

A. I. Nº - 206948.0001/18-7
AUTUADO - POLISPORTS COMÉRCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA. - EPP
AUTUANTE - MARCO AURÉLIO DUTRA DE REZENDE
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - DATA DA INTERNET: 16/04/2019

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0015-01/19

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. 1. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. INFRAÇÃO 01. 2. OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 2.a) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INFRAÇÃO 02. 2.b) RESPONSABILIDADE PRÓPRIA. INFRAÇÃO 03. O deficiente logrou demonstrar que o resultado dos cálculos iniciais encontrava-se maculado pelos seguintes equívocos: a) devoluções aos fornecedores de coleções antigas não comercializadas sem o correto detalhamento dos itens, que foram compreendidas como omissão de saídas (infração 01); b) trocas e devoluções por parte dos seus clientes sem o correto detalhamento dos itens, o que foi compreendido como omissão de entradas (infração 02), ensejando ainda a infração 03, uma vez que parte das mercadorias estava sujeita ao regime da antecipação tributária; c) erro na geração do arquivo fiscal do SPED, que causou duplicação de algumas informações, com reflexo em todas as infrações. Infrações 01 a 03 parcialmente elididas. Indeferido o pedido de realização de diligência. Não acolhida a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado no dia 26/03/2018 para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$911.101,79, sob a acusação do cometimento das 03 (três) irregularidades a seguir discriminadas.

Infração 01 – Falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos e sem escrituração, decorrente da falta de lançamento de saídas em valor superior ao das entradas omitidas, apurada por meio de levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercícios fechados (2014 e 2015). R\$ 690.253,09 e multa de 100%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/1996.

Infração 02 – Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias sujeitas à substituição tributária desacompanhadas de notas fiscais e sem escrituração, apurada por meio de levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercícios fechados (2014 e 2015). R\$ 157.749,07 e multa de 100%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/1996.

Infração 03 – Falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, calculado de acordo com margens de valores adicionados, deduzida parcela a título de crédito, por ter adquirido mercadorias sujeitas à substituição tributária desacompanhadas de notas fiscais e sem escrituração, apurada por intermédio de levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercícios fechados (2014 e 2015). R\$ 63.099,63 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/1996.

O autuado ingressa com defesa às fls. 13 a 42, na qual inicia ressaltando que se dedica ao comércio de produtos esportivos em geral da marca Nike (franquia da “*Nike Store*”).

Suscita preliminar de nulidade, pois entende que o lançamento de ofício, elaborado por meio de um descabido levantamento, carece de provas concretas, estando fundamentado em uma absurda presunção, não tendo sido observado pelo Fisco, por exemplo, que na sua atividade econômica é comum a ocorrência de devoluções (não constantes da EFD (escrituração fiscal digital), conforme autoriza o Ato COTEPE nº 09/2008).

O auditor não teria pautado o ato administrativo em qualquer presunção legal. A presunção de irregularidades decorreu de verdadeira inobservância da legislação e de desconsideração das peculiaridades de que se revestem os seus trabalhos (do autuado).

No mérito, à fl. 25, discrimina três situações não percebidas pela Fiscalização, que ensejaram as infrações:

- a) Devoluções aos fornecedores de coleções antigas não comercializadas, o que foi compreendido como omissão de saídas (infração 01);
- b) Trocas e devoluções por parte dos seus clientes, o que foi compreendido como omissão de entradas (infração 02), ensejando ainda a infração 03, uma vez que parte das mercadorias estaria sujeita ao regime da antecipação tributária;
- c) Erro na geração do arquivo fiscal do SPED, que causou duplicação de algumas informações, com reflexo em todas as infrações.

O PVA (programa validador dos arquivos do SPED – sistema público de escrituração digital) não reconhece como erro a falta de detalhamento ou detalhamento equivocado de códigos dos itens / mercadorias nas emissões de notas fiscais próprias de devolução (de vendas ou de compras).

Em consequência de tal indevida desconsideração, acabou o auditor por entender que as entradas de mercadorias por conta de devoluções ou trocas seriam entradas desacompanhadas de notas fiscais, e que as saídas destinadas ao fornecedor por devoluções ocorreram igualmente desacompanhadas de documentação fiscal, o que não é verdade.

Em seguida, às fls. 29/30, exemplifica com o item / mercadoria de código nº 375833504 (“*top curto*”). O autuante concluiu que houve omissão de saídas de 17 peças. Na verdade, 08 foram devolvidas ao fornecedor por intermédio da nota nº 6.415 e 09 por meio da nota nº 6.590.

Apresenta, nos documentos 05/06 que acompanham a peça defensiva, listas de notas de devoluções ao fornecedor, bem como relação de documentos fiscais de devoluções de clientes.

Também constatou duplicidade de informações no SPED, causada por algum equívoco desconhecido e não apontada no PVA (programa validador dos arquivos do SPED), da qual resultaram inconsistências nos levantamentos de estoques.

Requer a conversão do PAF (Processo Administrativo Fiscal) em diligência para a correção dos erros que expôs (fl. 37).

Na sua concepção, as multas têm natureza de confisco, motivo pelo qual pleiteia redução ou cancelamento.

Protesta pela produção de provas e encerra requerendo o acolhimento das razões defensivas.

