

A.I. Nº - 233080.0012/18-8
AUTUADO - ADERBAL DE OLIVEIRA RIOS - COMÉRCIO
AUTUANTE - ROBERTO COUTO DOS SANTOS
ORIGEM - DAT NORTE / INFAZ CHAPADA DIAMANTINA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 11/03/2022

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0028-02/22-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO INDEVIDO **a)** MERCADORIA SOB REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **b)** VALOR SUPERIOR AO DESTACADO NOS DOCUMENTOS FISCAIS. A autuada não apresentou argumentos válidos tampouco provas que elidissem as infrações. Infrações subsistentes. 2. RECOLHIMENTO A MENOR. **a)** DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. DIVERGÊNCIA EM RELAÇÃO AOS REGISTROS NOS LIVROS FISCAIS. Infração não elidida. Subsistente. **b)** ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. Infração não contestada. Subsistente. 3. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS. **a)** OMISSÃO DE SAÍDAS. **b)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. DETENTOR DE MERCADORIAS EM ESTOQUE DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO NORMAL. **c)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. Infrações decorrentes de Levantamento Quantitativo de Estoques por item de mercadoria em exercício fechado, levado a termo com base em levantamentos gerados inicialmente com erros de processamento e dados incompletos, sendo sua retificação não garantiu a certeza da infração. Infrações nulas, conforme art. 18, inc. IV, alínea “a” do RPAF/99 3. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. MULTA FORMAL. DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. A autuada elidiu parte da infração. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente subsistente. **b)** MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Infração elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 28/03/2018, para exigir o crédito tributário no valor histórico de R\$ 29.382,89, acrescido de multa, pela constatação das seguintes infrações:

INFRAÇÃO 01 – 01.02.06 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por substituição tributária, apurado nos períodos de

fevereiro a junho, agosto e dezembro de 2017, e exige o ICMS no valor de R\$ 5.507,50 acrescido de multa de 60%, tipificada no art. 42, inc. VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

Enquadramento legal: art. 9º e art. 29, § 4º, inc. II da Lei nº 7.014/96 c/c art. 290 do RICMS/2012.

INFRAÇÃO 02 – 01.02.40 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais, apurado nos períodos de fevereiro a abril de 2017, e exige o ICMS no valor de R\$ 2.062,66 acrescido de multa de 60%, tipificada no art. 42, inc. VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

Enquadramento legal: art. 29 e 31 da Lei nº 7.014/96 c/c art. 309, § 6º do RICMS/2012.

INFRAÇÃO 03 – 03.01.04 – O contribuinte recolheu a menor ICMS, em função de divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e livros fiscais, nas declarações econômico-fiscais e/ou arquivos eletrônicos, apurado nos períodos de fevereiro, outubro e dezembro de 2017, e exige o ICMS no valor de R\$ 996,78 acrescido de multa de 60%, tipificada no art. 42, inc. II, alínea “b” da Lei nº 7.014/96.

Enquadramento legal: Artigos 24 a 26, 32, 34, inc. II da Lei nº 7.014/96 c/c artigos 215, 248, 255, 257 a 259, 263, 304 e 332 do RICMS/2012.

INFRAÇÃO 04 – 03.02.02 – Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, apurado nos períodos de novembro, dezembro de 2016, janeiro, março a junho, agosto, setembro e dezembro de 2017, e exige o ICMS no valor de R\$ 1.817,96 acrescido de multa de 60%, tipificada no art. 42, inc. II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

Enquadramento legal: Artigos 15, 16 e 16-A da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 05 – 03.02.05 – Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias devidamente escrituradas, apurado nos períodos de novembro, dezembro de 2016, janeiro e fevereiro de 2017, e exige o ICMS no valor de R\$ 3.435,14 acrescido de multa de 60%, tipificada no art. 42, inc. II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

Enquadramento legal: Artigos 17 a 21 e art. 23 da Lei nº 7.014/96 (a depender da hipótese).

INFRAÇÃO 06 – 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 em exercício fechado de 2017, e exige o ICMS no valor de R\$ 8.326,96 acrescido de multa de 100%, tipificada no art. 42, inc. III da Lei nº 7.014/96.

Enquadramento legal: art. 2º, inc. I, art. 23-B da Lei nº 7.014/96 c/c art. 83, inc. I do RICMS/2012 e art. 13, inc. I da Portaria nº 445/98.

O autuante complementa informando “*Conforme demonstrativos anexos, o levantamento quantitativo dos estoques de mercadorias apresentou omissão de saídas de mercadorias no valor de R\$ 47.800,99, e omissão de entradas de mercadorias no valor de R\$ 44.632,42. Como a omissão de saídas de mercadorias foi superior a omissão de entradas, foi cobrado o imposto sobre a omissão de saídas, conforme determina o Inciso I do Art. 13 da Portaria SEFAZ/BA nº 445/98. As mercadorias foram agrupadas por tipo, num mesmo item para as espécies afins, conforme determina o Inciso III, do Art. 3º, da Portaria SEFAZ/BA nº 445/98, pois o contribuinte utilizou durante o exercício de 2017, códigos diversos para um mesmo item, tanto para entradas quanto para a saídas de mercadorias*”.

INFRAÇÃO 07 – 04.05.08 – Falta de recolhimento do imposto na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado, de 2017, e exige o ICMS no valor de R\$ 2.279,29 acrescido de multa de 100%, tipificada no art. 42, inc. III da Lei nº 7.014/96.

Enquadramento legal: art. 6º, inc. IV, art. 23, inc. I da Lei nº 7.014/96 c/c art. 217 do RICMS/2012 e art. 10, inc. I, alínea “a” da Portaria nº 445/98.

INFRAÇÃO 08 – 04.05.09 – Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhada de documento fiscal, decorrente da omissão de registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado, de 2017, e exige o ICMS no valor de R\$ 207,51 acrescido de multa de 60%, tipificada no art. 42, inc. II, alínea “b” da Lei nº 7.014/96.

Enquadramento legal: art. 6º, inc. IV, art. 23, inc. II da Lei nº 7.014/96 c/c art. 217 do RICMS/2012 e art. 10, inc. I, alínea “a” da Portaria nº 445/98.

INFRAÇÃO 09 – 16.01.01 – Deu entrada no estabelecimento de mercadorias, bens ou serviços sujeitos à tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada penalidade de natureza acessória de 1% sobre o valor de cada uma das operações ocorridas nos períodos de janeiro a março, maio a dezembro de 2017, e exige multa no valor de R\$ 2.843,45, tipificada no art. 42, inc. IX da Lei nº 7.014/96.

Enquadramento legal: Artigos 217 e 247 do RICMS/2012.

INFRAÇÃO 10 – 16.01.02 – Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada penalidade de natureza acessória de 1% sobre o valor de cada uma das operações ocorridas nos períodos de novembro, dezembro de 2016 e janeiro a dezembro de 2017, e exige multa no valor de R\$ 1.842,63, tipificada no art. 42, inc. XI da Lei nº 7.014/96.

Enquadramento legal: Artigos 217 e 247 do RICMS/2012.

A autuada, através de seus advogados, impugna o lançamento, fls. 16 a 26, onde inicialmente reproduz as infrações 01, 02 e 03 requerendo sua anulação sob o argumento que em novembro de 2016 foi obrigada a mudar o regime de recolhimento de ICMS, deixando de apurar o imposto pelo regime SIMPLES NACIONAL, passando para o sistema de CONTA CORRENTE FISCAL, razão pela qual inúmeros procedimentos precisaram ser alterados, sendo necessário, inclusive, mudar o cadastro da tributação de todos os produtos do estabelecimento matriz bem como das 10 filiais que possui na região, inclusive mudando também o sistema de automação, fato que gerou um grande volume de trabalho tendo em vista que as atividades normais continuaram.

Relata ter recebido da SEFAZ comunicação via DT-e, solicitando a retificação dos arquivos do SPED-FISCAL. Para atender à exigência relativa aos 11 estabelecimentos, que totalizam 99 arquivos, entendeu que seria melhor importar todos os arquivos XML de compras. Ao importar os arquivos XML ocorreram os erros apontados nas infrações 01, 02 e 03.

Entretanto, nos cálculos do ICMS e em consequência na apuração do imposto foi observando a legislação, não foram utilizados créditos indevidos nem consignados débitos a menor do que aqueles destacados nos documentos fiscais, portanto, as divergências apresentadas nos arquivos do SPED-FISCAL não alteraram a apuração nem o recolhimento do ICMS.

Solicita autorização para fazer a recomposição da escrituração fiscal, refletindo as informações reais, apuradas e pagas referente aos meses listados nos relatórios, de forma que as informações passem a serem as corretas e apuradas, refletindo os valores pagos de ICMS, de modo que, se assim for autorizada, se concluirá que as infrações 01, 02 e 03 não foram cometidas, pois não deixou de recolher o ICMS no prazo regulamentar, cujos valores foram aqueles efetivamente devidos, não havendo diferenças.

Diz acreditar no atendimento da solicitação e ciente de que não existem divergências, solicita a suspensão das infrações até a análise dos novos arquivos a serem transmitidos, os quais seguem gravados em CD, anexo a defesa, aguardando a citada autorização para retificação deles.

Transcreve as infrações 06, 07 e 08 e justifica que entendendo serem decorrentes de omissões de saídas e de entradas, entende que os esclarecimentos das omissões citadas na infração 06, são fundamentais para a anulação ou revisão das infrações 07 e 08.

Registra que no relatório *Infração 06 – ANEXO 03 – OMISSÃO DE SAÍDA/ENTRADA APURADA MEDIANTE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE – LISTA GERAL DE OMISSÕES*, encontrou as notas fiscais - NF-e que relaciona, devidamente escrituradas, entretanto, não constam listadas nos relatórios da auditoria, conforme tabela que apresenta.

Assim, com base no exposto, solicita a anulação parcial das infrações 06, 07 e 08.

Reproduz o teor da infração 09, e observa que os *RELATÓRIO INFRAÇÃO 09 – ANEXO 02 – MULTA FISCAL DE ENTRADA TRIBUTADAS NÃO LANÇADAS – DEMONSTRATIVO ANALÍTICO*, algumas NF-es arroladas pela auditoria encontram-se lançadas em meses imediatamente posteriores aos meses apontados no relatório, conforme tabela produzida e plotada.

Com referência a novembro de 2017, ainda na infração 09, páginas 9 de 11 do *RELATÓRIO ANEXO 02 ANO 2017*, o auditor apontou as NF-es nº 195.923, 195.924 e 195.925, entretanto, não foi observado as NF-es de Devolução de Venda de nº 196.677, 196.678 e 196.679, emitidas pelo fornecedor IRMOL INDUSTRIA REUNIDAS DEMOVEIS LTDA., CNPJ: 84.813.104/0001-05, cancelando as operações das NF-es de vendas, inclusive citando no campo INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES os números das notas listadas no relatório da auditoria.

Informa que as referidas notas fiscais não constam na escrituração, pelo fato de não ter recebido as mercadorias uma vez que o fornecedor emitiu a nota fiscal e posteriormente efetuou o cancelamento, sem o conhecimento da empresa.

Relata que no período de dezembro de 2017 em 14/11/2017 o fornecedor ATLAS INDUSTRIA DE ELETRODOMÉSTICOS emitiu a NF-e nº 520.423, que foi escriturada no livro fiscal, inclusive tendo o ICMS de entrada calculado e recolhido. Porém, após a intimação e depois de inúmeras pesquisas com o intuito de descobrir a causa da não escrituração das NF-es apontadas pela auditoria, em dezembro de 2017, as notas fiscais de nºs 529.261, 529.262, 529.265 e 529.266, encontrou a seguinte circunstância: em 20/12/2017 o fornecedor ATLAS INDUSTRIA DE ELETRODOMÉSTICOS, CNPJ: 78.242.849.0001-69, emitiu a NF-e nº 529.171 com natureza de operação DEVOLUÇÃO DE VENDA, citando nos dados adicionais a NF-e 520.423, e sem lhe comunicar, na mesma data, também emitiu as NF-e nºs 526.261, 529.262, 529.265 e 529.266, informando que as mesmas são referente a primeira NF-e de venda nº 520.423, faturando novamente as mesmas mercadorias. Entretanto, nenhuma destas notas foram enviadas. Prova disto, é que a NF-e nº 520.423 foi devidamente escriturada e teve seu respectivo ICMS recolhido.

Ademais, continua, as notas fiscais de entrada encontram-se autorizadas no sistema de controle de notas fiscais eletrônicas, porém não constitui prova do ingresso das mercadorias no estabelecimento de destino, devendo ser observado outros elementos de forma que o conjunto probatório aponte em caráter incontestável para a entrada das mercadorias no estabelecimento de destino. Sob o mesmo aspecto, as notas fiscais de devolução também estão autorizadas. Assim, ambas as notas fiscais tanto de entrada como de saída encontram-se sob o mesmo aspecto legal, plenamente válidos.

Solicita diante do exposto, tendo em vista que a não recebeu as NF-e de devolução nº 529.171 bem com as NF-e de venda nºs 526.261, 529.262, 529.265 e 529.266, e que as mercadorias foram entregue com a NF-e nº 520.423 que consta em no SPED-FISCAL de 12/2017, que sejam desconsideradas as notas fiscais apontadas, referentes ao período 12/2017, no relatório *INFRAÇÃO 09 – ANEXO 02 – MULTA – NF DE ENTRADAS NÃO LANÇADAS – DEMONSTRATIVO ANALÍTICO* e, portanto, a anulação parcial da infração 09 do AUTO DE INFRAÇÃO.

Em relação à infração 10, que reproduz, requer a anulação parcial, tendo em vista que observando os *RELATÓRIOS INFRAÇÃO 10 – ANEXO 04*, referente a 2017, percebe-se que algumas NF-es estão sendo cobradas nos referidos relatórios, entretanto, encontram-se lançadas conforme tabela reproduzida.

Por fim requer que seja autorizada a recomposição da escrituração fiscal, fazendo a reapresentação e retransmissão dos arquivos do SPED-FISCAL referente a fevereiro, março, abril, maio, junho, agosto, outubro e dezembro de 2017 e a anulação parcial de todas as infrações acima expostas.

Diz seguir juntamente com a defesa, CD contendo gravado arquivos do SPED-FISCAL alterados, aguardando autorização para transmissão, sendo que os demais documentos e notas fiscais já se encontram na INFAZ-Jacobina.

Agradece à atenção e coloca-se à disposição para dirimir eventuais dúvidas, oferecendo o contado dos seus contadores.

O autuante presta a informação fiscal às fls. 120 a 122, onde inicialmente requer a procedência do Auto de Infração e assevera que todo o processo foi revestido das formalidades legais previstas no RPAF/99, demonstradas nos relatórios anexos, cujas cópias em meio magnético foram entregues ao contribuinte, contra recibo.

Quanto ao pedido de anulação das infrações 01, 02 e 03, afirma que as alegações não têm base legal ou documental. Ademais as infrações estão lastreadas em documentos fiscais e demonstrativos apensado ao processo.

Com referência as infrações 06, 07 e 08, relata que após análise, novos demonstrativos foram elaborados, ora anexados ao processo, e as citadas notas fiscais devidamente incluídas, resultando nas seguintes alterações: a infração 06 tem o seu valor alterado para R\$ 12.804,38; a infração 07 tem o seu valor alterado para R\$ 4.654,86 e a infração 08 alterada para R\$ 460,35.

Relativamente a infração 09, que a defesa cita que *“algumas das NF-e apontadas pela auditoria encontram lançadas em meses imediatamente posterior aos meses apontados no relatório”* e relaciona diversas notas fiscais dentre as quais, destaca três, para as quais houve desfazimento da operação, afirma que refez os demonstrativos ora anexados, sendo que o valor dessa infração ficou alterado para R\$ 533,39.

Quanto a infração 10, diz que após análise das informações, foi verificado a inexistência de débito para essa infração.

Confirma, com modificações as infrações 06, 07, 08 e 09 e a exclusão da infração 10.

Intimada a tomar ciência da informação, a autuada retorna aos autos, fls. 39 a 45, onde repisa os termos da impugnação inicial, e relata que recebeu a intimação dando ciência de outro levantamento quantitativo de estoque, com a inclusão de novas mercadorias além de apresentar estoques inicial e final completamente diferentes do primeiro levantamento, contendo os mesmos equívocos já observados.

Pontua lhe causar estranheza a apresentação de dois levantamentos de estoque no mesmo exercício, sem que fossem consideradas as notas fiscais de entradas e saídas apresentadas na defesa inicial, sendo que continuam as mesmas situações observadas anteriormente.

Apresenta planilha com as quantidades de ESTOQUE INICIAL, ENTRADAS, SAÍDAS, ESTOQUE FINAL e OMISSÕES calculadas no primeiro e no segundo levantamento referente a diversos itens, onde diz perceber que foram considerados nas duas oportunidades valores diferentes para os itens, ainda assim, as observações constantes na defesa inicial não foram consideradas.

Demonstra através da TABELA 01 – OMISSÃO DE ENTRADAS as quantidades e a identificação do correspondente documento fiscal, não considerado no levantamento.

Exemplifica o item código 22079 – AUTO RÁDIO, onde o autuante não considerou que a nota fiscal nº 043.101, emitida em 28/07/2017, se trata de VENDA PARA ENTREGA FUTURA e a nota fiscal nº 605.296, emitida em 29/07/2017, deu transito à mercadoria, caracterizando duplicidade de entradas de um mesmo item, sendo que na referida nota fiscal consta no campo INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES as observações que comprovam o alegado, conforme reproduz.

Em outra TABELA 02 – OMISSÃO DE SAÍDAS NF-e, relaciona as notas fiscais não consideradas na auditoria, identificando o produto, número das notas e as quantidades, demonstrando que o levantamento fiscal considerou valores diferentes do seu demonstrativo, tanto nas entradas quanto nas saídas e não computou diversos documentos fiscais de aquisição e de saídas que foram escriturados.

Frisa que reconheceu parte dos valores exigidos na infração 06, apresentados no primeiro demonstrativo, providenciando o recolhimento do imposto. Assim requer a anulação de todos os valores referente a esta infração.

Com referência as infrações 07 e 08, observa no segundo levantamento que a diferença foi gerada devido as diferenças dos estoques dos produtos AUTO RÁDIO, código 22079 e TELEFONE CELULAR, código IPR027, pois, conforme descrição na TABELA 01 – OMISSÃO DE ENTRADAS, o autuante considerou equivocadamente entradas indevidas do item AUTO RÁDIO através das notas fiscais 043.141 e 605.296.

Em relação ao item TELEFONE CELULAR, os valores apurados no primeiro levantamento, foram reconhecidos e o imposto recolhido através do DAE código de receita 1755 no valor de R\$11.926,06 em 29/05/2018.

Requer a anulação total das infrações 07 e 08.

A infração 09, solicita também sua anulação, em razão de constar no levantamento, notas fiscais apontadas como não registradas, que foram registradas na escrita fiscal. As multas correspondentes as notas efetivamente não escrituradas, foram reconhecidas, cujo valor foi recolhido pelo DAE já citado.

Afirma juntar aos autos cópia do DAE recolhido no valor de R\$ 11.926,06 e CD com cópia da manifestação.

O autuante em informação, fls. 53 a 57, inicialmente defende a procedência do Auto de Infração, reproduz os argumentos apresentados na manifestação e esclarece que a sua estranheza em relação a divergência nas quantidades inicial e final de alguns itens no levantamento quantitativo de estoques, deve-se ao fato de alguns deles terem sido agrupados com fundamento na Portaria nº 445/98, para uma apuração com maior lisura possível.

Relata que foram alteradas as quantidades iniciais e finais nos demonstrativos devido ao ingresso de novos códigos de mercadorias e alguns grupos ou a exclusão de outros.

Quanto ao argumento de que a auditoria novamente não considerou todas as notas fiscais de entradas e saídas, mesmo que escrituradas, justifica o não acatamento de cada um dos argumentos da defesa.

Ressalta que as razões referentes ao item AUTO RÁDIO, se mostraram procedentes, a assim refez os cálculos e excluiu o item do levantamento, que resultou nos seguintes valores:

Infração	Valor Anterior	Novo Valor
06	R\$ 12.804,38	R\$ 11.453,54
07	R\$ 4.654,86	R\$ 4.396,07
08	R\$ 460,35	R\$ 395,65

Instado a se manifestar, a autuada o faz às fls. 67 a 76, afirmando que a existência do que denomina falha cronológica, a impossibilita compreender a acusação, fato que compromete seu direito de defesa, uma vez que a informação fiscal foi realizada em setembro de 2018, referente a uma defesa protocolizada em maio do mesmo ano.

Transcreve as informações prestadas pelo autuante, frente aos argumentos da defesa, constantes nas TABELAS 01 e 02 e registra que em 25/05/2018, o autuante apresentou novos levantamentos de estoques com agrupamentos diferentes daquele inicialmente utilizado, sem considerar novamente todas as notas fiscais de entradas e de saídas escrituradas no SPED, resultando em novos valores,

prejudicando o entendimento e quebrando uma sequência lógica do processo, fato que provocou a apresentação das notas fiscais na manifestação de 30/11/2018, não consideradas pelo autuante.

Frisa que apesar de reconhecer parte da infração e ter providenciado o recolhimento, pela terceira vez foram apresentados novos critérios resultando em mais um levantamento de estoque, desta vez, elaborado de forma desagrupada ou com argumentos de forma equivocada frente a manifestação de novembro de 2018.

Assim, conclui não ser possível saber exatamente o que foi pago, assim como acompanhar os levantamentos, ora elaborados com o agrupamento de todos os produtos.

Solicita o encerramento do Auto de Infração, por entender que seu direito de defesa foi prejudicado e junta aos autos CD contendo arquivos da manifestação, cópia de todas as notas fiscais listadas nas tabelas 01 e 02 e os três demonstrativos distintos de omissão de entradas e saídas apresentados pelo autuante.

O autuante presta nova informação, fls. 86 a 88, onde inicialmente requer a procedência do Auto de Infração.

Registra que na informação prestada anteriormente, os relatórios anexados deveriam ter sido gerados com os itens de mercadorias de forma agrupada, da mesma forma que foram gerados os relatórios anexados inicialmente, porém, devido a um erro do aplicativo de auditoria, estes relatórios foram gerados com os itens individualizados, além de não terem sido considerados doze notas fiscais de saída no levantamento quantitativo de estoques, anexado à informação anterior, cujos arquivos *xmls* não constavam do pacote original, recebido do Gestor de NOTA FISCAL ELETRÔNICA da SEFAZ.

Adiciona que o contribuinte questionou o não agrupamento dos itens PRANCHA e CHAPA por se tratarem, segundo ele, de mesmo produto, porém utilizando nomenclaturas diferentes.

Afirma que após analisar os fatos, elaborou novos demonstrativos com os itens de mercadorias agrupados por tipo de produto, da mesma forma que os relatórios originais, onde foram acatadas todas as argumentações da defesa, com exceção da nota fiscal nº 043.111 referente ao item SECADOR, pois, a entrada, conforme registro na EFD, refere-se a COMPRA PARA COMERCIALIZAÇÃO.

Complementa que também não foram acatados os argumentos alusivos as notas fiscais nºs 006.463 e 006.470 que se refere a mercadoria FERRO e a nota fiscal nº 006.467, referente a mercadoria AUTO RÁDIO, em razão de tais operações se tratar de remessas de mercadorias ou bens para conserto ou reparo, pois, onde não houve transferência de propriedade e, portanto, não podem ser consideradas saídas de mercadorias.

Pugna pela confirmação das infrações 06, 07 e 08, com modificações, conforme os novos valores que indica.

Infração	Valor Constante no AI	Valor Correto conf. Demonstr. Anexos
06	R\$ 8.326,96	R\$ 20.117,20
07	R\$ 2.279,29	R\$ 4.691,86
08	R\$ 270,51	R\$ 549,24

Às fls. 97 a 101, a autuada apresenta nova manifestação, onde renova seu pedido de anulação do Auto de Infração, em razão da auditoria não ter considerado todas as notas fiscais apresentadas, autorizadas e escrituradas nos livros fiscais da sua EFD.

Requer a atenção para os códigos de operações e suas descrições: CFOP 6.105 - Venda de produção do estabelecimento que não deva por ele transitar, onde classificam-se as vendas de produtos industrializados no estabelecimento, armazenados em depósito fechado, armazém geral ou outro sem que haja retorno ao estabelecimento depositante e o CFOP 6.923 - Remessa de mercadoria por conta e ordem de terceiros, em venda à ordem ou em operações com armazém geral ou depósito fechado, onde se incluem as saídas correspondentes à entrega de mercadorias por conta e ordem de terceiros, em vendas à ordem, cuja venda ao adquirente originário foi classificada nos códigos "5.118 ou 6.118 - Venda de produção do estabelecimento entregue ao destinatário por conta e

ordem do adquirente originário, em venda à ordem” ou “5.619 ou 6.119 - Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros entregue ao destinatário por conta e ordem do adquirente originário, em venda à ordem.”.

Aponta que no demonstrativo OMISSÃO DE SAÍDAS/ENTRADAS APURADA MEDIANTE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE – LISTA GERAL DE OMISSÕES, o código 04304 apresenta a omissão de saídas de 109 aparelhos, mas o auditor não observou que todas as aquisições foram realizadas conforme a natureza de operações acima referida, tendo considerado as entradas deste item em duplicidade, conforme exemplo que descreve: NF-e 004.996, de 26/07/2017 com CFOP 6.105; NF-e 097.535, de 27/07/2017, com CFOP 6.923.

Salienta que o tipo de operação associada aos CFOP's 6.105 e 6.923 não corresponde a duas entradas de mercadorias, contudo, o autuante equivocou-se e considerou como entradas de mercadorias, todos os CFOP's mencionados nas notas fiscais n^{os}: 004.996, 097.535, 027.508, 065.791, 026.882, 065.159, 015.829, 054.342, 018.316, 056.528, 027.809, 066.097, 027.550, 065.834, 028.517, 066.840, 035.780, 073.897, 101.277, 007.540, 097.319, 004.829, 100.721, 007.036, 100.739, 006.932, 019.083, 057.272, 019.363 e 057.590, cujas cópias, diz anexar.

Informa também que além dos equívocos referente ao item TV, que representa valor superior a 87% da base de cálculo das omissões de saídas, apresenta outros itens computados com falhas pelo auditor, por não ter analisado corretamente o código do CFOP.

SECADOR: código 03862 – NF-e 04311 – venda e a NF-e 658084 – Remessa para Conta e Ordem;

PRANCHA: código 04994 – NF-e 04311 – Venda e a NF-e 658084 – Remessa para Conta e Ordem;

FERRO: Considerou a NF-e 6467 – CFOP 5.915 e não considerou as NF-e 6470, 6463 com CFOP 5.915;

AUTO RÁDIO AMVOX ACR 1000: código 2209339 – não considerou as NF-es n^{os} 6646, 6647, 6655, 6668, 6684, 6685, 6840, 6877, 6977, 6954 e 6897, referentes a transferências para outros estabelecimentos.

Ressalta que na apuração de omissão de entradas, identificou diversas notas e itens que também não foram considerados no levantamento, como:

LIQUIDIFICADOR: código 00290, não foi lançada a NF-e 748123;

LAVADORA: código 03282371, não foi lançada a NF-e 587755;

TELEFONE CELULAR: código IPR027, não foi lançada a NF-e 00813;

COLCHÃO: código 04029, não foi lançada a NF-e 928468;

REFRIGERADOR: código CRA30FBBNA, não foi lançada as NF-e 00270 e 049081;

RÁDIO AUTOMOTIVO ANVOX ACR 1000: código 2209339, não foi lançada a NF-e 3960591;

Solicita o encerramento do Auto de Infração e diz anexar CD com a manifestação e cópia de todas as notas fiscais listados.

Renova os agradecimentos e disponibiliza os contatos dos contabilistas para quaisquer esclarecimentos.

Esta última manifestação foi protocolizada na INFAZ-Jacobina em 01/11/2019, os autos foram remetidos ao CONSEF para julgamento em 29/01/2020, ou seja, noventa dias depois, sem que o autuante tenha sido notificado.

Observe-se também a necessidade de refazer o levantamento quantitativo de estoque, infração 06, aplicando o percentual de perdas previsto no § 1º, do art. 3º da Portaria nº 445/98, com a nova redação dada pela Portaria nº 001 de 03/01/2020, em relação a cada item de mercadoria que tenha apurado omissão de saídas

Dessa forma, o feito foi convertido em diligência à INFAZ-CHAPADA DIAMANTINA para cientificar o autuante da última manifestação do contribuinte, sobre ela prestar nova informação na forma prevista no RPAF/99, art. 127, § 6º e proceder a adequação do levantamento quantitativo de estoques à Portaria nº 445/98, em função da nova redação dada pela Portaria nº 001 de 03/01/2020.

O autuante presta nova informação, fls. 112 a 118, onde inicialmente relata brevemente os fatos e reproduz os argumentos do contribuinte referentes as infrações 06, 07 e 08 e após análise, diz ter verificado que a duplicidade nas quantidades de algumas mercadorias, ocorreu porque o contribuinte registrou incorretamente na EFD, com o CFOP 2.102, todos documentos fiscais cujo CFOP informado pelo fornecedor 6.105.

Assim, elaborou novos demonstrativos corrigindo essa irregularidade, ao tempo em que intimou o contribuinte a retificar os seus arquivos da EFD e enviá-los a SEFAZ, através do canal eletrônico competente.

Com relação as TABELAS 01 e 02, verificou que:

- a) A nota fiscal nº 004.311, citada nas linhas 01 e 02 da TABELA 01, não possui registro em nenhum arquivo da EFD. Como o contribuinte não anexou cópia desse documento e também não forneceu outros elementos, diz não haver possibilidade de atestar a sua veracidade;
- b) A nota fiscal nº 006.470, citada na linha 03 da TABELA 01, foi incluída nos demonstrativos ora anexados;
- c) A nota fiscal nº 006.463 (cópia anexa), citada na linha 03 da TABELA 01 não acoberta a mercadoria código 00174;
- d) A mercadoria código 2209339, constante na linha 04 da TABELA 01 e na linha 06 da TABELA 02, não apresentou omissão nos novos demonstrativos ora anexados;
- e) Os demais códigos de mercadorias, constantes nas demais linhas de ambas as tabelas, não constam nos registros dos arquivos da EFD, conforme imagens abaixo, extraídas do programa da EFD ICMS/IPI da Receita Federal do Brasil.

Complementa que nos novos demonstrativos anexados, foi também cumprida a diligência para atendimento ao que preceitua a Portaria nº 001 de 03/01/2020.

Com as modificações efetuadas, diferentemente das informações apontadas nos demonstrativos anteriores, nesse último demonstrativo apontou a omissão de entradas de mercadorias tributáveis maior que a omissão de saídas de mercadorias tributáveis. Assim sendo, a infração 06 tem o seu código alterado de 04.05.02 para 04.05.05, e o seu valor para R\$ 9.860,41.

A infração 07 tem o seu valor alterado para R\$ 549,24, e a infração 08 para R\$ 4.691,86.

Através de comunicado, fl. 121 a autuada foi cientificada do resultado da diligência e do parecer do autuante, tendo em seguida se manifestado às fls. 124 a 127, onde, após transcrever resumidamente as infrações 06, 07 e 08, requer a anulação parcial delas.

Justifica seu pedido com base na sua análise dos demonstrativos das infrações, bem como no Livro Registro de Inventário de 31/12/2016, devidamente escriturado na EFD de fevereiro de 2017, donde diz ter constatado algumas divergências que passaram despercebidas no processo de auditoria:

a) Código/Produto: 01867/TABLET

Apresenta equivocadamente a omissão de entradas de sete, unidade no Demonstrativo Lista de Omissões de Entrada. O estoque inicial existente no inventário escriturado na EFD de fevereiro de 2017 consta ZERO unidades. No demonstrativa Lista de notas de entradas, página 4 de 26, apresenta um total de 54 (cinquenta e quatro) unidades, sendo a mesma quantidade do demonstrativo Lista de notas fiscais de saídas na página 15 de 71, ou seja, 54 unidades. Portanto, não existe omissão de entrada.

b) Código/Produto: 00772/RADIO AUTOMOTIVO AMVOX ACR 1000

Apresenta omissão de entrada. Entretanto, não foi contabilizado pela auditoria a NF-e nº 3.ra960.591, chave de acesso que indica, emitida em 20/06/2017, escriturada em 30/06/2017, na página 6/8 do Registro de entradas de 06/2017, bem como nos Registros C100 e C170 da EFD do referido mês. A citada nota fiscal apresenta uma quantidade de 10 unidade no registro C170 do SPED-FISCAL.

c) Código/Produto: 04029/COLCHÃO

Não foi contabilizado na auditoria a NF-e nº 928.468, chave de acesso que indica, emitida em 02/03/2017, escriturada em 03/03/2017, na página 1/11 do livro de entradas na EFD de março de 2017, respectivamente nos registros C100 e C170, apresenta uma quantidade de 55 unidades, bem como no registro C170 do SPED-FISCAL.

d) Código/Produto: CRA30FBBNA/REFRIGERADOR

Não foi contabilizado na auditoria a NF-e nº 049.081, chave de acesso que indica, emitida em 31/05/2017 e escriturada em 30/06/2017 na página 2/8 do livro fiscal de entradas da EFD de junho de 2017, referente ao produto de código do fornecedor 3384187, descrito como GELADEIRA DUPLEX 334L CRD36 BR. A nota fiscal apresenta uma quantidade de 03 unidades, bem como no registro C170 do SPED-FISCAL.

e) Código/Produto: 03282.371/LAVADORA

Não foi contabilizado na auditoria a NF-e nº 587.755, chave que indica, emitida em 10/04/2017, escriturada em 30/04/2017 na página 4/7 do livro de entradas da EFD de abril de 2017. A nota fiscal apresenta uma quantidade de 03 unidades, bem como no registro C170 do SPED-FISCAL.

Acrescenta que também não foi considerada a NF-e nº 109.023, chave que indica, de 31/10/2017, escrituradas no EFD de novembro de 2017 na página 5/8. A nota fiscal apresenta uma unidade, bem como no registro C170 do SPED-FISCAL

Resumidamente solicita a anulação parcial do Auto de Infração, visto que não foram contabilizadas na auditoria de estoque todas as NF-es de aquisição de mercadorias mesmo devidamente escrituradas nos livros fiscais de entradas enviados através das EFD de 2017.

Junta CD contendo: a manifestação, cópia das notas fiscais números 3.960.591, 928.468, 049.081, 587.755, 109.023, cópia do Livro Registro de Inventário de 31/12/2016 e extraído do SPED-FISCAL de fevereiro de 2017.

Agradece mais uma vez a atenção e se dispõe para dirimir eventuais dúvidas.

Em nova informação prestada pelo autuante, fls. 148 a 151, após reproduzir os argumentos da autuada, afirma que após análise da EFD, verificou que o item “MERCADORIA CÓDIGO 01867 – TABLET”, o contribuinte não se atentou para o fato de que no estoque final, ou seja, o estoque referente ao dia 31/12/2017, por ele informado na EFD de 02/2018, consta 7 unidades da mercadoria. Nesse caso, como o estoque inicial é zero e as quantidades de entradas e saídas foram iguais (54 unidades), houve uma omissão de entradas de 7 unidades.

No que tange as demais alegações, diz ter verificado a escrituração dos respectivos documentos fiscais nos arquivos da EFD, cujos *prints* seguem, não tendo identificado quaisquer dos códigos das mercadorias citadas.

Portanto, conclui que não há sustentação para os argumentos.

É o relatório.

VOTO

O Auto de Infração em análise imputa ao sujeito passivo, contribuinte inscrito no CAD-ICMS na condição EMPRESA DE PEQUENO PORTE, que na época da ocorrência dos fatos geradores não era optante do SIMPLES NACIONAL, desenvolve a atividade principal de comércio varejista de móveis, a acusação de ter cometido dez infrações, conforme relatório que compõe este voto.

Preliminarmente, verifico que o lançamento foi realizado em observância às determinações legais e regulamentares. A descrição das infrações se apresenta de forma clara, precisa e sucinta. É possível determinar a natureza das infrações, a identificação do autuado, assim como seu endereço e qualificação; o montante do débito tributário, além das multas sugeridas e os dispositivos legais e regulamentares infringidos.

Dessa forma, sob o aspecto formal, o lançamento não apresenta quaisquer irregularidades, estando em consonância com o RPAF/99 e observando as regras do art. 142 do CTN.

Constatou-se que os direitos da ampla defesa e do contraditório do contribuinte foram plenamente preservados, inexistindo qualquer violação nesse aspecto.

Não foi arguida preliminarmente nulidade do lançamento, apesar do sujeito passivo requerer a sua anulação com base em questões observadas, que por se tratar de matéria de mérito, serão abordadas quando da apreciação deste.

A defesa tempestivamente apresentada, não contesta as infrações 04 e 05. Assim sendo, com base no art. 140 do RPAF/99, as considero desde já subsistentes, pois o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.

Registro que o contribuinte em 29/05/2018, efetuou o recolhimento de R\$ 11.926,06, referente a parte do débito, em razão do reconhecimento de parte das infrações 02, 03, 04, 07, 09 e 10, conforme comprovante de recolhimento anexado às fls. 46 e 47, cujo detalhamento dos valores reconhecidos, consta no extrato do SISTEMA INTEGRADO DE GESTÃO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA – SIGAT, fls. 103 a 106.

As infrações 01 e 02 tratam da utilização indevida de crédito fiscal. A primeira decorrente de aquisições de mercadorias com o pagamento do ICMS por substituição tributária e a segunda por utilização de crédito fiscal em valor superior ao destacado no documento fiscal, que consistem em práticas vedadas pela legislação tributária.

As mercadorias adquiridas com o pagamento do ICMS por substituição tributária, tem sua fase de tributação encerrada, quando do pagamento do ICMS-ST, consoante previsão do art. 9º da Lei nº 7.014/96 e art. 290 do RICMS/2012, *in verbis*:

Art. 290. Ocorrido o pagamento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, ficam desoneradas de tributação as operações internas subsequentes com as mesmas mercadorias, sendo, por conseguinte, vedada, salvo exceções expressas, a utilização do crédito fiscal pelo adquirente, extensiva essa vedação ao crédito relativo ao imposto incidente sobre os serviços de transporte das mercadorias objeto de antecipação ou substituição tributária. (Grifo do relator).

Na infração 02, a vedação encontra-se prevista nas regras estabelecidas nos §§ 6º e 7º do art. 309 do RICMS/2012.

A infração 03 trata do recolhimento a menor decorrente de divergência entre o valor informado na escrita fiscal e o efetivamente recolhido.

Sem apresentar argumentos defensivos e provas capazes de elidir as infrações, o sujeito passivo alega que estas irregularidades ocorreram devido a obrigatoriedade da mudança de regime de apuração do imposto do SIMPLES NACIONAL para o regime de CONTA CORRENTE FISCAL, em novembro de 2016, circunstância que impôs a alteração do seu sistema de automação, ocasionando grande volume de trabalho que se acumulou com as atividades normais da empresa.

Tal justificativa, não tem o condão de elidir a acusação por inexistir previsão legal que a contemple e abone as práticas, confessada e comprovadamente perpetradas pelo contribuinte.

Portanto, considero subsistentes as infrações 01, 02 e 03.

A infração 09 acusa o contribuinte de ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitos à tributação do ICMS, sem o devido registro na escrita fiscal.

A defesa contesta parte da infração alegando fatos que diz não terem sido observados pelo autuante, inclusive apontando que algumas das notas fiscais arroladas no levantamento, que relaciona, foram registradas na escrita fiscal nos meses imediatamente posteriores aos indicados no levantamento fiscal, além de três notas fiscais para as quais houve desfazimento da operação.

O autuante, em sede de informação fiscal, acata os argumentos da defesa, refaz o levantamento reduzindo a multa para R\$ 533,39, revisão que acolho.

Assim considero a infração 09, parcialmente subsistente, conforme demonstrativo de débito.

Ano	Mês	Multa
2017	Janeiro	21,53
2017	Fevereiro	26,55
2017	Março	27,26
2017	Abril	0,43
2017	Maiο	1,22
2017	Junho	0,44
2017	Julho	145,81
2017	Agosto	0,44
2017	Setembro	302,31
2017	Outubro	2,90
2017	Novembro	4,22
2017	Dezembro	0,28
Total		533,39

A infração 10, imputa ao sujeito passivo a multa por descumprimento de obrigação acessória, decorrente da entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o registro na escrita fiscal.

A defesa alegou que todas as notas fiscais arroladas no levantamento encontram-se registradas na Escrituração Fiscal Digital – EFD, argumento que foi integralmente acatado pelo autuante, tendo na informação fiscal afirmado que: *“Após análise das informações, foi verificado a não existência de débito para essa infração.”*

Consultada a EFD do contribuinte, verifiquei que efetivamente o argumento da defesa merece acolhimento, e, portanto, acato o entendimento do autuante, e considero que a infração 10 é insubsistente.

As infrações 06, 07 e 08, que persistiram na lide, são decorrentes de levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, relativo a 2017.

Lembro que o levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias constitui modalidade de procedimento fiscal destinado a conferir as entradas e saídas de mercadorias do estabelecimento de contribuinte, em um determinado período, tomando-se como pontos de referência os inventários inicial e final do período considerado, levando-se em conta tanto as quantidades de mercadorias como a sua expressão monetária, relativos a intervalo de tempo delimitado, no presente caso, no exercício de 2017.

É de natureza simples, pois consiste no balanceamento das quantidades das entradas e saídas de mercadorias ocorridas num determinado período com base nos dados registrados na escrita fiscal do contribuinte, ou seja, nos dados constantes na EFD e nos registros das notas fiscais eletrônicas emitidas contra e pelo contribuinte, armazenadas no AMBIENTE NACIONAL DA NOTA FISCAL ELETRÔNICA e no banco de dados da SEFAZ.

Para chegar ao bom termo da apuração fiscal, toma-se por base uma simples equação matemática: $\text{ESTOQUE INICIAL} + \text{ENTRADAS} - \text{ESTOQUE FINAL} = \text{SAÍDAS REAIS}$.

Esta auditoria, friso, deve ser acompanhada do levantamento das entradas e das saídas, dos estoques inicial e final, do demonstrativo do preço unitário médio, e de um resumo intitulado de demonstrativo das omissões. As quantidades das entradas e das saídas correspondem com os documentos fiscais emitidos; as quantidades dos estoques são as que se encontram declaradas no Registro de Inventário, enquanto os preços unitários são determinados em função da ocorrência de diferenças de entradas ou de saídas.

Não é demais registrar que o alcance dos procedimentos na realização de levantamentos quantitativos de estoques por espécie de mercadorias, está exaustivamente descrito na Portaria nº 445/98, que assim recomenda:

Art. 3º A apuração de débitos do ICMS mediante esse tipo de auditoria requer os seguintes cuidados:

I - criterioso rigor na quantificação das mercadorias, considerando-se o estoque inicial, as quantidades entradas, as quantidades saídas e o estoque final, relativamente a cada item objeto do levantamento;

II - atentar par a unidade de medida a ser adotada, que há de ser a mesma utilizada pelo contribuinte para cada espécie de mercadoria: unidade, dúzias, quilos, toneladas, grosas, sacos de “x” quilos, caixas com “x” unidades, metros, litros etc.;

III - nos casos em que a similaridade das descrições de mercadorias indique tratar-se de um mesmo produto ou quando ocorrer pequenas variações entre itens, como cor e tamanho, pode-se fazer o agrupamento como sendo um só item.

Por tratar-se de uma simples verificação aritmética, possui um forte caráter de objetividade, cabendo ao sujeito passivo, quando defender-se apontar também de forma objetiva eventuais equívocos que possam macular o trabalho fiscal, devendo examinar o levantamento elaborado pelo fisco, com base nos mesmos elementos utilizados e demonstrar as incorreções porventura existentes.

No caso em análise, o levantamento abrangeu o período de 2017 e apurou inicialmente diferenças que indicaram omissão de saídas de mercadorias no valor de R\$ 47.800,99 e omissão de entradas de mercadorias no valor de R\$ 44.632,42, sendo, neste caso, exigido o imposto sobre a omissão de saídas consoante previsão do art. 13, inc. I da Portaria nº 445/98, na infração 06, na infração 07 foi exigido o imposto devido pelo contribuinte na condição de responsável solidário por ter adquirido mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, desacompanhadas de documento fiscal e na infração 08, o imposto decorrente também do levantamento, tendo apurado falta de pagamento por antecipação tributária de responsabilidade do contribuinte.

Na defesa, a autuada, demonstrou ter analisado minuciosamente os demonstrativos elaborados pelo autuante, uma vez que apontou objetivamente questões que entendeu relevantes para elidir as infrações, indicando precisamente notas fiscais, que apesar de escrituradas na EFD, não foram consideradas pelo autuante.

Quando da primeira informação fiscal, o autuante, afirma ter reexaminado e refeito os demonstrativos, resultando na majoração das infrações. A infração 06 passou de R\$ 8.326,96 para R\$ 12.804,38; a infração 07 de R\$ 2.279,29 para R\$ 4.564,86 e a infração 08, de R\$ 270,51 para R\$ 460,35.

Em nova manifestação o contribuinte, apontou persistirem os mesmos equívocos observados inicialmente, ou seja, que nem todas as notas fiscais listadas na defesa, foram consideradas no levantamento, indicando especificamente situações referentes a inconsistências no levantamento.

Em outra informação, o autuante atribuiu a majoração dos valores das infrações ao “...ingresso de novos códigos de mercadorias a alguns grupos, por considerada afinidade, ou a retirada de itens de alguns grupos, por motivo contrário...”, e mais uma vez refez os demonstrativos, alterando os valores das infrações 06, 07 e 08, agora para R\$ 11.453,54, R\$ 4.396,07 e R\$ 395,65, respectivamente.

O contribuinte em mais uma manifestação manteve sua irresignação, apontando objetivamente outros aspectos até então não observados, tampouco analisados pelo autuante.

Na sequência, autuante, na sua correspondente informação, afirmou textualmente que “Na informação fiscal anterior, os relatórios anexados pelo autuante deveriam ter sido gerados com a computação dos itens de mercadorias de forma agrupada, por tipo de mercadoria, da mesma forma como foram gerados os relatórios anexados inicialmente a este processo. Porém, por um erro do aplicativo de auditoria, esses relatórios foram indevidamente gerados com a computação dos itens de forma individualizada. Também não foram computadas 12 (doze) notas fiscais de saídas no levantamento quantitativo dos estoques anexados a informação fiscal anterior, cujos arquivos xmls não constavam do pacote original recebido do Gestor de Notas Fiscais Eletrônicas da SEFAZ.”

As infrações, desta feita foram majoradas para R\$ 20.117,20 (infração 06); R\$ 4.691,86 (infração 07) e R\$ 549,24 (infração 08).

Do relato do autuante, conclui-se que as modificações dos valores exigidos para as infrações decorrentes do levantamento quantitativo de estoques, resultaram de uma alteração dos dados considerados nos cálculos, o que caracteriza a introdução de novos fatos e ocorrências a cada revisão efetuada.

Acrescente-se a informação do autuante de que o levantamento inicial foi elaborado a partir de relatórios indevidamente gerados, decorrente de um erro no aplicativo, o que conduz a concluir que o levantamento foi levado a efeito baseado em processamento com erro e dados incompletos.

Na sua penúltima informação, fl. 113 e 114, o autuante no cumprimento da diligência, declarou que “... a duplicidade nas quantidades de algumas mercadorias ocorreu porque o contribuinte registrou incorretamente na EFD, com CFOP 2102, todos documentos fiscais cujo CFOP destacado pelo fornecedor fora 6105. Para tanto, foram elaborados novos demonstrativos corrigindo essa irregularidade, ao tempo que se intima o contribuinte a retificar os seus arquivos da EFD e enviá-los à SEFAZ, através do canal eletrônico competente”, tendo em seguida, alterado as infrações sob a justificativa de ter ocorrido omissão de entradas maior que a de saídas, na infração 06, com a alteração do valor, assim como das infrações 07 e 08.

Na última informação prestada, o autuante demonstrou que as notas fiscais alegadas na manifestação do contribuinte de terem sido lançadas na EFD, confirma-se, tendo desconsiderado tal registro, por não encontrar o código do produto.

Portanto, as alterações dos valores das infrações propostas pelo autuante em razão das revisões procedidas ao logo do tramite processual, não seria possível, se as infrações 06, 07 e 08, tivessem sido apuradas de forma correta.

De tudo relatado, constato que os fatos demonstram que a apuração nasceu incerta e a cada intervenção foram agregados novas práticas e elementos robustecendo estas incertezas, o que caracteriza falta de elementos suficientes para se determinar, com segurança a infração, fato que conduz a nulidade, com base no art. 18, inc. IV, alínea “a” do RPAF/99.

Assim, voto pela decretação de ofício da nulidade das infrações 06, 07 e 08, e desde já represento à autoridade competente, que determine a renovação do procedimento, para verificar a existência de possíveis créditos favoráveis a Fazenda Pública Estadual, a salvo das falhas apontadas, com base no artigo 21 do RPAF/99.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme resumo a seguir.

Infração		Valor		Resultado
Item	Código	Autuado	Julgado	
01	01.02.06	5.507,50	5.507,50	PROCEDENTE
02	01.02.40	2.062,66	2.062,66	PROCEDENTE
03	03.01.04	996,78	996,78	PROCEDENTE
04	03.02.02	1.817,96	1.817,96	PROCEDENTE
05	03.02.05	3.435,14	3.435,14	PROCEDENTE
06	04.05.02	8.326,96	0,00	NULA
07	04.05.08	2.279,29	0,00	NULA
08	04.05.09	270,51	0,00	NULA
09	16.01.01	2.843,45	533,39	PARCIALMENTE PROCEDENTE
10	16.01.02	1842,63	0,00	IMPROCEDENTE
TOTAL		29.382,89	14.353,43	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **233080.0012/18-8**, lavrado contra **ADERBAL DE OLIVEIRA RIOS – COMÉRCIO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar

o pagamento do imposto no valor de **R\$ 13.820,04** acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inc. VII, alínea “a”, inc. II, alíneas “a” e “b” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa percentual no valor de **R\$ 533,39**, prevista no art. 42 inc. IX , do mesmo diploma legal e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

O valor já recolhido pelo contribuinte deverá ser homologado pelo setor responsável da SEFAZ.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 17 de fevereiro de 2022.

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - JULGADOR