

PROCESSO - A. I. N° 206948.0003/16-3
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 - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF n° 0171-03/16
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 24/08/2018

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0202-12/18

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. 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 tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária, a das saídas. O valor lançado restou reduzido pelo autuante após diligência, porém com o PAF já instruído, foram apresentadas novas provas pelo autuado, tendo sido acatado parte delas pelos julgadores da CJF. Diante disso, os cálculos foram refeitos e o débito originalmente apurado ficou reduzido. Rejeitada a preliminar de nulidade e indeferido o pedido de nova diligência fiscal e perícia. Modificada decisão recorrida. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário contra a Decisão da 3ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 15/01/2016, para exigir ICMS do sujeito passivo no valor de R\$369.332,94, em decorrência de uma única infração, abaixo detalhado:

Infração 01 – RV & RO – Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saída de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documento fiscais, sem a respecitiva 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 nos exercícios fechados de 2013 e 2014. Valor histórico de R\$369.332,94. Multa de 100%.

Por meio de seu advogado, o sujeito passivo apresentou sua Defesa Administrativa às fls.71/90, requerendo a conversão do auto de infração em diligência. Alegou que diante das provas apresentadas, o trabalho de fiscalização deveria ser refeito pelo autuante, pois inexistem infrações cometidas. Sobre os arquivos SPED's, explicou que os mesmos foram transmitidos com inconsistência, com lançamentos em duplicidade, tendo este fato refletido na auditoria realizada pelo autuante e por esta razão, pleiteou também a possibilidade de retificação dos arquivos a salvo de erros.

O autuante por sua vez apresentou sua Informação Fiscal às fls. 113/115, explicando que as inconsistências nos arquivos do autuado referiam-se aos códigos dos produtos, estes que deveriam ser próprio do contribuinte autuado e não replicado de suas filiais. Explica que após eliminadas tais inconsistências no sistema interno de identificação dos produtos, adotou o código composto de nove dígitos e a descrição padronizada dos produtos, declarando a retificação dos cálculos, tendo reduzido o valor original lançado de R\$369.332,94 para R\$103.699,56, isso referente

aos 02 (dois) exercícios.

Ainda insatisfeita com a redução do lançamento, a autuada apresentou manifestação às fls. 122/128, ratificando os mesmos argumentos apresentados em sua defesa administrativa.

Ato contínuo, a instrução fiscal foi concluída e os autos remetidos à apreciação da 3ª JJF que votou por unanimidade, Procedente em Parte o Auto de Infração, nos seguintes termos.

VOTO

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 e 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 deficiente 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 exercícios fechados (2013 e 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 defensor alegou inconsistências internas desses arquivos, afirmado 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 da autuada (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\$369.332,94 para R\$103.699,56, conforme quadro elaborado à fl. 141.

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. 116 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\$103.699,56, conforme demonstrativos às fls. 115 e 141 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.

De ofício, a 3^a Junta de Julgamento Fiscal recorreu de sua própria decisão, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

De ofício, a 3^a Junta de Julgamento Fiscal recorreu de sua própria decisão, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

O autuado, entendendo que não houve diferenças de estoque, e sim apenas inconsistências do sistema, bem como reforçando que o imposto correto foi recolhido, interpôs, através de seus advogados, Recurso Voluntário tempestivo às fls. 167/196.

Inicialmente requereu nulidade do presente lançamento por violação da verdade material. Aduz que o autuante ignorou por completo as explicações e documentos apresentados pela Recorrente no que diz respeito às Notas Fiscais duplicadas.

Explica que sempre agiu dentro da legalidade e que possui marca de prestígio, por esta razão não se arriscaria por esse tipo de prática, diga-se de passagem bastante primária. Assevera a Recorrente que não teria motivos para infringir as normas tributárias e muito menos praticar conduta criminosa.

Explica que apesar de a Recorrente ter um bom sistema e controle, como todos os outros contribuintes desta Nação, a mesma sofre com inconsistências apresentadas por seus sistemas, mas que isso não significa dizer que o contribuinte tenha burlado a lei. Tanto é verdade que nem mesmo os validadores dos SPED-EFD's conseguiram detectar alguns tipos de inconsistências na base de dados que o integrou, nem mesmo o agente fiscal, como foi o caso das notas duplicatas e a multiplicação de códigos dos produtos.

Assevera 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.

No mérito, a Recorrente entende que a Fiscalização deveria ter adotado, ao mínimo, 02 (dois) procedimentos bastante comuns em qualquer atividade de auditoria fiscal/contábil. O primeiro a partir de um cruzamento macro, representativo de um confronto dos valores totais, como de fato o fez. E, o segundo, como ato consequencial do primeiro, a partir de eventuais diferenças apuradas no cruzamento de saldos, proceder à verificação/identificação da origem das diferenças mês a mês, validando ou invalidando, como teste qualitativo e substantivo, as suas iniciais diferenças encontradas.

Explica que a fiscalização realizou no caso concreto tão somente uma auditoria tecnicamente denominada de observação (teste de observância), pois analisado/fiscalizado os documentos fiscais da empresa com critério que pudesse identificar a possibilidade de divergências nas informações prestadas em seu Sped-EFD, teria identificado indícios de divergências ou de descumprimento de regras, como no caso de uma eventual divergência de saldos entre documentos conciliados (SPED-EFD versus arquivos xml's).

Repete conceitos dos testes de observância e de testes substantivos de auditoria, assim como já havia feito em sua impugnação.

Em resumo, aduz que o teste de observância requer muita atenção e acuidade do auditor, e normalmente, como de fato foram, são aplicados sem que os contribuintes no processo auditado percebam (como aconteceu), pois caso isto fosse notado, certamente faria o correto ou, pelo

menos, mostraria a vontade de acertar ao auditor. Explica que essa oportunidade sequer existiu no caso dos autos.

Já em relação aos testes substantivos, explica que são imprescindíveis em trabalhos de auditoria uma vez que é através da aplicação correta destes que o auditor obtém evidências sobre os saldos, e ou transações apresentadas pela empresa e pode através deles eliminar qualquer dúvida acerca da correção de seu método de aferição, o que, infelizmente, não foi o caso destes autos.

Alegou ausência da extensão dos exames de auditoria fiscal, de revisão integral, da ausência de profundidade da auditoria por teste (amostragem) e da revisão analítica. Afirma que toda e qualquer atividade de auditoria, com apontamento de divergências, gera uma controvérsia com demanda de discussão acerca das possibilidades de variáveis que influenciam nos exames de auditoria, tais como: número de transações, número de auditores, tempo da auditoria, relevância dos itens a examinar, pedidos de esclarecimentos e informações complementares e eventualmente a sua ausência, entre vários outros fatores.

Explicou também que a boa técnica de auditoria preza pelos testes analíticos, sendo as conciliações de saldos finais técnicas de meras preliminares para identificação global de divergências. A partir de identificação dos indícios de diferenças nas conciliações é que se deve, para um bom trabalho de auditoria, aferir de onde se originam tais divergências e se elas são justificáveis ou não.

Desta forma, por obviedade, quando do novo confronto a ser realizado pela Digna Fiscalização entre os valores autuados e os valores apresentados pela empresa restará demonstrado nada ser devido ao Fisco.

Por todo exposto, alega a inexistência da falta de recolhimento de ICMS por não haver saída de mercadoria sem a devida emissão de documento fiscal dentro do estabelecimento da autuada. Insiste que o trabalho de auditoria fiscal do Agente Fiscal Autuante não pareceu ter observado o desejável para uma auditoria voltada à identificação real dos fatos, pois foi apresentado resultado singelo de mera conciliação fiscal (entenda-se mero cruzamento de saldos e, portanto, análise sintética incompleta) faltando-lhe a real constatação de que suas supostas diferenças pudessem ser reais.

Assevera o recorrente, que apesar de o Agente Fiscal Autuante ter reconhecido inconsistências nos sistemas da Recorrente, reduzindo o AIIM de forma significativa, ainda assim, a autuação merece ser revista e devidamente anulada, pelos motivos que replica.

Explica que em sua Defesa Administrativa, deixou claro que os erros em seus sistemas se resumem nas divergências de códigos de mercadorias e nas notas fiscais duplicadas, todavia, o único erro verificado e analisado pelo Agente Fiscal Autuante está relacionado às divergências de códigos de mercadorias sendo que, as inconsistências das notas fiscais duplicadas foram absolutamente ignoradas.

Ademais, entende necessário mencionar que, infelizmente, a 3^a Junta de Julgamento Fiscal se apegou a forma e não a essência dos fatos, ou seja, ignorou por completo as provas apresentadas nos autos pela Recorrente e fixou o entendimento de que o constante no SPED EFD da Recorrente seria a verdade absoluta e neste caso, a verdade material, princípio norteador do Processo Administrativo, foi completamente ignorada nos presentes autos.

Aduz que a inconsistência tratada diz respeito à multiplicação de itens de produtos dentro das linhas do SPED-EFD. Trata-se de inconsistência interna da base de dados que nem mesmo os validadores conseguem detectar, tanto é que foram regularmente entregues e somente com os trabalhos de auditoria contratados pela Recorrente para essa revisão puderem detectar tais inconsistências internas.

Por esta razão, assegura que a não consideração de itens duplicados, ou sua consideração na contagem dos estoques, obviamente distorce a conciliação levada a efeito pela fiscalização.

A Recorrente novamente destaca que os testes de qualidade e substância, com um roteiro de testes analíticos, nos trabalhos da fiscalização revelaram uma fragilidade exagerada, pois não demonstra a verdade sobre a existência ou não de omissões de saídas ou entradas.

Cita o exemplo da Nota Fiscal nº 048132, a qual é composta de 54 produtos, no entanto, devido à duplicidade das Notas Fiscais no sistema da Recorrente, há 108 linhas de sua composição. Elabora planilha para comprovar que todos os produtos da nota fiscal foram duplicados, sendo que o valor do ICMS foi destacado e pago uma vez, ou seja corretamente, assim, a Recorrente não possui crédito tão pouco débito junto ao Fisco.

Entende que tal duplicidade se deu por falha do sistema da Recorrente, todavia, tal falha não pode, de forma alguma, causar cobrança indevida do ICMS, uma vez que caracterizaria *bis in idem*.

Para uma melhor explicação e visualização, exemplifica através do levantamento do Agente Fiscal Autuante (fls. 17 da Planilha “Omissão de Saídas Maior que a Omissão de Entradas – ICMS Normal” – documento digital às fls. 115 do AIIM) o penúltimo item do demonstrativo do parágrafo 95. Nele, é possível constatar, que a diferença de 03 (três) unidades apontadas pelo Senhor Fiscal é exatamente a mesma quantidade duplicada e demonstrada na planilha do parágrafo 95 retro mencionado.

A fim de completar o seu raciocínio, a Recorrente demonstra todas as entradas do produto “Shorts Jeans Estampa Cobra”, código 132394009 para explicar que supostamente entraram no estabelecimento 06 (seis) peças que, somadas às 09 (nove) peças do estoque inicial, totalizam um estoque (entradas) de 15 (quinze) peças de “Shorts Jeans Estampa Cobra”, código 132394009, porém, conforme apuração realizada pelo Agente Fiscal, a Recorrente registrou 12 (doze) saídas e, portanto, houve suposta omissão de saída de 03 peças de “Shorts Jeans Estampa Cobra”.

Salienta, portanto, que as 03 (três) peças que supostamente a Recorrente omitiu nas saídas, são as 03 (três) peças que estão na Nota Fiscal duplicada, assim, se realmente entraram 12 (doze) peças e a Recorrente deu saída em 12 (doze) peças, não há que se falar em omissão de saídas.

Por estas razões, entende a Recorrente que é necessária uma nova validação pelo Agente Fiscal Autuante este que já reconheceu as inconsistências relativas aos códigos “De” e “Para” e reduziu o AIIM, e que não haveria razão para não fazê-lo em relação às Notas Fiscais duplicadas.

Clama por fim pela necessidade de conversão do processo em diligência, para análise dos fatos e dos documentos acostados, bem como menciona a necessidade de retificação de seus arquivos digitais.

Requeru a relevação ou cancelamento da multa, posto que a penalidade imposta diverge totalmente da realidade, em virtude da inexistência de diferença de estoque.

Em sessão de julgamento, os membros desta 2ª Câmara de Julgamento Fiscal decidiram encaminhar o PAF em diligência à repartição fiscal de origem para que o autuante intimasse o contribuinte a apresentar, de forma definitiva, as documentações de todas as suas alegações de inconsistências que entenda ainda remanescer e, com base nessas documentações, que fosse verificado pelo autuante a pertinência das alegações recursais, inclusive a de que, efetivamente, os produtos relacionados na nota fiscal 48132 foram contabilizados em duplicidade no levantamento fiscal de entradas da auditoria de estoque, constante na mídia de fl. 116 dos autos, cujas quantidades ensejaram a omissão de saídas remanescente apurada.

Assim foi feito, o contribuinte foi informado da diligência (fl. 211), tendo o autuante elaborado Informação Fiscal no sentido de manter a autuação nos mesmos termos, informando que não houve a tal duplicidade de itens de mercadorias referente à Nota Fiscal nº 48132.

Em seguida o autuado apresentou manifestação em resposta à diligência (fls. 220/229), e para reforçar sua argumentação, trouxe aos autos os DANFE's e arquivos txt, nos quais constam chaves de acesso para visualização da NF-e através do sistema eletrônico da Fazenda Nacional. Alega

que tais documentos devem ser considerados como prova dos autos e não as informações inconsistentes extraídas do SPED, o qual está eivado de falhas que ocasionaram a presente autuação fiscal.

Informou a Recorrente, que apesar de o autuante ter se manifestado somente em relação à Nota Fiscal nº 48.132, há diversas outras que apresentavam o mesmo problema de duplicidade de itens. Acredita que se o autuante tivesse analisado a documentação apresentada pela Recorrente, ao invés de manter o seu embasamento pelas informações inconsistentes do SPED, de certo que o teor de sua manifestação teria sido em outro sentido, ou seja, pelo reconhecimento das duplicidades apontadas.

Lista para não restar dúvidas de seu alegado, a relação da documentação anexada à presente manifestação (DANFE'S e notas fiscais extraídas pelo Portal das notas fiscais eletrônicas), acessadas através da chave de acesso no sistema oficial da Fazenda. Entende, portanto, que com a simples verificação das notas fiscais anexadas, é possível verificar a quantidade exata de produtos entrados em seu estabelecimento e, portanto, confirmado que não houve omissão de saídas, mas sim duplicidades constantes nas notas fiscais escrituradas no SPED.

Após apresentação de uma vasta relação de documentos anexados pelo sujeito passivo, o presente PAF foi direcionado para que o autuante pudesse se manifestar quanto às novas provas apresentadas.

Assim foi feito, o autuante voltou aos autos às fls. 2125 e 2126, para conceder ao autuado liberação do período fiscalizado para retificação dos arquivos digitais, dando-lhe um prazo de 10 dias para tal.

Em seguida o sujeito passivo se manifestou para informar que por dificuldades operacionais, não conseguiria retificar os arquivos no período proposto, pedindo o alargamento do prazo para mais 30 dias.

Após isso, com os arquivos já retificados, o autuante veio aos autos (fls. 2143/2147), para informar que a duplicidade de itens da Nota Fiscal nº 48132 foi regularizada e com a eliminação de tal inconsistência o valor lançado referente ao exercício de 2014 foi reduzido de R\$136.238,64 para R\$67.566,82.

Em seguida houve diversas manifestações de ambas as partes, no sentido de manter os mesmos posicionamentos já discutidos, porém sem nenhum elemento novo, até que no dia 14/06/2018, quando este processo já estava instruído e colocado em pauta para votação, a Recorrente protocolou neste Conselho uma nova manifestação, alegando produtos duplicados na Nota Fiscal nº 46.891 e que diversas notas fiscais de saída foram desconsideradas pela fiscalização, tendo o autuado apresentado várias tabelas como prova de seu alegado.

Pede que os Conselheiros façam a seguinte reflexão: como pode um produto ser eleito para movimentação de estoque e haver notas fiscais deste mesmo produto desconsideradas pelo trabalho de movimentação do estoque pelo autuante? Entende ser primordial a análise integral do estoque, pois do contrário tem-se uma autuação ilíquida, incerta e absolutamente nula. Reproduz o Art. 142 do CTN para robustecer a sua tese.

Por fim, pede por nova diligência, a fim de que haja nova apuração do suposto débito em comento.

VOTO

Temos sob análises os Recursos Voluntário e de Ofício contra a Decisão proferida pela 3^a JJJ que julgou, por unanimidade, Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, com o objetivo de exigir crédito tributário do sujeito passivo, no valor histórico de R\$369.332,94, em decorrência do cometimento de uma única infração, referente à falta de recolhimento do ICMS apurada através de levantamento quantitativo de estoque nos exercícios de 2013 e 2014.

A parte desonerada da infração refere-se ao ajuste realizado pelo próprio autuante em sua Informação Fiscal, este que eliminou as inconsistências apresentadas nos demonstrativos originais, relacionadas ao código dos produtos, tendo adotado o código composto por nove dígitos ao invés dos doze inicialmente considerados. O valor excluído foi de R\$265.633,38 referentes aos dois exercícios e pelo exposto, mantenho decisão recorrida.

Voto, desta forma, pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

Na súplica recursal, o sujeito passivo inicialmente suscitou a nulidade do lançamento de ofício alegando violação da verdade material. Disse que o autuante ignorou por completo as explicações e documentos apresentados pela Recorrente no que diz respeito às Notas Fiscais duplicadas.

Porém o que se percebe neste PAF é a incessante busca pela verdade material. O próprio autuante acatou parte das alegações do autuante, tendo reduzido de maneira significante o valor lançado, bem como esta mesma 2ª CJF converteu o processo em diligência dando uma oportunidade a mais de o contribuinte apresentar mais provas de seu alegado.

Portanto, resta evidente que no presente lançamento foram obedecidos todos os princípio atinentes ao processo administrativo fiscal, quais sejam, princípios da oficialidade, da legalidade objetiva, da verdade material, do informalismo e da garantia de ampla defesa, sem prejuízo de outros princípios de direito, conforme dispõe o art. 2º, do RPAF/BA, estando, em sua integridade, adstrito a lei.

Rejeito, portanto, a preliminar de nulidade.

No mérito, a Recorrente alegou problemas em seu sistema gerencial, que acabou multiplicando os itens de produtos dentro das linhas do SPED-EFD. Citou como exemplo os itens da Nota Fiscal nº 48132, composta de 54 produtos, mas que, no entanto, devido à duplicidade das Notas Fiscais em seu sistema, havia 108 linhas de sua composição, além de citar vários outros casos semelhantes.

Diante das evidências, este colegiado converteu o PAF em diligência, para que o autuante intimasse novamente o autuado a apresentar as documentações de todas as suas alegações de que entendesse ainda remanescer e, com base nessas documentações, que fosse verificado pelo autuante a pertinência das alegações, inclusive no que tange a Nota Fiscal nº 48132.

Após trocas de informações entre as partes, o autuante se convenceu de que de fato havia duplicidade de itens na Nota Fiscal nº 48132, tendo eliminado tal inconsistência e desta forma reduziu o valor lançado referente ao exercício de 2014 de R\$136.238,64 para R\$66.757,87.

Em seguida, com o processo já instruído para votação, a Recorrente protocolou neste Conselho uma nova manifestação, alegando produtos duplicados na Nota Fiscal nº 46.891 e que diversas notas fiscais de saída foram desconsideradas pela fiscalização, pedindo por fim a conversão do PAF em nova diligência.

Analizando as novas alegações do autuado, e desconsiderando a necessidade de nova diligência, detectei que razão lhe assiste no que se refere à Nota Fiscal de Entrada nº 46.891, chave 50131243470566002567550010000468911689285850, do exercício de 2013, pois todos os produtos nela constante estavam duplicados no Levantamento Quantitativo das Entradas (LQE), elaborado pelo autuante. Com isso, informo que constava lançado erroneamente o montante de R\$2.763,52, referente aos cinco produtos que compõe a citada NF, conforme quadro abaixo reproduzido:

NF ENTRADA Nº 46.891											
Código	Descrição do Produto	Um	EI	Entradas	EF	Saídas Reais	Saídas Registradas	Omissão de Saídas	Preço Médio	Omissão de Saídas	ICMS
132014100	BLUSA AMPLA DE GEORGETE	PC	0	19,00	10,00	9,00	-	9,00	R\$ 439,63	R\$ 3.956,69	R\$ 672,64
132122401	SHORTS RETO DE ALFAIATAR	PC	0	24,00	7,00	17,00	5,00	12,00	R\$ 298,00	R\$ 3.576,00	R\$ 607,92
132376000	CALCA SKINNY COLOR DETO	PC	0	38,00	21,00	17,00	-	17,00	R\$ 304,42	R\$ 5.175,07	R\$ 879,76
132134201	MACAQUINHO DE VISCOSE E	PC	0	19,00	4,00	15,00	6,00	9,00	R\$ 146,25	R\$ 1.316,25	R\$ 223,76
132125302	SHORTS RETO DE ALFAIATARIA TEXTURA	PC	0	16,00	7,00	9,00	1,00	8,00	R\$ 279,00	R\$ 2.232,00	R\$ 379,44
TOTAL >>>>>										R\$	2.763,52

Já no que se refere ao exercício de 2014, percebi inconsistências no Levantamento Quantitativo de Saídas (LQS) e que influenciou também nos números lançados pelo autuante, referente às Notas Fiscais de Saída nºs 2.696, 2.697, 2.772, 2.742, 2.904, 3.065, totalizando um ICMS lançado indevidamente de R\$1.075,18.

Desta forma, reduzo definitivamente o presente lançamento de ofício para os montantes abaixo detalhados:

- 2013: R\$31.020,41
- 2014: R\$65.682,69

Quanto ao pedido de redução da multa aplicada, declaro que esta Câmara de Julgamento Fiscal não tem competência para apreciá-lo em razão de se tratar de multa decorrente de obrigação principal, nos termos do art. 158 do RPAF/99.

Concluo pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206948.0003/16-3** lavrado contra **SHOULDER INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$96.703,10**, acrescido da multa 100%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de junho de 2018.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

TIAGO DE MOURA SIMÕES – RELATOR

VICENTE OLIVA BURATTO – REPR. DA PGE/PROFIS