Da fl. 247 constam os dados do Processo SIPRO nº 171128/2018-0, intitulado de “*informação fiscal*”, no qual há uma série de documentos, relatórios, demonstrativos e e-mails enviados pelo auditor para a sociedade empresária e para setores desta Secretaria da Fazenda, com solicitações de transmissão da EFD a salvo das inconsistências indicadas na impugnação (vide, por exemplo, planilha e explicações de fl. 249).

Na informação de fls. 298 a 300, o fiscal ressalta a necessidade de os contribuintes adotarem códigos únicos para cada item de mercadorias ou serviços.

Reconhece que a EFD inicialmente tomada para elaborar o levantamento quantitativo de estoques continha inconsistências, a exemplo de registros duplicados e de operações de devolução de itens com códigos diversos daqueles com os quais foram adquiridos (fl. 299).

Colaciona demonstrativo de correção à fl. 300, com a alteração do ICMS a pagar, de R\$ 911.101,79 para R\$ 81.552,64.

Notificação de revisão juntada à fl. 477.

Após ter colacionado outros e-mails (fls. 478 a 491), o autuante prestou novos esclarecimentos à fl. 507, assinalando o seguinte:

"Face às novas comprovações discriminadas às fls. 479 a 491, foram produzidos novos Demonstrativos Retificadores às fls. 495 a 503, todos entregues à autuada gravados na mídia às fls. 503-verso.

Face às conclusões finais do trabalho revisional, entendemos que o PAF em análise deva ter o seu valor reduzido de R\$ 911.101,79 para R\$ 14.782,91, conforme discriminado no quadro abaixo, por Infração constante da peça acusatória.

[Planilha de fl. 507].

A autuada reconheceu como devidos os valores discriminados no quadro acima e procedeu ao recolhimento do saldo remanescente, conforme documentos às fls. 505 e 506.

Isto posto, concluímos que o presente PAF deva ser julgado parcialmente procedente, com seu valor reduzido de R\$ 911.101,79 para R\$ 14.782,91, devendo ser homologado o valor já recolhido".

À fl. 494 o defensor foi notificado do resultado da segunda revisão, com a concessão de prazo de 10 (dez) dias para se manifestar.

Detalhes de pagamento juntado à fl. 511.

VOTO

O Auto de Infração foi lavrado para exigir crédito apurado por meio de levantamento quantitativo de estoques de mercadorias dos exercícios de 2014 e 2015, sob a acusação de omissão de saídas tributáveis (infração 01) e omissão de entradas sujeitas ao regime de substituição tributária, tendo sido lançado o imposto devido na qualidade de responsável solidário na infração 02 e de responsabilidade própria na infração 03.

Apesar dos equívocos apontados na peça defensiva, reconhecidos pelo auditor, que levaram a uma redução substancial no lançamento, acolhida pelo sujeito passivo (fls. 504 a 506), não há víncio apto a ensejar invalidade, porquanto observados os princípios que norteiam o Processo Administrativo Fiscal, discriminados no art. 2º do RPAF-BA/1999.

O impugnante contestou as imputações com riqueza de detalhes, inclusive após a elaboração da primeira revisão, demonstrando ter pleno conhecimento do seu teor, pelo que não há que se falar em violação à ampla defesa, ao contraditório ou ao devido processo legal.

Rejeitada a preliminar de nulidade.

Com supedâneo no art. 147, I, "a" do RPAF-BA/1999, indefiro o requerimento de realização de diligência. Todos os elementos necessários ao julgamento estão presentes nos autos.

No mérito, o defensor logrou demonstrar que o resultado dos cálculos iniciais encontrava-se maculado pelos seguintes equívocos:

- a) Devoluções aos fornecedores de coleções antigas não comercializadas sem o correto detalhamento dos itens / mercadorias, que foram compreendidas como omissão de saídas (infração 01);
- b) Trocas e devoluções por parte dos seus clientes sem o correto detalhamento dos itens / mercadorias, o que foi compreendido como omissão de entradas (infração 02), ensejando ainda a infração 03, uma vez que parte das mercadorias estava sujeita ao regime da antecipação

tributária;

c) Erro na geração do arquivo fiscal do SPED, que causou duplicação de algumas informações, com reflexo em todas as infrações.

Desse modo, o auditor empreendeu duas revisões e, ao final da segunda, com a colaboração do autuado, consubstanciada nas correspondências constantes do PAF, alterou a cobrança, de R\$911.101,79 para R\$ 14.782,91.

Acolho a revisão de fl. 507, elaborada pela Fiscalização, tendo em vista a correção dos erros indicados pelo contribuinte na defesa.

Infrações 01 a 03 parcialmente elididas.

Relativamente às multas, este órgão não tem competência para exercer controle de constitucionalidade, para negar eficácia a norma emanada de autoridade superior, para reduzir ou cancelar penalidade por descumprimento de obrigação principal (art. 167, I e III do RPAF-BA/1999).

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, com a homologação das quantias já recolhidas.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206948.0001/18-7, lavrado contra **POLISPORTS COMÉRCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA. - EPP**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$14.782,91**, acrescido das multas de 60% sobre R\$173,00 e 100% sobre R\$14.609,91, previstas no art. 42, incisos II, “d” e III da Lei nº 7.014/1996, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 18/08/18.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de fevereiro de 2019.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

PAULO DANILLO REIS LOPES – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR