

A. I. N° - 298945.0005/19-4
AUTUADO - NUTRIRCOMSAUDE COMÉRCIO DE PRODUTOS NUTRICIONAIS
E HOSPITALARES LTDA.
AUTUANTES - JOSERITA MARIA SOUSA BELITARDO DE CARVALHO e
SÉRGIO MARCOS DE ARAÚJO CARVALHO
ORIGEM - DAT METRO - INFRAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 03.06.2022

6^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0094-06/22-VD

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. FALTA DE REGISTROS DE SAÍDAS, EM VALOR SUPERIOR AO DAS ENTRADAS OMITIDAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Os auditores reconheceram não terem inserido nos cálculos operações de diversas naturezas, dando razão plena aos argumentos defensivos. Infração descaracterizada. Indeferido o pedido de realização de diligência. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado no dia 25/07/2019 para formalizar a exigência de crédito tributário no valor histórico de R\$155.479,40, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, III da Lei 7.014/96, sob a acusação da falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e sem escrituração, decorrente da falta de registro de saídas em valor superior ao das entradas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques do exercício de 2017.

O contribuinte ingressa com defesa às fls. 65 a 87, na qual inicia ressaltando a complexidade do procedimento de auditoria em comento.

Pontua que a fiscalização está eivada de vícios e inconsistências, como, por exemplo, o período auditado ter sido aquele compreendido entre 2017 e 2019, embora no corpo do Auto de Infração tenha sido destacada a data de 31/12/2017, pelo que requer nulidade

Em seguida, reclama do fato de não ter sido especificada a forma de apuração do preço médio, conforme prevê o art. 23-B da Lei nº 7.014/96.

Entretanto, o aspecto mais importante que macula o lançamento de ofício é o erro na apuração das saídas das 17 mercadorias fiscalizadas, de acordo com o quadro de fls. 70/71.

No mérito, sob o princípio da eventualidade, apresenta, para cada produto com a alegada omissão de saídas, todas as notas fiscais e as suas respectivas quantidades, contendo ao fim os totais reais das saídas, bem como “*um arquivo magnético contendo pastas compactadas com DANFE e o XML das notas, para cada um dos 17 produtos com omissão de saída*” (anexos 02 e 07).

Solicita a realização de diligência para confirmar a veracidade dos seus argumentos.

Assim, requer a improcedência ou nulidade. Os dados dos arquivos magnéticos levados para as planilhas fiscais apresentam inconsistências, uma vez que lhe foi subtraída a oportunidade de corrigi-los antes da lavratura.

Em outro dizer, basta verificar as planilhas juntadas à impugnação, que relacionam cada nota fiscal com as quantidades de saída de produtos durante o período auditado, constatar o total resultante e comparar com os números encontrados pelo Fisco, para por fim observar que os erros foram de grande monta, e não simplesmente pontuais, de modo que correções fossem possíveis. Não há

possibilidade de correção, até porque a inclusão de outras notas fiscais somente seria viável em um novo levantamento, não mais neste.

Às fls. 77/78, colaciona nova planilha de inconsistências.

O produto NLINK 4 – PADRÃO – 1X1, conforme se pode observar no anexo 3, é um item adquirido para ser locado, e não para revenda, devendo ser excluído do levantamento.

Já em relação ao item SUTAP ESPESSANTE 225G, foram adquiridas 408 unidades da sociedade empresária PROBENE FOODS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., por meio da nota 34.724 (anexo 4), de 23/05/2017. Contudo, foram devolvidas 406 unidades para o mesmo fornecedor, via nota fiscal nº 027.711, de 21/06/2017 (anexo 5). Ocorre que a precitada nota de devolução foi emitida equivocadamente, como DEVOLUÇÃO DE VENDA, e não como DEVOLUÇÃO DE COMPRA, o que ensejou distorções.

Diante de tais fatos, não haveria como ser mantida a presente exigência, cabendo a sua declaração de nulidade ou improcedência.

Aduz que, na eventualidade de uma revisão que diminuísse ou até mesmo eliminasse a omissão de saídas, não caberia converter a acusação em omissão de entradas, pois isso significaria uma mudança no fulcro da autuação.

Prossegue ressaltando que faz parte dos contemplados com o Decreto dos Atacadistas (nº 7.799/00), de maneira a usufruir da redução de base de cálculo de 41,176%. Por isso, entende que é necessário e amplamente razoável que se apure a proporção entre as saídas com e sem o benefício, o que afirma com base na Portaria nº 56/07.

O seu percentual de vendas submetidas ao Regime dos Atacadistas, segundo a planilha de fls. 85/86, é de cerca de 99,9%.

Pugna pela nulidade ou improcedência da autuação.

Na informação fiscal, de fls. 116/117, os auditores reconhecem que deixaram de incluir no levantamento quantitativo as operações de códigos (CFOP) nºs 1.918 (devolução de mercadorias remetidas em consignação mercantil ou industrial), 1.917 (entradas de mercadorias recebidas em consignação mercantil ou industrial), 2.918 (devolução de mercadorias remetidas em consignação mercantil ou industrial), 2.917 (entradas de mercadorias recebidas em consignação mercantil ou industrial), 5.917 (remessas de mercadorias em consignação mercantil ou industrial) e 6.917 (remessas de mercadorias em consignação mercantil ou industrial).

Ao inserirem as operações com os referidos códigos no levantamento quantitativo de estoques, deixou de existir a omissão de saídas de mercadorias, motivo pelo qual reconhecem a procedência das argumentações defensivas, sem ressalvas.

Na Pauta Suplementar de julho de 2020 (31/07/2020), a 5ª JJF (Junta de Julgamento Fiscal) encaminhou o PAF em diligência à PGE/PROFIS, questionando se as disposições da Portaria 001/2020 teriam eficácia na data de ocorrência desta lide (fl. 120, 31/12/2017).

Tratou a referida Portaria de inserir índices de perdas de mercadorias, a variar de acordo com o ramo da atividade econômica desenvolvida pelo contribuinte, a serem necessariamente observados em levantamentos quantitativos de estoques.

No Parecer de fls. 128 a 130, da lavra do Dr. José Augusto Martins Junior, acatado no Despacho de fl. 131, o órgão jurídico do Estado opina no sentido de que a auditoria de estoques é um procedimento de fiscalização, regido por uma norma adjetiva/ procedural (art. 1º da Portaria 445/98), sobre o qual incide o quanto disposto no art. 144, § 1º do CTN (Código Tributário Nacional).

Ou seja, as disposições da Portaria 001/2020 incidem retroativamente, de modo a alcançar o fato gerador da presente lide.

VOTO

Todos os elementos necessários ao julgamento estão contidos nos autos. Indefiro o pedido de reabilitação de diligência, com fundamento no art. 147, I, “a” do RPAF/99 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia).

Não merece guarida a tese de nulidade com base no alegado fato de não ter sido especificado o cálculo do preço médio, pois este se encontra traduzido nas planilhas de fls. 23 a 31 e 38 a 40.

Melhor sorte não assiste ao argumento de que o procedimento de auditoria é nulo, porque as operações fiscalizadas dizem respeito aos exercícios de 2017 a 2019 e foi consignada como ocorrência do fato gerador a data de 31/12/2017. Todas as operações fiscalizadas nos demonstrativos de fls. 08 a 50 são do exercício de 2017.

Com efeito, no campo denominado “*Período*” do Resumo Geral de fl. 08 está dito que a fiscalização apurou os fatos ocorridos entre 01/01/2017 e 28/02/2019, o que constitui um mero erro de forma, pois no conteúdo todos os levantamentos e demonstrativos são apenas do exercício de 2017.

Rejeitada a preliminar de nulidade.

Quanto ao mérito, 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, num 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 as suas expressões monetárias.

Ao prestar a Informação Fiscal, os auditores reconheceram que deixaram de incluir no levantamento quantitativo as operações de códigos (CFOP) nºs 1.918 (devolução de mercadorias remetidas em consignação mercantil ou industrial), 1.917 (entradas de mercadorias recebidas em consignação mercantil ou industrial), 2.918 (devolução de mercadorias remetidas em consignação mercantil ou industrial), 2.917 (entradas de mercadorias recebidas em consignação mercantil ou industrial), 5.917 (remessas de mercadorias em consignação mercantil ou industrial) e 6.917 (remessas de mercadorias em consignação mercantil ou industrial).

Ao inserirem as operações com os referidos códigos na apuração fiscal deixou de existir a omissão de saídas de mercadorias, motivo pelo qual reconheceram a procedência das argumentações defensivas sem o registro de qualquer ressalva.

Diante de tal situação, concluo que chegaram ao entendimento de que também não há omissão de entradas, após a inserção dos referidos códigos nos cálculos. Caso contrário, teriam por dever de ofício informar nos autos.

Não seria plausível manter a omissão de entradas de R\$ 23.756,99 (vide fl. 08), com base em um procedimento de auditoria cujos próprios elaboradores reconheceram estar eivado de todos os vícios apontados na peça impugnatória.

Tenho como prejudicadas as demais alegações defensivas, atinentes ao Decreto dos Atacadistas, bem como aos produtos NLINK 4 – PADRÃO – 1X1 e SUTAP ESPESSANTE 225G.

Infração descharacterizada.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298945.0005/19-4**, lavrado contra **NUTRIRCOMSAÚDE COMÉRCIO DE PRODUTOS NUTRICIONAIS E HOSPITALARES LTDA.**

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal deste Conselho de Fazenda Estadual, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF-BA/99, aprovado pelo Decreto nº 7629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 17/08/2018.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 26 de abril de 2022.

PAULO DANILO REIS LOPES – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – JULGADOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – JULGADOR