

<b>PROCESSO</b>	- A. I. Nº- 298945.0008/20-7
<b>RECORRENTE</b>	- ARENAMED DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA E LOGÍSTICA S.A.
<b>RECORRIDO</b>	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
<b>RECURSO</b>	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0206-04/21-VD
<b>ORIGEM</b>	- DAT METRO / INFAS ATACADO
<b>PUBLICAÇÃO</b>	- INTERNET 14/12/2022

### 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO CJF Nº 0336-11/22-VD

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Excluído do lançamento a exigência recaída apenas em um item da autuação pelo fato de equívoco na indicação das quantidades apuradas. Não acolhidos os argumentos de nulidade e indeferidos os pedidos de realização de diligência. Infração subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVÍDO. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso Voluntário interposto pela autuada em razão do Acórdão Nº 0206-04/21-VD da 4ª JJF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 15.09.2020, para exigir créditos tributários no valor histórico de R\$30.629,08, relativo a seguinte infração:

**Infração 02 - 04. 05.02:** “*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 saídas de mercadorias em valor superior ao das entradas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias.*

*Valores apurados mediante levantamento quantitativo por espécie de mercadoria, por exercício fechado, nos exercícios de 2018 e 2019. Estes valores foram apurados conforme planilhas gravadas em meio magnético – CD, constante do Anexo IV, sendo que as primeiras e últimas folhas das citadas planilhas estão no Anexo II.*

*Tudo conforme arquivos de notas fiscais eletrônicas destinadas e emitidas pelo contribuinte, e arquivo da Escrituração Fiscal Digital-EFD do contribuinte, todos, do mesmo modo que as planilhas acima citadas, gravados em meio magnético – CD, constante do Anexo IV”. Valor lançado R\$ 30.900,34, sendo R\$ 12.575,20 para o exercício de 2018 e R\$ 18.325,14 para o exercício de 2019, com multa de 100% prevista pelo Art. 42, inciso III da Lei nº 7.014/96.*

O Auto de Infração é composto de 3 acusações fiscais das quais as infrações 1 e 3 foram adimplidas pela Recorrente através de pagamento com as reduções de lei e os acréscimos moratórios e de multa, no valor histórico de R\$2.849,24.

A 4ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia 13 de outubro de 2021 (fls. 204 a 210) e decidiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração, em decisão unânime, nos termos a seguir reproduzidos.

#### “VOTO:

*O Auto de Infração sob lide imputou ao autuado o cometimento de três infrações à legislação tributária estadual, quais sejam:*

*1 – “Usou indevidamente crédito fiscal de ICMS nos exercícios de 2018 e 2019, em virtude de ter escriturado créditos referentes a operações com mercadorias sujeitas à antecipação tributária. Valor lançado R\$ 2.160,53, mais multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.*

*2 – “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 saídas de mercadorias em valor superior ao das entradas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias.*

Valor lançado R\$ 30.900,34, sendo R\$ 12.575,20 para o exercício de 2018 e R\$ 18.325,14 para o exercício de 2019, com multa de 100% prevista pelo Art. 42, inciso III da Lei nº 7.014/96.

3 – “Deu entrada no estabelecimento a diversas mercadorias sem o devido registro na escrita fiscal, nos exercícios de 2018 e 2019. Multa aplicada no total de R\$ 688,72 com previsão no Art. 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96.

Das três infrações acima o autuado não se insurgiu contra a primeira e a terceira, informando que foram pagas, entretanto não foram juntados aos autos os comprovantes dos pagamentos. Portanto, as infrações 01 e 03 ficam mantidas.

No tocante a infração 02, que trata de omissão de saídas de mercadorias apuradas através de levantamento quantitativo de estoque de mercadorias nos exercícios de 2018 e 2019, inicialmente o autuado apresentou argumentos visando a decretação da sua nulidade, os quais passo a apreciar.

A primeira delas diz respeito a alegada falta de ciência da sua parte sobre a formalização da pretensão fiscal, ou seja, que a autuação foi recepcionada por profissional contábil sem poderes de representação.

Trata-se de um argumento que não pode ser acolhido tendo em vista que a intimação para tomar ciência e efetuar pagamento ou contestação ao Auto de Infração foi postada ao autuado, via Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e, conforme mensagem nº 176544, postada em 23/09/2020 com ciência e leitura pelo mesmo em 24/09/2020, conforme fls. 115 e 116, a qual atende ao quanto disposto pelo Art. 108, §§ 2º e 3º do RPAF/BA.

A este respeito, o Art. 127-D do Código Tributário do Estado da Bahia – COTEB, acrescentado pela Lei nº 13.199, de 28/11/14, DOE de 29 e 30/11/14, efeitos a partir de 29/11/14, prevê:

*Art. 127-D. Fica instituída a comunicação eletrônica entre a Secretaria da Fazenda e o sujeito passivo de tributos estaduais por meio de portal de serviços na rede mundial de computadores, denominado Domicílio Tributário Eletrônico - DT-e, sendo que:*

*I - a Secretaria da Fazenda utilizará a comunicação eletrônica para, dentre outras finalidades:*

- a) cientificar o sujeito passivo de quaisquer tipos de atos administrativos;*
- b) encaminhar notificações e intimações;*
- c) expedir avisos em geral;*

*II - a comunicação eletrônica somente será implementada após credenciamento do sujeito passivo na forma prevista em regulamento;*

*III - ao sujeito passivo credenciado será atribuído registro e acesso ao DT-e com tecnologia que preserve o sigilo, a identificação, a autenticidade e a integridade das comunicações.*

*Parágrafo único. A comunicação eletrônica nos termos deste artigo será considerada pessoal para todos os efeitos legais, observando-se o seguinte:*

*I - considerar-se-á realizada no dia em que o sujeito passivo acessá-la;*

*II - nos casos em que o acesso se dê em dia não útil, será considerada como realizada no primeiro dia útil seguinte;*

*III - caso o acesso não seja realizado no prazo de 05 (cinco) dias, contados da data de seu envio, será considerada realizada no dia útil seguinte ao término desse prazo;*

Portanto, à luz do quanto acima exposto a intimação ao sujeito passivo foi efetuada de forma regular, razão pela qual não acolho a arguição de nulidade da intimação.

O segundo argumento para nulidade do Auto de Infração cita que não fora disponibilizado ao autuado o CD com as planilhas dos levantamentos fiscais levados a efeito pelos autuantes.

Trata-se de outro argumento que também não poderá ser aceito na medida em que a intimação de fls. 115, efetivamente entregue ao autuado, via DT-e, discrimina, de forma analítica, toda a documentação que fora entregue ao autuado, e nela consta, todos os anexos que integram o Auto de Infração. E, tanto isto é verdadeiro, que o autuado utilizou em sua defesa dados extraídos das planilhas que foram elaborados pela fiscalização, caindo por terra seu argumento.

Isto posto, ficam afastadas todas as arguições de nulidade apresentadas pelo autuado, pelo que, passo ao exame do mérito da autuação referente a infração 02.

O primeiro argumento trazido pelo autuado é no sentido de que na elaboração da análise das diferenças de estoque relacionada aos exercícios de 2018 e 2019, os autuantes, na elaboração dos demonstrativos que lhe foram disponibilizados intitulados “Anexo sem título 00078” e “Anexo sem título 183”, foi de que as informações do Bloco K do SPED não foram utilizadas para a apuração das infrações, apontando alguns produtos, por amostragem, que indicam divergências de informações referente a quantidade de produtos que

informou, o que lhe impede compreender quais os parâmetros foram utilizados na apuração do estoque pelos autuantes, razão pela qual suscitou a conversão do feito em diligência para que sejam apresentados os demonstrativos utilizados para efeito de balizamento da autuação, sob pena de cerceamento ao seu direito de defesa.

A este respeito vejo que não justifica a realização de diligência para essa finalidade visto que, a totalidade dos demonstrativos elaborados pelos autuantes estão postos de forma analítica e com clareza suficiente para se entender a forma que foi utilizada para efeito de determinação dos estoques, razão pela qual, com fulcro no Art. 147, I e II do RPAF/BA, indefiro a solicitação de diligência.

A respeito da indicação das quantidades dos estoques considero que os autuantes, no curso da Informação Fiscal, esclareceram a contento o argumento defensivo, na medida em que está demonstrado que o autuado utilizou como parâmetro para os produtos indicados na coluna DT\_EST, constante no Bloco K, a data dos estoques em 28/02/2019, quando deveria ter sido 31/12/2018 para o exercício de 2018 e 29/02/2020 quando deveria ter sido 31/12/2019 para o exercício de 2019. Aliás, a informação dos dados relacionados aos estoques finais são aquelas inseridas no Bloco H, que representam os valores que foram inventariados.

Não acolho, portanto, este argumento defensivo.

Outro ponto arguido pela defesa se relaciona a equívocos no preenchimento dos controles de estoque, o que representa, ao seu entender, que a quase totalidade da autuação decorreu de equívocos no preenchimento do controle de estoque, os quais foram repassados para os demonstrativos fiscais e contábeis. Tais erros, segundo o autuado, se referem as quantidades e a especificação dos bens.

No tocante ao item “especificação dos bens”, disse que notou a existência de produtos similares que provavelmente foram responsáveis pelas diferenças de estoque apuradas, indicando uma listagem de produtos que resultariam nesse equívoco, sustentando que a lista dos produtos que apresentou, agrupados por similitude, merecem uma verificação mais aprofundada em relação às notas fiscais de entradas e de saídas, vez que permitem equívocos no preenchimento do controle de estoque, inclusive com inclusão de cadastro em duplicidade, razão pela qual suscitou a realização de diligência para dirimir tal questionamento.

Mais uma vez indefiro a diligência solicitada visto que, em primeiro lugar, o levantamento de estoque é realizado com base nas notas fiscais de entradas e de saídas de mercadorias e do livro Registro de Inventário, nada tendo a ver com preenchimento de controle de estoque que é uma questão de ordem interna do autuado e que nada interfere no levantamento de estoque elaborado pelos autuantes.

Quanto aos produtos listados pelo autuado, para os quais solicitou que fosse efetuada uma verificação, item por item, de acordo com as especificações, assiste razão aos autuantes quando citam que a listagem apresentada pelo autuado aponta os produtos com os respectivos códigos, seus estoques inicial e final, notas fiscais de entradas e de saídas, todos, portanto, contendo códigos e descrições distintos, tal como o autuado os considera, descabendo, portanto, agrupamento por similitude conforme sugerido pelo autuado.

No que tange a questão dos ditos equívocos relacionados a quantidade dos produtos, o autuado apontou dois produtos que se enquadrariam nesta situação.

O primeiro é o “Produto 389 – Cânfora”, onde os autuantes consideraram as entradas como Caixas fechadas, entretanto ocorrem saídas por unidade, resultando daí a diferença apurada.

Tal argumento foi acolhido pelos autuantes, que confirmaram que o autuado registra as entradas do produto como caixa, porém o revende em unidades, isto em relação ao exercício de 2019.

Entretanto, disseram, acertadamente, que tal ocorrência não traz qualquer modificação em relação aos valores lançados, posto que a autuação cobra imposto relativo a omissão de saídas, enquanto que, em relação ao referido produto foi apurado omissão de entradas, consoante se verifica no Anexo IV do CD anexo.

Apesar de concordar com os autuantes, verifico, entretanto, que em relação ao exercício de 2018, foi apurado omissão de saídas do “Produto 259 Cânfora”, o qual, apesar de não indicar o mesmo código “389” entendo que deve ser excluído da autuação, por ser o mesmo produto, motivo pela qual retiro o valor de R\$ 271,26 reclamado para esse produto em relação ao exercício de 2018.

Já em relação ao “Produto 4049 Fio Dental” repete a mesma situação do item anterior, quando foi alegado que os autuantes apuraram apenas as entradas e não consideraram as quantidades de saídas.

Este fato se deu em razão do autuado ter escriturado as entradas deste produto com o código 224908 enquanto nas saídas o fez com o código 4049, ocasionando o alegado erro. Tal situação, entretanto, em nada modifica o lançamento posto que aquilo que aqui se exige é omissão de saídas, enquanto que em relação a este produto foi apurado omissão de entradas.

Isto posto e considerando que o autuado não apresentou outros questionamentos que demandassem quaisquer alterações no lançamento, julgo a infração 02 parcialmente subsistente, com a seguinte configuração: exercício de 2018 valor devido R\$ 12.303,94 enquanto para o exercício de 2019 permanece mantido o valor de R\$

18.325,14 totalizando o débito de infração 02 em R\$ 30.629,08.

Em conclusão, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do presente Auto de Infração, na forma acima demonstrada, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Inconformado, com fundamento no art. 169, I, “b” do Decreto nº 7.629/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls. 220 a 226, mediante o qual aduz o seguinte.

A Recorrente aponta para a tempestividade do Recurso Voluntário demonstrando as datas de ciência da decisão da 4ª JJF e o respectivo protocolo nesse CONSEF.

Prossegue fazendo a síntese das infrações a si imputadas, afirmando que recolheu os valores das infrações 1 e 3.

Pede que seja reconhecida a nulidade do Auto de Infração com fulcro no inciso IV artigo 18 do RPAF, pois, segundo alega, auditora fiscal autuante não os anexou ao Auto de Infração ora impugnado, inclusive, o “CD” mencionado também não foi disponibilizado ao Recorrente. Ou seja, a Autuada não teve acesso a tais levantamentos/ planilhas citadas, que supostamente estariam no anexo IV e Anexo II do aludido CD que não foi entregue.

De outra banda na peça defensiva, alega que houve equívoco no levantamento fiscal, citando como exemplo, o PRODUTO 389 CANFORA.

Faz a uma relação de produtos denominados omissão de saídas 2018 e 2019, que segundo afirma são similares e deveriam ser agrupados, requerendo que seja convertida em diligência o presente feito para verificar item a item de acordo com as especificações enviadas.

Pelo exposto, requer sejam acolhidos os fundamentos do presente Recurso Voluntário para JULGAR TOTALMENTE IMPROCEDENTE o lançamento fiscal objeto do presente Auto de Infração ou, caso assim não entenda, seja convertido em diligência para que sejam apuradas as distorções relacionadas aos itens apontados.

Termos em que pede deferimento.

## VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário com fundamento no art. 169, I, “b” do Decreto nº 7.629/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), impetrado tempestivamente, desta forma o acolho para análise.

Preliminarmente foi suscitada a nulidade do Auto de Infração, por cerceamento de defesa, sob o argumento de que a auditora fiscal autuante não anexou ao Auto de Infração ora impugnado as planilhas do levantamento fiscal nem tão pouco o “CD”.

O Auto de Infração foi postada ao autuado, via Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e, conforme Mensagem nº 176544, postada em 23/09/2020 com ciência e leitura pelo mesmo em 24/09/2020, conforme fls. 115 e 116, a qual atende ao quanto disposto pelo Art. 108, §§ 2º e 3º do RPAF/BA, contendo todas planilhas que consta no Auto de Infração, desta forma não acolho a preliminar de nulidade.

A lide se assenta unicamente na infração 2, pois as infrações 1 e 3 foram pagas, de acordo com o DAE acostado nos autos.

De plano nego a diligência solicitada pois as informações e documentos acostados aos autos são suficientes para minha convicção sobre a lide posta, nos termos do artigo 147, inciso I, alínea “a” do RPAF.

Relembrando: a infração 2 cobra 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 saídas de mercadorias em valor superior ao das entradas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias.

A tese defensiva repete os argumentos usados na fase impugnatória, ou seja, os produtos apresentados na lista do Recurso Voluntário deveriam ser agrupados por similitude, e merecem uma verificação mais aprofundada em relação às notas de entrada e saída, ao passo que permitem equívocos no preenchimento do controle de estoque, inclusive com a inclusão de cadastro em duplicidade.

Ocorre que a listagem apresentada pelo autuado aponta os produtos com os respectivos códigos, seus estoques inicial e final, notas fiscais de entradas e de saídas, todos, portanto, contendo códigos e descrições distintos, tal como o autuado os considera, descabendo, portanto, agrupamento por similitude conforme sugerido pelo autuado.

Em razão de todo o esposado, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, mantendo a Decisão de piso.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 298945.0008/20-7, lavrado contra ARENAMED DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA E LOGÍSTICA S.A., devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$32.789,61, acrescido de multa de 60% sobre R\$ 2.160,53 e de 100% sobre R\$ 30.629,08, previstas pelo Art. 42, incisos VII “a” e III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação de natureza acessória no valor de R\$688,72, com previsão no inciso IX do referido dispositivo legal, e dos acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de novembro de 2022.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

FRANCISCO AGUIAR DA SILVA JÚNIOR – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS