de que outras duplicidades poderiam ter ocorridas nos demonstrativos que serviram de base à autuação e tendo em vista a impraticabilidade técnica da realização de nova diligência, e sobretudo tendo em vista o disposto no Art. 18 do RPAF/BA., a seguir transcrita:

Art. 18. São nulos:

(...)

IV – O lançamento de ofício:

- a) Que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;
(...)

Art. 20. A nulidade será decretada, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade competente para apreciar o ato.

Art. 21. A autoridade que decretar a nulidade deverá mencionar os atos atingidos, determinando ou recomendando, se for o caso, a repetição dos atos, a salvo de falhas.

Declaro, de Ofício, o Auto de Infração em epígrafe NULO, por constatar flagrante insegurança para se determinar a real infração praticada pelo Contribuinte ou o valor da exigência que lhe deveria ser imposta. Recomenda-se a realização de nova ação fiscal a salvo de falhas.

Fica, portanto, considerado PREJUDICADO o Julgamento dos Recursos de Ofício e Voluntário apresentados.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar PREJUDICADOS os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e, de ofício, decretar NULO o Auto de Infração nº 206948.0001/16-0, lavrado contra SHOULDER INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. Recomenda-se a realização de nova ação fiscal a salvo de falhas.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de maio de 2017.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BARROS RODEIRO – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS