

A. I. N° - 207093.0004/22-3
AUTUADO - BAIANÃO MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.
AUTUANTE - JUVÊNCIO RUY CARDOSO NEVES
ORIGEM - DAT METRO/INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 15/12/2022

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0220-01/22-VD**

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS. O autuado não cumpriu as disposições dos artigos 247 a 249 do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12, inclusive não atendeu a Intimação para que retificasse a EFD do mês 02/2021, para que declarasse os estoques, se existentes, em 31/12/2020, optando pelo silêncio. Certamente que o silêncio do autuado depõe contra suas alegações, pois lhe foi oportunizado corretamente pelo autuante, com fundamento no artigo 251, § 2º, do referido RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12, retificar sua EFD e, consequentemente, apresentar os seus estoques, constantes como “zerados”. Indeferido o pedido do impugnante no sentido de conversão do feito em diligência para que o Contribuinte seja cientificado, inclusive com a reabertura do prazo para que possa se manifestar, sob o fundamento de existência de fato novo quando da Informação Fiscal prestada pelo autuante. Não acolhida a nulidade arguida. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/03/2022, formaliza a exigência de crédito tributário no valor histórico total de R\$ 851.132,19, acrescido da multa de 100%, em razão do cometimento da seguinte infração à legislação do ICMS imputada ao autuado: *Infração 01 - 004.005.002 - 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 estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado.*

Consta adicionalmente o seguinte registro: *Conforme demonstrativo Baianao_2020_Estoque, obedecidas as orientações da Portaria 445/98, após intimação para retificar, se fosse o caso, os estoques existentes em 31/12/2020, através da EFO - ICMS/IPI (SPEO) de 02/2021, para cumprimento do disposto no artigo 247 do Decreto nº 13.780/12, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao contribuinte.*

Período de ocorrência: 31/12/2020.

O autuado, por intermédio de advogado legalmente constituído, apresentou defesa (fls.39 a 47).

Inicialmente, requer que doravante, sob pena de nulidade, todas as intimações e notificações relativas ao feito sejam encaminhadas aos profissionais regularmente constituídos, legítimos representantes legais da Autuada na ação administrativa que ora se instaura, tudo conforme poderes especificados na procuração anexa.

Discorre sobre o enquadramento legal da autuação, reproduzindo os dispositivos normativos consignados no Auto de Infração.

Em caráter preliminar, argui a nulidade da autuação, com base no art. 18, incisos II e IV, “a”, do RPAF, alegando insegurança na determinação da infração e na apuração da base de cálculo, com consequente cerceamento do direito de defesa.

Invoca e reproduz o art. 2º, inciso I, da Portaria nº 445/98, assim como o art. 3º, inciso I, da mesma Portaria, para afirmar que, no presente caso, a empresa não possuía os estoques existentes em 31/12/2020, o que, por si só, inviabiliza a adoção do roteiro de auditoria de estoques.

Salienta que a Portaria nº 445/98, que *dispõe sobre o alcance dos procedimentos na realização de levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias* é taxativa, exigindo que esse método de apuração deve ser realizado *de modo que se dispõe do Registro de Inventário com os estoques no início e no fim do período a ser fiscalizado*.

Acrescenta que seguindo essa premissa básica, a referida Portaria determina que a auditoria se faça com *criterioso rigor na quantificação das mercadorias, considerando-se o estoque inicial, as quantidades entradas, as quantidades saídas e o estoque final*.

Diz que resta evidente que para a utilização desse meio de apuração é imprescindível a existência dos estoques, pois, a contrário senso, ou seja, inexistentes as quantidades dos estoques, e não existindo norma expressa que determine a utilização de “estos zerados”, a contagem fica prejudicada, devendo a Fiscalização optar por outros meios de apuração, consoante disposições da IN nº 310/90, que aprovou o manual de fiscalização de tributos estaduais.

Afirma que a menção feita no Auto de Infração, referente a intimação do Contribuinte para retificação dos dados não tem o condão de permitir a realização da auditoria sem as quantidades inventariadas.

Sustenta que pelo contrário, confirma a omissão nas informações e configura a necessidade de se adotar outras vias de fiscalização, notadamente contábeis.

Alega que nesse caso, o não atendimento da determinação da Autoridade Fiscal não enseja a utilização de “estos zero”, mas sim a aplicação da multa prevista no art. 42, inciso XIII-A, “I”, da Lei nº 7.014/96, considerando a infração atrelada a EFD. Diz que inexistentes dados imprescindíveis na composição da auditoria de estoques, que é baseada no CMV = estoque inicial + entrada – estoque final, o trabalho realizado se encontra viciado e, por via conexa, é nulo o Auto de Infração. Assinala que o CONSEF, julgando diversos casos análogos, decidiu dessa forma, conforme os Acórdãos CJF Nº. 0200-11/15, CJF Nº 0125-12/17, CJF Nº. 0230-11/18, JJF Nº. 0159-02/12, CJF Nº. 0017-11/19, cujas ementas reproduz.

No mérito, diz que a forma utilizada na autuação indica a inexistência das omissões. Alega que de acordo com a planilha sintética da apuração, como os estoques iniciais e finais não foram computados, as omissões apontadas decorrem, justamente, da ausência desses dados. Exemplifica dizendo que, se determinada mercadoria a considerada com estoques, inicial e final, “zero”, e não ocorreram saídas do mesmo produto, as quantidades adquiridas representarão uma “omissão de saídas”, quando, em verdade, essas quantidades são os estoques finais. Assevera que é exatamente isso que se encontra no presente Auto de Infração: “compras sem vendas correspondentes do mesmo produto (porque não foram vendidos mesmo), cujas mesmas quantidades adquiridas, ante a ausência dos estoques finais, foram consideradas como omissões”. Observa que em alguns produtos as poucas vendas foram deduzidas, e em outros se fez um ajuste denominado “Reclassificação de Códigos”.

Alega que apesar de ausência dos inventários, é fácil concluir pela existência dos estoques finais. Ressalta que o estabelecimento autuado iniciou suas atividades em agosto de 2020 e adquiriu inúmeros produtos, conforme listagem das entradas que consta da auditoria. Diz que tais compras são, então, os “estos iniciais”, dos quais se deduz as saídas com notas, encontrando os

estoques finais. Afirma que se os estoques finais não existem, é claro que as totalidades adquiridas, e não vendidas, aparecerão como “omissão”, quando deveriam compor os próprios estoques finais.

Friza que essas circunstâncias, que impõem claras dúvidas na apuração, conforme exploradas na questão prejudicial, determinam o quanto já abordado preliminarmente, no sentido da adoção de outros roteiros de fiscalização. Registra que em circunstâncias similares, o CONSEF já se manifestou, conforme o Acórdão JJF Nº. 0021-06/22, cujo trecho reproduz.

Reitera que “compras” menos as “vendas” são, em verdade, os estoques que deixaram de ser escriturados, e não as “omissões”. Diz que pela ausência da escrituração, ou seja, da entrega da EFD com os dados necessários, a Lei prevê multa específica, inexistindo na mesma lei permissão para se presumir pela omissão de saídas, exceto em relação a mercadorias eventualmente adquiridas e cujas entradas não foram registradas.

Conclusivamente, pede que seja instaurada revisão do lançamento, objetivando identificar a segregar os itens cujas entradas foram consideradas, como omissões, assim como para que se justifique as “reclassificações” e, finalmente, para a aplicação do disposto no art. 3º, § 1º, da Portaria nº 445/98. No tocante aos preços médios unitários, diz que não existindo vendas declaradas da maior parte dos produtos, haja vista que não ocorreram, impugna a adoção do art. 23-B, da Lei nº 7.014/96, sem indicação do inciso correspondente no Auto de Infração, no caso de diferenças persistirem, que seja cada item adequado, de acordo com os incisos I e II, do mesmo diploma legal.

Finaliza a peça defensiva protestando pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, e revisão para que seja alcançada a verdade material, determinando a regularidade, ou não, da real movimentação das mercadorias, compras, vendas e quantidades, então, dos estoques finais de 2020, e requer que seja declarada a nulidade ou a improcedência do Auto de Infração.

O autuante prestou Informação Fiscal (fls. 64 a 72). Assinala que os demonstrativos que amparam a acusação fiscal se encontram impressos e anexados das fls. 08 a 31, em recorte, e em meio eletrônico na mídia de fl. 34, entregues ao autuado (fls. 04/v).

Destaca que o autuado foi registrado nos órgãos competentes em 31/01/2020, tendo iniciado suas atividades naquele ano.

Contesta a nulidade arguida pelo impugnante, apresentando a análise na sequência e na mesma ordem apresentada pelo impugnante.

No que tange a alegação defensiva de inexistência dos estoques em 31/12/2020 (Bloco H). Observa que o impugnante alega que “...conforme esclarecido pelo Ilustre Autuante, a Autuada não possuía os estoques existentes em 31/12/2020, o que, por si só, inviabiliza a adoção do roteiro de auditoria de estoques”.

Afirma o autuante que não “esclareceu” isso. Diz que o fato é que o autuado não cumpriu o disposto nos artigos 247 a 249 do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12. Neste sentido, reproduz os artigos 247, 248 e 249 do referido diploma regulamentar.

Assevera que exatamente para evitar alegações como essa que o impugnante traz à lide, foi que recorreu ao que determina o artigo 251, § 2º, do referido RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12, e o intimou a retificar a EFD do mês 02/2021, conforme consta à fl.04 [fl.07], com ciência expressa na mesma data, ou seja, em 15/01/2022, e fl. 32, declarando os estoques, se existentes, em 31/12/2020.

Indaga ao Julgador/Relator: afinal, qual o motivo de constar na Intimação de fl. 07 o seguinte texto:

“- Declarar, se for o caso, estoques existentes em 31/12/2020 retificando a EFD de 02/2021.”

Explica que o motivo é a DMA já transmitida declarando inexistência de estoque conforme print que apresenta abaixo:

IEF - DMA - 02/2021

Informações Protegidas por Sigilo Fiscal

Login do Usuário: juvencio

Inscrição Estadual:	165.117.561	CNPJ/CPF:	36.213.646/0001-02	Referência
Razão Social:	BAIANAO MOVEIS E ELETRODOMESTICOS LTDA			Mês/Ano (mm/yyyy) 02/2021

Dados Gerais | Balança Comercial | Entradas | Saídas | **Estoque** | Valores Dedutíveis | Apuração | Crédito Fiscal | Inf Compl. | Val Adicionado | CS-DMA

Demonstrativo de Estoque

Natureza	Tributadas	Isentas ou não Tributadas	Outras	Total
Estoque Inicial				
Estoque Final				

Ressalta que é isso mesmo. Ou seja, A DMA do autuado de 02/2021 não declara a existência de estoques de mercadorias em 31/12/2020. Acrescenta que o mesmo ocorre com sua EFD-Escrivatura Fiscal Digital, com ausência do Bloco H.

Salienta que por excesso de zelo, decidiu intimar o autuado, conforme comprova a Intimação de fl. 07, a retificar a EFD do mês 02/2021, com ciência expressa, reitera, para declarar a existência de estoques, “se for o caso”, em 31/12/2020.

Diz que o Relator questionaria: “*E a DMA de 12/2020? Não teria a Autuada declarado o estoques existente?*”. Consigna que a resposta está no print que apresenta:

IEF - DMA - 12/2020

Informações Protegidas por Sigilo Fiscal

Login do Usuário: juvencio

Inscrição Estadual:	165.117.561	CNPJ/CPF:	36.213.646/0001-02	Referência
Razão Social:	BAIANAO MOVEIS E ELETRODOMESTICOS LTDA			Mês/Ano (mm/yyyy) 12/2020

Dados Gerais | Balança Comercial | Entradas | Saídas | **Estoque** | Valores Dedutíveis | Apuração | Crédito Fiscal | Inf Compl. | Val Adicionado | CS-DMA

Demonstrativo de Estoque

Natureza	Tributadas	Isentas ou não Tributadas	Outras	Total
Estoque Inicial				
Estoque Final				

Aduz que chega a ser pueril a alegação do impugnante de que: “*A menção feita no AI, referente a Intimação do Contribuinte para retificação dos dados não tem o condão de permitir a realização da auditoria sem as quantidades inventariadas*”.

Diz que pelo que depreendeu das alegações defensivas, o autuado detinha estoques de mercadorias em 31/12/2020, pelo menos presumiu confessado na sua peça defensiva.

Acrescenta que intimado para retificar sua EFD-Escrivatura Fiscal Digital, declarando esses estoques, se porventura existentes, o autuado não o fez. Diz que em sede de defesa administrativa recorre à IN 310/1990 para que a auditoria de estoques não fosse realizada.

Manifesta o entendimento que se tem configurada a transgressão ao previsto no artigo 1º, incisos I e II, da Lei nº 8.137/90 [que define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências], cuja redação reproduz.

Requer o autuante que o Relator, após apreciação do mérito, encaminhe o presente Processo Administrativo Fiscal à PGE no sentido de que esta emita opinativo quanto a comprovada prática do autuado de:

1. Omitir informação, ou prestar informação falsa às autoridades fazendárias.

Observa que a prova dessa prática está no fato de que o autuado não declarou os estoques de mercadorias existentes em 31/12/2020, declarando como “estoques zerados”, expressão esta utilizada pelo autuado, e negou-se a prestar, mesmo após intimado a fazê-lo, conforme comprova a Intimação de fl. 07, e confessando, tacitamente, sua existência e não informando/declarando qual o estoque, mesmo em sede de Defesa Administrativa.

2. Fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos.

Diz que o autuado confessa, tacitamente, que fraudou a fiscalização tributária inserindo elementos inexatos na sua EFD-Escrivaturação Fiscal Digital e DMA – 02/2018 [02/2021] ao declarar como “estoques zerados” o inventário de mercadorias em 31/12/2020.

Afirma que a prova disso é recorrer à Instrução Normativa n. 310/90 como motivo para que não fosse realizado o levantamento quantitativo de estoques pela Fisco Estadual. Acrescenta que este levantamento quantitativo apurou o montante de R\$ 851.132,19, exigido no presente Auto de Infração.

Ressalta que sob sua interpretação a leitura da fl. 42 não deixa a menor dúvida quanto à pretensão do autuado.

Manifesta o entendimento de que o Relator, após a apreciação do mérito, deve encaminhar o Processo Administrativo Fiscal à PGE para que esta analise as peças processuais, assim como os argumentos trazidos pelo impugnante e opine no sentido de que há provas suficientes nos autos que configurem a transgressão aos incisos I e II, do artigo 1º, da Lei nº 8.137/90 e decida por reencaminhar o Processo Administrativo Fiscal à INFIP – INSPETORIA FAZENDÁRIA DE INVESTIGAÇÃO E PESQUISA no sentido de que esta proceda na forma prevista na Legislação.

No tocante ao mérito, diz que a alegação defensiva reforça a transgressão da Lei 8.137/90. Observa que à fl. 45 têm-se a seguinte alegação defensiva: “*Ora, de acordo com a planilha sintética da apuração, com os estoques iniciais e finais não considerados, as omissões apontadas decorrem, justamente, da ausência desses dados*”.

Salienta primeiramente que não há dados iniciais a título de saldo de estoques para serem considerados. Diz que são “zero” mesmo, haja vista que o início das atividades da empresa foi no ano de 2020. Por segundo, diz que há uma pretensa confissão da existência de estoques de mercadorias, objeto do levantamento fiscal, em 31/12/2020.

Sustenta que em se confirmando tal fato, a existência dessas mercadorias, está configurada a prática do autuado dos fatos previstos nos incisos I e II, do artigo 1º, da Lei nº 8.137/90, não restando a menor dúvida quanto a isto.

Acrescenta que considerando que o autuado não obedeceu à intimação prevista no artigo 251, § 2º, do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12, conforme Intimação de fl. 07, e à luz dos argumentos trazidos, pode até mesmo presumir tratar-se de má-fé. Neste sentido, invoca e reproduz o artigo 1.177 e 1.178 da Lei nº 10.406/02.

Salienta que conforme se verifica das fls. 45 a 46, há uma confissão tácita da existência de mercadorias em estoque na data de 31/12/2020, não declarada pelo autuado, mesmo intimado para tanto, que teve como objetivo sonegar informações ao Fisco.

Aduz que agora tenta o autuado beneficiar-se, de forma clara e confessada, do cometimento da

sua transgressão.

No que tange à “revisão do lançamento” pretendida pelo impugnante, diz que pode comprovar que não está motivada nos autos por elementos, tratando-se de medida de cunho meramente procrastinatório.

Diz que da análise dos elementos que compõem o PAF comprova-se que foram obedecidas as orientações da Portaria 445/98, inclusive quanto às “reclassificações” de mercadorias prevista no artigo 3º, inciso III, cuja redação reproduz.

Afirma que o autuado não deixa a menor “sombra de dúvidas” quanto ao seu objetivo de “fugir” da apuração das omissões de saídas apuradas na ação fiscal.

Conclusivamente, diz que o autuado não apresentou nenhum fato ou motivo capaz de elidir a acusação, apenas tentou de todas as formas impedir, desde o início da ação fiscal, a verificação da movimentação das suas operações através do levantamento quantitativo de estoques pelo Fisco, omitindo informações que lhe são obrigatórias declarar, consoante o artigo 247 do RICMS/BA/12, Decreto nº. 13.780/12.

Finaliza a peça informativa mantendo na íntegra o Auto de Infração.

Presente na sessão de julgamento, realizada em 10/11/2022, o ilustre patrono do autuado, advogado Fernando Marques Villa Flor, OAB/BA n. 11.026.

Após a leitura do Relatório, antes de se reportar sobre as suas razões defensivas o ilustre patrono do Contribuinte suscitou uma questão de ordem, aduzindo que não tomara ciência da Informação Fiscal na qual o autuante traz um fato novo, no caso a existência de crime contra a ordem tributária praticado pelo autuado, assim como a indicação de novos dispositivos normativos.

O PAF foi objeto de pedido de vista por parte do ilustre Julgador, Luís Roberto de Sousa Gouvêa.

Presente na sessão de julgamento, realizada nesta data de 16/11/2022, o ilustre patrono do autuado, advogado Fernando Marques Villa Flor, OAB/BA n. 11.026, o qual exerceu o direito de sustentação oral de suas razões.

VOTO

Versa o Auto de Infração em exame sobre o cometimento de infração à legislação do ICMS imputada ao autuado, decorrente da falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de saídas de mercadorias em valor superior ao das entradas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em 31/12/2020.

O levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias está fundamentado nos demonstrativos, em papel, anexados às fls. 08 a 31, em recorte, e na íntegra em meio eletrônico na mídia acostada à fl. 34, cujas cópias foram fornecidas ao autuado.

Antes de tudo, cumpre consignar que no tocante à questão de ordem suscitada pelo impugnante atinente à existência de fato novo quando da Informação Fiscal prestada pelo autuante, o que, segundo alega, exige a conversão do feito em diligência para que o Contribuinte seja cientificado, inclusive com a reabertura do prazo para que possa se manifestar, não acolho a pretensão defensiva.

O artigo 126 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99, estabelece que a Informação Fiscal será prestada *acerca das razões do impugnante*:

Art. 126. Apresentada defesa relativa a Auto de Infração, a autoridade preparadora juntará a petição ao processo administrativo fiscal, mediante lavratura de termo próprio, acusando a data do recebimento, e dará vista da mesma ao autuante, no primeiro dia útil seguinte ao do recebimento da defesa, para produzir a informação fiscal acerca das razões do impugnante.

Já o artigo 127, § 6º, do mesmo diploma regulamentar processual, determina que a Informação Fiscal será prestada abordando todos os aspectos da defesa com fundamentação.

Art. 127. O autuante terá o prazo de 30 (trinta) dias, contado da apresentação da defesa, para prestar a informação fiscal.

[...]

§ 6º A informação fiscal deverá ser prestada com clareza e precisão, abrangendo todos os aspectos da defesa com fundamentação.

Por sua vez, o § 7º do mesmo dispositivo regulamentar processual, dispõe:

[...]

§ 7º Se na informação fiscal forem aduzidos fatos novos ou se forem anexados aos autos novos demonstrativos ou levantamentos, o órgão preparador deverá dar ciência ao sujeito passivo, observado o disposto no § 1º do art. 18.

A meu ver, o autuante assim procedeu. Reportou-se sobre os aspectos aduzidos pelo impugnante.

O autuante não trouxe qualquer elemento que tivesse relação com o levantamento em termos valorativos ou quantitativos, portanto, nenhum fato novo. Na realidade, manifestou um entendimento de existência de crime contra a ordem tributária, mencionando os dispositivos legais de regência, o que implicaria em apuração pela autoridade competente e não por esta Junta de Julgamento Fiscal.

Certamente que o encaminhamento do PAF à Procuradoria Geral do Estado – PGE, por parte desta Junta de Julgamento Fiscal não é pertinente, haja vista que sequer se esgotou o julgamento no âmbito administrativo, considerando que este CONSEF tem duas instâncias de julgamento, ou seja, a Primeira Instância formada pelas Juntas de Julgamento Fiscal e a Segunda Instância formada pelas Câmaras de Julgamento Fiscal.

O impugnante alega, também, que na Informação Fiscal o autuante traz novos dispositivos normativos originalmente não aduzidos no lançamento. Em verdade, os dispositivos aduzidos pelo impugnante não trazem qualquer inovação, haja vista que dizem respeito à contestação do autuante no tocante às alegações defensivas.

Assim sendo, resta indeferido o pedido de diligência formulado pelo impugnante sob a alegação de existência de fato novo na Informação Fiscal.

Diante do explanado acima, resta, também, prejudicada a solicitação do autuante para encaminhamento do PAF à Procuradoria Geral do Estado – PGE.

Passo a apreciar a arguição de nulidade da autuação por insegurança na determinação da infração e na apuração da base de cálculo, com consequente cerceamento do direito de defesa.

Invocando os artigos 2º, inciso I, 3º, inciso I, da Portaria nº 445/98, o impugnante sustenta que a empresa não possuía estoques em 31/12/2020, o que, por si só, inviabiliza a adoção do roteiro de auditoria de estoques.

Alega que resta evidente que para a utilização desse meio de apuração é imprescindível a existência dos estoques, pois, a contrário senso, ou seja, inexistentes as quantidades dos estoques, e não existindo norma expressa que determine a utilização de “estoques zerados”, a contagem fica prejudicada, devendo a Fiscalização optar por outros meios de apuração, consoante disposições da Instrução Normativa n. 310/90, que aprovou o manual de fiscalização de tributos estaduais.

No presente caso, é notório que o sujeito passivo não cumpriu ao disposto nos artigos 247 a 249 do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12, conforme bem observado pelo autuante, inclusive não atendeu a Intimação para que retificasse a EFD do mês 02/2021, conforme consta à fl.07, com ciência expressa na mesma data, ou seja, em 15/01/2022, e fl. 32, para que declarasse os estoques, se existentes, em 31/12/2020.

O silêncio do autuado, por certo, depõe contra os seus argumentos, haja vista que lhe foi oportunizado corretamente pelo autuante, com fundamento no artigo 251, § 2º, do referido RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12, retificar sua EFD e, consequentemente, apresentar os seus

estoques, constantes como “zerados”, o que não fez.

Diante disso, não acolho a nulidade arguida, pois inexistiu qualquer ofensa ao direito do autuado à ampla defesa e ao contraditório, portanto, a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 18 do RPAF/BA/99.

No mérito, constato que assiste razão ao autuante. Os *prints* apresentados referentes aos estoques iniciais e finais constantes nas DMAs de 02/21 e 12/2020, claramente, demonstram que os referidos estoques estão “zerados”.

Conforme dito acima, o autuado não cumpriu as disposições dos artigos 247 a 249 do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12, inclusive não atendeu a Intimação para que retificasse a EFD do mês 02/2021, para que declarasse os estoques, se existentes, em 31/12/2020, optando pelo silêncio.

Certamente que o silêncio do autuado depõe contra suas alegações, pois lhe foi oportunizado corretamente pelo autuante, com fundamento no artigo 251, § 2º, do referido RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12, retificar sua EFD e, consequentemente, apresentar os seus estoques, constantes como “zerados”.

Observo que sob o aspecto meritório o autuado não apresentou qualquer elemento quantitativo ou valorativo, ou seja, apesar de alegar que pela ausência dos inventários, é fácil concluir pela existência dos estoques finais, não trouxe, ainda que por amostragem, qualquer elemento que permitisse uma análise comparativa com os elementos levantados pelo autuante e, a partir daí, permitir aos Julgadores discutir e deliberar pela realização da revisão fiscal pretendida pelo autuado, inclusive em relação aos preços médios.

Vale assinalar que o próprio Acórdão JJF Nº. 0021-06/22, invocado pelo impugnante em seu favor, na realidade, confirma o que foi dito linhas acima, isto é, a não apresentação de qualquer elemento quantitativo ou valorativo que permitisse confirmar ou não, suas alegações.

A leitura da ementa do referido Acórdão se apresenta suficiente para confirmar o que foi dito acima, haja vista que naquele caso o Contribuinte apresentou elementos que confirmaram suas alegações e determinaram a improcedência do lançamento de ofício.

ACÓRDÃO JJF Nº 0021-06/22NF-VD

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. EXERCÍCIO FECHADO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS, ESCRITURAÇÃO E REGISTROS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS EM VALOR SUPERIOR AO DAS ENTRADAS. A Notificada deixou de escrutar em sua EFD no Bloco H (Inventário), que serviu de base para a análise do levantamento quantitativo de estoque fechado, os itens das mercadorias que foram objeto da presente notificação, no entanto, trouxe, aos autos, a informação e, constatou-se, houve o lançamento quantitativo dos respectivos itens em igual valor ao constante das omissões encontradas. Instância única. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

Considero relevante registrar que sobre matéria semelhante a tratada no presente Auto de Infração, a 1ª Câmara de Julgamento Fiscal já decidiu, conforme o Acórdão CJF Nº 0416-11/13, cujo excertos do Voto reproduzo abaixo:

[...]

De igual maneira, entendo carecerem de respaldo fático os argumentos do Recorrente no sentido de que a fiscalização deixou de observar as regras contidas na Portaria nº 445/98 na medida em que, constatando inconsistências nos arquivos magnéticos apresentados, deveria a fiscalização proceder à intimação para que este procedesse à regularização.

Ora, o Recorrente foi intimado por duas vezes (fls. 10 e 12) a apresentar os Livros de Registro de Inventário relativos aos exercícios objeto do levantamento quantitativo, documentos fiscais que permitiriam a fiscalização concluir acerca de eventuais inconsistências nos arquivos magnéticos e, ao que consta dos autos, só foram atendidas quanto ao exercício de 2006. Finalmente, à fl. 18 consta outra intimação requerendo ao contribuinte esclarecimentos acerca das divergências encontradas pela fiscalização, intimação esta que não foi atendida pelo Recorrente que apenas requereu prorrogação do prazo.

Assim é que, apesar de causar estranheza saldos iniciais e finais de estoque zerados numa empresa que, como sabido, comercializava grande quantidade de produtos, não vislumbro como acolher a preliminar suscitada em vista dos documentos que instruem os autos os quais atestam a regularidade do procedimento fiscal.

Também entendo que o direito de defesa do Recorrente não restou cerceado, uma vez que este recebeu, em meio magnético, todos os demonstrativos que instruíram o Auto de Infração. No mérito, entendo não merecer reforma a Decisão de piso.

Com efeito, embora tenha feito diversas alegações relativas a supostas falhas cometidas pela fiscalização o Recorrente não se incumbiu da tarefa essencial de carregar aos autos documentos comprobatórios de suas assertivas.

O levantamento quantitativo de estoque com base em exercício fechado é procedimento de fiscalização que se baseia unicamente em informações prestadas pelos contribuintes, seja através de sua escrituração fiscal e contábil, seja mediante o fornecimento de arquivos magnéticos, de tal sorte que para que o órgão julgador determine a desconstituição dos demonstrativos elaborados a partir de tais elementos é imprescindível que o contribuinte aponte cada falha ou inconsistência eventualmente verificada, procedendo à juntada, ainda que a título exemplificativo, dos documentos que as comprovem.

Sem a adoção de tal procedimento é impossível ao órgão julgador emitir juízo de valor acerca da adequação dos demonstrativos elaborados pela fiscalização. No presente caso, como referi acima, me causa estranheza inexistir saldos iniciais dos itens nos exercícios objeto do levantamento, me deixando um sentimento de que as omissões de entrada apontadas para todos os itens decorrem diretamente da “inexistência” de saldos iniciais de estoque destes itens.

Por outro lado, o Recorrente não carreou aos autos quaisquer documentos fiscais ou contábeis que fizessem prova da existência dos referidos saldos ou mesmo das demais falhas que apontou terem sido cometidas pela fiscalização.

[...]

Ante ao exposto, rejeito o pedido de diligência formulado, bem como NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, mantendo integralmente a Decisão proferida pela 5ª JJF, para julgar PROCEDENTE EM PARTE o lançamento de ofício.

Diante do exposto, a infração é procedente.

Por derradeiro, quanto ao pedido do impugnante no sentido de que as correspondências sejam enviadas para o seu endereço profissional, consigno que inexiste óbice para que o pedido seja atendido pelo órgão competente da repartição fazendária, contudo, saliento que o não atendimento não implica em nulidade do ato, haja vista que as formas de intimação ao contribuinte se encontram previstas no art. 108 do RPAF/BA/99.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE o Auto de Infração nº 207093.0004/22-3, lavrado contra **BAIANÃO MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$ 851.132,19, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso III, alínea “g” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 15 de novembro de 2022.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR