

A. I. N° - 207098.0002/17-8
AUTUADO - PROCTER & GAMBLE INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - ADEMILSON BARNABÉ DA SILVA
ORIGEM - DAT METRO / IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 10/07/2024

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0115-03/24-VD

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. APURADAS OMISSÕES DE ENTRADAS EM VALOR SUPERIOR ÀS OMISSÕES DE SAÍDAS. O Autuante asseverou que o sujeito passivo logrou êxito em elidir parcialmente a acusação fiscal. Refeito o levantamento de estoque resultou na redução da omissão de entradas originalmente lançada. Infração parcialmente subsistente. Afastada preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 06/03/2017, para exigir o crédito tributário no valor de R\$ 254.360,71, acrescido da multa de 100%, da Infração 01 - **04.05.05**. Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária - a das operações de entradas - com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício fechado de 2015.

O contribuinte ingressa com defesa tempestiva, às fls. 75 a 84, alinhando os argumentos a seguir sintetizados.

Consigna que, no total da base de cálculo utilizada pelo Autuante, 90% do valor autuado equivale um item que sequer pode ser identificado pela Impugnante.

De acordo com o Auto de Infração a base de cálculo do item “CFOP 6.949”, com a descrição de “Documentos e Livros Fiscais (Div. Descr)” soma o total de R\$ 1.337.500,00, como base de cálculo e, além de não identificar um item de estoque, não foi suscitado durante o procedimento fiscal.

Informa que de fato, durante o período fiscalizatório, não houve sequer a solicitação de esclarecimentos quanto ao alegado item “CFOP 6.949”, impedindo assim, que prestasse informações acerca do fato questionado. Diz que tampouco houve clareza nas questões feitas pelo Autuante que permitissem uma resposta plausível e satisfatória.

Afirma que ao lançar como item de estoque um Código Fiscal de Operações e de Prestações (CFOP), o Autuante não só torna impossível para a Impugnante entender quais produtos de fato estão sendo analisados, como também faz com que as informações do Auto de Infração careçam de embasamento fático, ou até mesmo contábil, para a consideração de valores.

Diz ser fato de que não há um item no estoque da autora que atenda por tal descrição, qual seja “CFOP 6.949”, por isso mesmo não se pode detalhar suas movimentações de estoque. Observa que até a própria Impugnação da autuação torna-se difícil, já que não há como buscar fatos e documentos em cima de uma informação abstrata.

Destaca que, durante o serviço fiscalizatório, questionou qual era a finalidade com tal descrição, colocando-se a total disposição de esclarecimentos e envio de documentos (Doc. 03), porém, a única resposta que obteve em troca é que seria autuada, num nítido cerceamento à garantia constitucional da ampla defesa.

Diz restar claro que os princípios da ampla defesa e do contraditório não foram respeitados durante o período fiscalizatório. Afinal, neste caso, o Autuante não apontou na seção de “Omissão de Entrada” do Anexo 01-A, um item cujas informações efetivamente gostaria de verificar, mas, tão-somente, elencou como item um CFOP que, vale mencionar, sequer é um código de operação de entrada.

Revela que o contraditório e a ampla defesa em nosso ordenamento jurídico são cláusula pétrea, disposta no art. 5º, inciso LV, da CR/88.

Afirma que seus Direitos Constitucionais garantidos em cláusula pétrea não foram respeitados durante a Fiscalização realizada para o período de 2014 e 2015, pelo contrário, não teve sequer a chance de esclarecer os fatos ou ainda receber pedido conciso e claro de quais documentos deveria apresentar ou de quais operações.

Registra que, conforme a descrição, fática contida no item II, da presente Auto de Infração, teria omitido tanto saída quanto a entrada de produtos, sendo autuada pelo valor de ICMS relativo à operação de maior valor monetário. Continua frisando, que desta forma, tem-se um histórico onde R\$ 365.612,21 representam o total de saídas supostamente omitidas (que não foram autuadas) e R\$ 1.496.239,55, referentes ao somatório das omissões de entrada no estabelecimento.

Esclarece que, para os itens que foram questionados e especificados pela fiscalização, a diferença apontada pelo Autuante é produto da simples conversão de medidas que não foi utilizada corretamente, já que durante a fiscalização considerou-se todas as quantidades como itens unitários, enquanto que, de fato, seria necessário transformar alguns produtos do estoque de caixas para unidades antes de cruzar as informações para que fossem apuradas diferenças.

Registra que para aqueles itens em que houve o apontamento de códigos, a grande diferença de quantidade apontadas diz respeito, majoritariamente, à conversão das unidades de medida que não foi corretamente aplicada durante a fiscalização, levando assim o Autuante a um erro material significativo.

Lembra ser notório que a busca pela verdade material é um princípio que deve ser respeitado, tendo a autoridade fiscal o dever de avaliar detalhadamente os fatos para verificar se: a) a divergência de inventário é real; e b) as possíveis operações que teriam gerado a divergência de inventário teriam trazido algum prejuízo ao erário público.

Continua observando, não haver que se falar em prejuízo para os cofres públicos, o que demonstra, de fato, que a presente autuação em nada merece prosperar.

Destaca que ao analisar, por exemplo, o item denominado Blondor, código 81309950, diz que de acordo com o quadro acosta à fl. 80, teria dado saída de 58.052 unidades, gerando 45.694 itens omissos, gerando uma base de cálculo de prejuízo ao fisco de R\$ 131.141, com relação ao não pagamento de ICMS por conta de tais entradas.

Assim, frisa que ao analisar as informações ora prestadas nos moldes do livro Registro de Inventário - Modelo 7, não há que se falar em divergências, já que o estoque inicial é inteiramente consumido com operações de saída, gerando um estoque final sem aquele item, conforme quadro que anexa, fl. 81.

Revela que em que pesem o conhecimento e o esforço analítico do Autuante que procedeu à autuação, não consegue entender o critério utilizado para a conversão de unidade de medida utilizada para chegar a tal valor diferente do acima apontado nos Livros Fiscais.

Cita que ao analisar as Notas Fiscais que movimentaram tal produto (DOC. 04) temos uma quantidade total de 2.712 “SW” (sigla em inglês para “shrink wra”, embalagem coletiva envolta

em filme plástico encolhível que, se convertidos em UN (fator de conversão 12), resultariam exatamente na quantidade de saída, qual seja, 12.348 itens, conforme apontado em seus controles.

Assevera que ao levar em conta a verdade material dos fatos, não pode o Autuante presumir fatos tendo em seu poder documentos e informações que o levam em direção completamente oposta, ou seja, no caso em tela, se fosse corretamente considerado o fator de conversão de medida, a conclusão certamente seria diferente; evitando, inclusive, a presente autuação.

Frisa que, como já explicado anteriormente, 90% do presente Auto de Infração está baseado em um item que sequer merece tal nomenclatura. Isso porque, de acordo com a literatura fiscal e contábil, um item de estoque deve ter código próprio, descrição, forma e ser algo tangível, diferentemente do que foi apresentado como item na presente lide.

Observa que ao verificar a descrição dada ao item, qual seja, “Livros Fiscais CFOP 6.949”, duas conclusões são possíveis e não necessariamente corretas, quais sejam: *i*) - o Autuante considerou Livros Fiscais como itens de estoque e; *ii*) - os itens que tiveram saída com o CFOP 6.949 foram autuados.

Diz que considerando a primeira interpretação possível, em nada merece prosperar a suposta alegação, uma vez que os livros fiscais não constituem estoque ou contribuem para a valoração de inventário. Pondera que como é notório, livros fiscais são obrigações acessórias que, com o passar do tempo, vem se tomando virtuais com o avanço da tecnologia.

Prossegue assinalando que, no entanto, ao analisar o que poderia parecer mais lógico (autuação dos itens constantes no CFOP 6.949) não é possível identificar a materialidade de tal alegação. Isso porque devido à falta da descrição dos itens, da unidade de medida adotada ou ainda, do valor do custo médio correto, é impossível entender o embasamento fático e legal que tentou ser descrito.

Afirma não poder ser interpretativo um conteúdo que deveria ser expresso e fático, uma vez que tal informação está contida no Anexos 01A do Auto de Infração, que deveria trazer com certeza o detalhamento fático da autuação permitindo que o contribuinte possa apresentar defesa, oferecer documentos, ou até mesmo decidir pelo efetivo pagamento do valor apontado- desde que fosse possível verificar os fatos que embasaram a autuação.

Continua destacando que, ainda que considerasse sua tentativa quanto a interpretação do anexo apontados pelo Autuante, em ligação com a descrição dos fatos, não seria possível sequer considerar tal “item”.

Revela que de acordo com o código fiscal de operações e prestações, o número 6.949 refere-se a, *in verbis*: “Outra saída de mercadoria ou prestação de serviço não especificado. Classificam-se neste código as outras saídas de mercadorias ou prestações de serviços que não tenham sido especificados nos códigos anteriores”. Em outras palavras, esclarece que o código de operação que supostamente foi apontado pelo Fisco Baiano corresponde tão somente a saídas realizadas pelo estabelecimento, o que não poderia ter relação com a presente Autuação, uma vez que, ao aplicar o inciso IV, do § 4º, do art. 4º, da Lei. 7.041/96, a autuação versa sobre as entradas de mercadorias, tal qual está descrito como o motivo de infração nesta demanda.

Ressalta ainda que os itens das saídas sob o CFOP 6.949, quando da sua chegada ao estabelecimento, podem ter sido registrados em diversos CFOPs de entrada. Por isso, afirma ficar evidente que incluir um item “CFOP 6.949” no rol de “Omissão de Entrada” carece de total lógica fiscal.

Pondera que, uma vez tendo sido acusada, erroneamente, de ter procedido a entrada de produtos sem o registro da respectiva operação, necessário se faz identificar, com relação a todos os itens, a verdade material dos fatos. No entanto, afirma que, sequer, pode prestar todos os esclarecimentos necessários por não ter acesso à lista de materiais que deveria ser a única referência do Auto de Infração.

Pondera quer ainda que em um de seus anexos o presente Auto de Infração cite o CFOP 6.949

como um dos CFOPs analisados para os fins da apuração, em outro anexo onde há o cálculo de proporcionalidade por CFOP efetivamente autuado, não há o CFOP 6.949 que, supostamente, deu ensejo à maior parte desta lide.

Frisa que está cabalmente comprovado de que não possui meios de prestar explicação pontual e assertiva quanto ao suposto fato do Auto de Infração, uma vez que aquilo que é chamado de código de item pela fiscalização não representa qualquer produto que possa ter em seu estoque.

Menciona que durante todo o processo fiscalizatório não houve qualquer negativa em apresentar Livros ou informações. No entanto, assinala que a despeito deste esforço, a fiscalização procedeu com a presente Autuação sem se ater à verdade material dos fatos ou sequer permitir o exercício de seu Direito Constitucional de ampla defesa.

Conclui pugnando pelo cancelamento do Auto de Infração, considerando que não há divergência no seu inventário e que a possível divergência apontada não diz respeito a qualquer item real e tangível.

O Autuante presta informação fiscal, fls. 127 a 134. De início ressalta que os trabalhos de Auditoria Fiscal que resultaram na lavratura do Auto de Infração em lide, foram respaldados nos Registros Eletrônicos enviados pelo Autuado, contendo os lançamentos da sua Escrituração Fiscal Digital - EFD, bem como nos Documentos Fiscais Eletrônicos - NFe, emitidos e recebidos pela autuada, tudo em estrita observância das normas tributárias vigentes, notadamente com relação à aplicação do Roteiro de Auditoria de Estoque - AUDIF 207, previsto no PRS - Procedimentos e Rotinas SEFAZ e respaldados na Portaria 445/98 e na Instrução Normativa do Superintendente da SAT nº 56/2007, que redundou na lavratura do referido Auto de Infração através do Sistema de Lançamento de Crédito Tributário - SLCT.

Com relação à alegação da Impugnante de que a autoridade fiscal incluiu no levantamento quantitativo de estoque o item "CFOP 6.949" com a descrição de "Documentos e Livros Fiscais (Div. Descr)", informa que tal item consta da Escrituração Fiscal Digital - EFD. Diz que de forma equivocada, o Autuado cadastrou duas operações de saídas, uma correspondente a transferência de documentos e livros fiscais para outro estabelecimento da empresa e a outra, referente a retorno de equipamento alugado, sob o Código: CFOP 6.949, ambas as operações consignadas em Nota Fiscal Eletrônica, conforme pode-se verificar nas telas anexadas às fls. 129 e 130. Frisa que o erro do contribuinte propiciou a inclusão do referido item no levantamento quantitativo de estoque.

Afirma que a alegação do autuado de que não foram respeitados seus Direitos Constitucionais durante a Fiscalização é totalmente improcedente, haja vista que desde o mês de setembro de 2016, quando este Auditor Fiscal cumpria Ordem de Serviço para a realização de Monitoramento das informações contidas nos arquivos da EFD do Autuado, vem mantendo contato com a Sra. Thais Sanzini, responsável pelo Departamento Fiscal e Tributário da empresa P&G Brasil, conforme cópias de e-mails emitidos e recebidos constantes das fls. 12 a 24.

Quanto à alegação do Autuado de que durante o serviço fiscalizatório questionou "qual era a finalidade da tal descrição" e que se colocou a total disposição para esclarecimentos e envio de documentos (Doc. 3), é totalmente inverídica. Pela leitura do Doc. 3, anexado pelo Autuado, às fls. 122, frente e verso, observa-se que em nenhum momento a signatária do e-mail trata da questão levantada acima, ou seja, quanto a existência de qualquer dúvida acerca do tal código CFOP 6.949.

Continua frisando que além disto, todos os prazos solicitados pelo autuado foram concedidos, conforme pode-se observar no e-mail recebido em 10 de janeiro de 2017, fl. 15, quando solicita mais vinte dias de prazo para atendimento de demandas da fiscalização, porque a Sra. Thais Sanzini, responsável legal da empresa, estava trabalhando em um projeto na Costa Rica.

Arremata destacando que, não obstante toda a flexibilidade de prazos concedidos para o Autuado, e embora este, através de sua representante legal, ter recebido previamente todos os demonstrativos resultantes do levantamento quantitativo de estoque, informa-nos de que não

teria tempo hábil para efetuar a revisão dos fatores e que prosseguiria com as justificativas na defesa do auto, conforme cópia do e-mail enviado anexado à fl. 12, deste processo.

Observa que as razões apresentadas pelo autuado quanto a inclusão de item de código CFOP_6.949, no levantamento de estoque, estejam equivocadas, considerando que a referida codificação não se presta para a identificação nem de documentos fiscais transferidos para outro estabelecimento, nem tão pouco de maquinário, informa que efetuou a exclusão do referido item do levantamento quantitativo de estoque. Sustenta que, com a citada exclusão do referido item, redundou em omissão de saídas de mercadorias tributadas maior do que a de entradas, conforme levantamento de estoque e demonstrativos anexados às fls. 137 a 162, como também elaboramos novo Demonstrativo de Débito anexado à fl. 164.

Assevera que a alegação do Autuado de que houve erro de interpretação nas unidades de conversão de medidas como justificativa para as diferenças apontadas pela fiscalização é completamente improcedente. Registra que as informações referentes aos fatores de conversão de medidas é obrigação de o contribuinte consignar na EFD. Frisa que como o contribuinte não cumpriu esta determinação legal, conforme tela da EFD que anexa à fl. 133, foi enviado para a responsável legal da empresa, Sra. Thais Sanzini, uma listagem com trinta e quatro itens de mercadorias cujas unidades de comercialização divergiam das unidades constantes dos inventários. Menciona que tal relação foi analisada e respondida pela responsável legal da empresa, conforme cópia anexada às fls. 75. Arremata destacando ser exclusivamente do autuado a responsabilidade pela fidedignidade das informações.

No tocante ao pedido para que fosse avaliado detalhadamente os fatos para verificar se: a) a divergência de inventário é real; e b) as possíveis operações que teriam gerado a divergência de inventário teriam trazido algum prejuízo ao erário público, informa que avaliou detalhadamente e concluiu: a) em nenhum momento houve acusação de divergência de estoque, muito menos trata o presente auto de infração sobre divergência de estoque e sim de omissões de saída e entradas de mercadorias tributadas; b) como não houve acusação de divergência de estoque não há o que se falar em prejuízo ao erário público.

Quanto ao exemplo apresentado pelo autuado, ou seja, o item denominado Blonder, código 81309950, destaca que não encontrou divergência alguma entre os dados informados pelo mesmo, saída de 58.052 unidades, gerando 45.694 itens omissos, com a base de cálculo no valor de R\$ 131.141,00 e os dados consignados no demonstrativo das Omissões de Saídas e Entradas de mercadorias tributadas, anexado às fls. 137 a 164.

Ressalta que o Autuado apenas citou o item Blonder, supostamente com unidade equivocada, contudo, não juntou em sua Impugnação documento fiscal algum, planilha ou demonstrativo que pudesse comprovar suas alegações.

Observa que o Doc. 04, anexado pelo Autuado em sua Impugnação é apenas uma listagem com diversos itens, sem apresentar caráter de formalidade algum, ou seja, trata-se apenas de um documento interno.

Reafirma que os trabalhos de auditoria realizados se pautaram nos registros e conteúdo do arquivo digital constantes da sua Escrituração Fiscal Digital - EFD, com validade jurídica para todos os fins.

Ressalva que apenas a importação realizada pelo Sistema Informatizado de Auditoria Fiscal, do fator de conversão, conforme planilha preenchida pelo contribuinte, dos itens identificados pelo referido sistema, que não foram informados pelo autuado em sua EFD. Tudo com o objetivo de não prejudicar o contribuinte, até porque, como o Autuado no período da Auditoria se encontrava com sua inscrição estadual baixada no cadastro de contribuinte do ICMS, sequer poderia retificar seus arquivos da EFD.

Registra que, conforme informou anteriormente, excluiu o referido item (CFOP 6.949) do levantamento quantitativo de estoque e efetuou novo levantamento, conforme novos

demonstrativos anexados às fls. 137 a 163, como também elaborou novo Demonstrativo de Débito anexado à fl. 164.

Observa que pelas razões apresentadas concorda em parte com as alegações do Autuado, no que diz respeito à inclusão do item de código: CFOP 6.949 no levantamento de estoque, razão pela qual informa excluiu o referido item o que gerou a elaboração de novo levantamento quantitativo de estoque, e, por conseguinte, novo Demonstrativo de Débito, fls. 137 a 164.

Assinala que em relação às demais alegações apresentadas pelo autuado em sua Impugnação, não concorda por falta de cabimento e de provas documentais, diante das razões apresentadas ao longo desta Informação Fiscal.

Conclui pugnando pela procedência parcial do presente Auto de Infração.

Em pauta suplementar essa 3ª JJF, fl. 167, decidiu converter os autos em diligência para que fosse entregue ao Autuado cópia da informação fiscal e concedido o prazo de dez dias para manifestação.

O Impugnante se manifesta às fls. 173 a 176vs, inicialmente solicita para que as intimações relativas ao presente feito sejam encaminhadas ao seu estabelecimento administrativo situado na Avenida Dr. Chucri Zaidan, nº 296, 25º andar, bairro Vila Cordeiro, CEP 04.583-110, na cidade de São Paulo, ou ainda por meio eletrônicos endereços: secondo.b@bg.com e silva.v.32@pg.com.

Em seguida reafirma suas alegações alinhadas em sua Impugnação.

Conclui pugnando pelo cancelamento do Auto de Infração considerando que não há divergência e nem omissão de saídas no exercício de 2015, restando provado através de informações oficiais que podem ser extraídas pela base cálculo das notas fiscais eletrônicas devidamente emitidas no ambiente de produto e acessíveis através de chave de acesso.

O Autuante presta nova informação fiscal, fls. 191 e 192, frisa que acredita ter havido um equívoco da parte dos julgadores membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal, na leitura da sua informação fiscal, haja vista que não foram aduzidos fatos novos e também não foram anexados aos autos novos demonstrativos ou levantamentos, conforme preconizado no § 7º, do art. 127, do RPAF-BA/99.

Registra que conforme consta da informação fiscal, em face de um equívoco do Autuado, apontado na peça de defesa, ou seja, o contribuinte cadastrou duas de suas operações não tributadas com codificação imprópria, utilizando para tais itens de mercadorias e/ou operações o código: CFOP 6.949. Afirma ser notório que a codificação de um CFOP não pode e nem deve ser utilizado como código de itens de mercadorias porque, em sendo assim, a mercadoria conflitaria com o código fiscal de operação e prestação. Portanto, um erro grosseiro fruto de um equívoco.

Assinala que na informação fiscal prestada, reconheceu que as mercadorias erroneamente codificadas não se tratavam de operações tributadas. Assim, menciona que procedeu à exclusão do referido código redundando em redução do valor da Infração 01 relativamente à falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas, continuando a diferença recaindo sobre a omissão de entrada por ser de maior expressão monetária, em consonância com as disposições contidas na Portaria nº 445/98.

Finaliza frisando que tal situação enquadra-se perfeitamente nas disposições contidas no § 8º, do art. 127, do RPAF-BA/99.

Em pauta suplementar essa 3ª JJF, fl. 196, decide converter os autos em nova diligência para que o Autuante examinasse de forma incisiva todas as alegações apontadas pelo Impugnante em sua manifestação às fls. 173 a 176, e se necessário que fosse intimado a apresentar a comprovação das alegações e, caso cabível elaborar novo demonstrativo.

O Autuante apresenta a conclusão da diligência, fls. 201 a 207, destaca que, com referência ao item de produto código: 81504067 - denominado BUNDLE PACK SP LUXE OILCOLLECTIONS questionado neste item de sua manifestação destaca que o Autuado alega que não houve omissão de saída do item de código 81504067 pelas razões acima apresentadas de forma resumida, e na íntegra em sua Manifestação, fls. 175 e 176. Em síntese, aduz que durante o ano calendário de 2015 o estabelecimento recebeu através da Nota Fiscal nº 101719, 1.152 unidades do produto e que emitiu no mesmo ano calendário de 2015 a mesma quantidade de itens, ou seja, 1.152, através de 76 Notas Fiscais eletrônicas de saída. Como informa que o inventário inicial e final é zero, não houve omissão de saída deste item.

Afirma que a realidade dos fatos contradiz os argumentos apresentados pelo Autuado com referência ao item de código 81504067 questionado. A Escrituração Fiscal Digital - EFD do estabelecimento do exercício de 2015, revela que o mesmo comercializou 288 unidades do item BUNDLE PACK SP LUXE OILCOLLECTIONS, código do produto 81504067 e não 1.152 como alegou a Autuada, conforme podemos comprovar no Anexo 04, fls. 210 e 211, onde relaciona todas as 76 Notas Fiscais de saída de mercadorias do referido exercício, bem como de cópia por amostragem de DANFES das mesmas, às fls. 212 a 221. Menciona que colaciona à fl. 205, a tela extraída do SIAF - Sistema Informatizado de Auditoria Fiscal, instrumento oficial para realização de auditorias na era SPED, denominada de "Análise do Item" que apresenta um resumo de toda a movimentação do referido item a partir das informações constantes da Escrituração Fiscal Digital - EFD e das Notas Fiscais Eletrônicas recebidas e emitidas pelo contribuinte.

Afirma restar provado que, ao Autuado não assiste razão neste item de seus argumentos. Acrescenta que analisando as provas apresentadas pelo Autuado no relatório anexo (doc. 4 - "RELAÇÃO DE ENTRADAS E SAÍDAS DO CÓDIGO DO PRODUTO 81504067 NO ANO CALENDÁRIO 2015", observa de forma não usual que o Autuado elaborou uma planilha de saídas do referido produto, apresentando uma coluna chamada de "Quantidade Comercial" constando da quantidade da mercadoria efetivamente comercializada, ou seja, vendida para o seu cliente, uma outra coluna chamada de "Unidade Comercial" constando uma suposta unidade "SW" e alguns poucos itens com a expressão "unidade", uma coluna seguinte denominada de "Unidade Tributável", constando em todas as linhas das notas fiscais a expressão "unidade", a coluna seguinte denominada de "Fator de Conversão", em algumas linhas constando o número "12" e em outras linhas o número "1" e uma coluna denominada "Quantidade Tributável" resultante da multiplicação da Quantidade Comercial pelo Fator de Conversão indicado na referida planilha.

Assinala que o Autuado deliberadamente multiplicou em cada Nota Fiscal a quantidade real das mercadorias vendidas, quantidades estas constantes de cada nota fiscal com a unidade de medida arbitrada por um fator de conversão atribuído pelo mesmo, de 12 e 1, redundando em uma nova quantidade tributável, transformando, assim a unidade comercial "SW" em "UNIDADE", chamada de unidade tributável". Afirma que o Autuado produziu uma verdadeira mágica para tentar "provar" que não houve diferença de estoque, uma vez que além de estar totalmente equivocada na sua interpretação não existe, como provará adiante, nenhuma Nota Fiscal emitida do referido produto com a unidade "SW" ou "UNIDADE".

Sustenta que não é desta forma que se faz a conversão de unidades através do "fator de conversão" exigido no Guia Prático EFD-ICMS/IPI, cuja orientação relativamente ao fator de conversão, conforme transcreve à fl. 206.

Observa que o campo FAT_CONV, tem como descrição: Fator de conversão: fator de conversão utilizado para converte (multiplicar) a unidade a ser convertida na unidade adotada no inventário.

Afirma que, quando da realização da auditoria, identificou 34 itens de mercadorias que apresentavam unidades de comercialização diferentes das unidades inventariadas. Frisa que diante deste fato, e lavando em consideração que o estabelecimento já estava com suas atividades comerciais encerradas e com sua inscrição estadual baixada no cadastro, não podendo mais efetuar nenhuma retificação em sua EFD, teve o cuidado de enviar a Lista dos itens para a Sra.

Thais Sanzini, Procuradora e Gerente de Tributos da empresa Procter & Gamble Industrial e Comercial, fl. 23 e 24, no sentido de que fosse analisado e, sendo o caso, lhe fosse informado o fator de conversão daqueles itens, uma vez que o SIAF permite a importação do fator informado na planilha mediante conversão para a extensão “csv”. Observa que a Sra. Thais Sanzini lhe retornou a referida Lista devidamente preenchida com os fatores de conversão, conforme documento acostado à fl. 65, onde consta claramente em sua resposta o fator de conversão “1” para o item BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS, código do produto 81504067, e não “12” ou “4” como quer fazer valer a Autuada em sua Manifestação.

Afirma que a invenção do Autuado neste item não resiste a uma simples observação das 76 (setenta e seis) Notas Fiscais de saída de mercadorias do item de código 81504067, questionado pelo Autuado, pois em todas elas a unidade de comercialização é “CX” (caixa) e como não tal item não consta do inventário inicial e do inventário final, efetivamente não existe necessidade de fazer nenhuma conversão de unidades, como acertadamente informou a Gerente de Tributos da empresa.

Quanto à exemplificação da Autuada relativamente à NFe nº 32735, de 24 de março de 2015, item 1 (item 1 é BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS, código do produto 81504067), observa que o DANFE da mesma, anexo à fl. 222, a unidade comercializada é CX (caixa).

Observa que da mesma forma, como este item não constou do inventário inicial e como houve encerramento das atividades no decorrer do exercício de 2015, ou seja, inventário final zero para todos os itens, não houve necessidade de se fazer conversão de unidades porque não houve inventário, nem inicial e nem final deste item, e conforme já dito acima, se este item não foi inventariado, indaga como se falar de conversão de unidades comercializadas para unidades inventariadas.

Prossegue frisando que mesmo que houvesse unidades de comercialização diferentes das unidades de inventário, como ocorreu em onze) itens da Lista, a conversão não é para ser feita diretamente na Nota Fiscal eletrônica, como pretendeu o Autuado e sim quando da realização das auditorias, uma vez informada no registro próprio, no caso o 0220. Afirma que a exigência da informação deste registro nos documentos eletrônicos de emissão própria do contribuinte, quando a unidade comercial for diferente da unidade do inventário é meramente uma obrigação acessória.

Conclui asseverando que ando que as três alegações do Autuado em sua manifestação são improcedentes e em seu juízo não merecem guaridas.

Intimado a tomar ciência do resultado da diligência o Defendente se manifesta, fls. 230 a 234, reprisando suas razões de defesa e reiterou seu pedido pela insubsistência do Auto de Infração.

O Autuante presta nova informação às fls. 267 a 269, destacando inicialmente que o Autuado insiste em sua manifestação que “as alegações constantes do parecer fiscal novamente não merecem prosperar, pois decorrem da não compreensão pelo d. Fiscal acerca das informações prestadas pela Requerente, não sendo capazes de abalar os sólidos fundamentos e provas apresentados até o momento, sendo, com o devido respeito, uma tentativa do mesmo de salvar o trabalho fiscal, a despeito de seus vícios e da violação a verdade material”.

Afirma que discorda totalmente das descabidas alegações do autuado acima, uma vez que compreendemos todas as informações prestadas pelo Requerente, desde o momento de sua primeira contestação, quando acatamos o ponto de sua defesa quanto a exclusão do suposto item “CFOP 6.949, que, conforme informamos naquela oportunidade, decorreu da inclusão de tal item no levantamento de estoque por erro de codificação de forma absurda de item de mercadoria de seu estoque, redundando em novo valor da autuação, ainda objeto de discussão.

Assevera não existe qualquer tentativa de “salvar” o trabalho fiscal. Frisa que seu trabalho sempre foi pautado em informações oficiais prestados pelo contribuinte e no bom

relacionamento mantido com o pessoal da área fiscal/contábil/tributária, haja vista, neste caso, os e-mails enviados e recebidos do referido setor, conforme cópias acostada às fls. 12 a 42.

Quando à alegação do Autuado que resta em discussão apenas a suposta omissão de saídas, notadamente do item BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS e que, segundo o autuado, o Fiscal analisou planilha referente a outra mercadoria, ou seja, BLONDOR MULTI BL POWDER 30G LAEP, que não é objeto da autuação, conforme reconhecido pelo próprio Fiscal às fls. 203, afirma que a Defesa está totalmente equivocada, quando tenta confundir. Observa que de fato o item BLONDOR MULTI BL POWDER 30G LAEP, com a codificação 81309950, que tinha apresentado omissão de entrada, deixou de constar da autuação, uma vez que com a feitura de novo levantamento de estoque, redundou em omissão de saída. Assinala que neste caso, obviamente, este item deixou de constar da listagem de omissão de saída, tudo devidamente explicado na informação fiscal relativamente à diligência solicitada pela 3ª JF, conforme fls. 202 e 203.

Sustenta, que de forma alguma houve equívoco na análise da planilha apresentada quanto à contestação do autuado relativamente ao item de BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS, código 81504067, conforme pode-se comprovar pela leitura de nossa informação fiscal em resposta à diligência, às fls. 204 a 206.

Observa que de acordo com a explanação contida em nossa informação fiscal, fls. 204 a 206, em consonância com o espelhado na Escrituração Fiscal Digital - EFD do autuado, este recebeu durante o exercício de 2015, o correspondente a 1.152 unidades do item BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS, código 81504067, através da Nota Fiscal de números 101719. Observa que durante este mesmo exercício, o Autuado comercializou 288 unidades deste item, através da emissão de 76 Notas Fiscais, conforme listagem e cópias de notas fiscais (DANFE) por amostragem, fls. 210 a 222. Assinala que, não havendo estoque inicial e final deste item, está claro e evidente que houve omissão de saída de 864 itens, conforme consta do levantamento quantitativo de estoque, anexado às fls. 208 e 209.

Conclui que não entende porque razão o Autuado informa em sua manifestação que houve equívoco na análise deste ponto pela fiscalização. Frisa que de forma alguma aceitará manipulação de fator de conversão para tentar justificar o injustificável, porque, conforme asseverou em sua informação fiscal, fls. 204 a 206, sendo as unidades de aquisição (CX) do item contestado igual a unidade de saída (CX) e não havendo estoque inicial e/ou final do mesmo item, não há cabimento de se falar em fator de conversão. Frisa que mesmo que houvesse, o que não é o caso, o procedimento seria o Autuado informar em sua Escrituração Fiscal Digital - EFD, no registro apropriado para tal e não em suas defesa e/ou manifestações.

Em nova diligência solicitada por essa 3ª JF, fl. 275, o Impugnante foi intimado para apresentar comprovação inequívoca da justificada para alegação apontada em suas razões de defesa de que o fator de conversão é igual a 4 do produto BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS de NCM 8150.4067

A defesa se manifesta às fls. 282 a 288, depois resumir cronologicamente as etapas anteriores do PAF, reafirma suas alegações defensivas e traz, à colação, dados da Nota Fiscal de entrada de nº 101719 e a Nota Fiscal de saídas de nº 32688 com o intuito de demonstrar que a divergência apurada pela fiscalização não existe e só aparece porque a fiscalização está comparando a unidade de mercadoria em “unidade” e a saída das mesmas mercadorias em “caixa” com 4 unidades.

Continua assinalando que a simples multiplicação de 288 (número de saídas) por 4 (unidades em caixa), que dá exatamente 1.152 unidades da mercadoria, frisando ser por si só um excelente indício deste fato. Diz que a coincidência seria muito grande se não fosse verdadeira sua afirmação.

Conclui pugnando pela insubsistência da autuação.

O Autuante presta informação, fls. 293 a 298, depois enfrentar todas as ponderações articuladas pelo Impugnante, reiterou seu posicionamento expresso na informação prestada anteriormente e nas informações relacionadas com as diligências solicitadas pela 3ª JJF.

Às fls. 303 e 304, o sujeito passivo se manifesta reiterando o teor sua Impugnação e todas as manifestações apresentadas, requerendo que seja declarada a insubsistência.

Requer que as intimações relativas ao presente feito sejam encaminhadas para o advogado Pedro Miranda Roquim, Inscrito na OAB/SP, sob o nº 173.481, com escritório na Rua Leopoldo Couto de Magalhães Jr., 146, 12º andar, CEP 04542-00

O Autuante presta nova informação à fls. 316, assinalando que, após ter prestado Informação Fiscal sobre a diligência solicitada pela 3ª JJF, o autuado voltou a se manifestar, conforme fls. 303 a 304, ratificando sua tese de que “o problema decorreu da desconsideração do fator de conversão do produto BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS (CX x UM), juntando planilha, bem como as NFs de entrada e de saída, que provam a questão do fator de conversão”.

Destaca que conforme informou às fls. 293 a 298, em nenhuma planilha e em nenhuma das notas fiscais de entrada e saída apresentadas pelo Autuado, existe qualquer comprovação que venha ao encontro das suas pretensões, ou seja, não consta na descrição da mercadoria nas notas fiscais emitidas nenhuma indicação da quantidade de itens de mercadorias que estão contidos na caixa; também não existe nenhuma informação quanto a embalagem e/ou acondicionamento, hipóteses aventadas no escopo da diligência.

Explica que o Autuado não atendeu de forma eficaz a diligência, além do fato de que, mais uma vez reitera, no momento em que este não informou o fator de conversão em sua EFD e durante o transcurso da Fiscalização, embora regularmente intimado para o fazê-lo, inclusive em formulário enviado à Gerente de Tributos da mesma, onde a resposta foi taxativa de que o fator de conversão da unidade era de 1 para 1, conforme documento anexo à fl. 65, entendo que faz sentido a aplicação do disposto no art. 143, do RPAF-BA/99.

Conclui ratificando que todos os termos contidos na Informação Fiscal anteriormente prestada e nas informações subsequentes relacionadas com as diligências solicitadas por essa 3ª Junta de Julgamento Fiscal.

Diligência, fl. 325, solicitada por essa 3ª JJF, para que o Autuado apresentasse a comprovação de que todas as entradas da mercadoria, “BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS, código 81504067” tiveram as quantidades especificadas nas notas fiscais como sendo em “un”(unidade).

O Autuado se manifesta fls. 333 a 377. Inicialmente faz um resumo de sua Defesa contra o Auto de Infração lavrado, bem como de todas as manifestações apresentadas, face aos pedidos de diligências da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do CONSEF.

Quanto a manifestação relativamente a esta última diligência, constante da fl. 325, a mesma informa que o fator de conversão do produto “BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS”, (que representa 85% do valor autuado) é “CS” ou “CX” (1 para 4) para todas as NFs-e do período autuado.

Para confirmação da informação, apresentada na citada planilha, apresenta a NF-e de entrada das 1.152 unidades e as 76 NFs-e de saída do produto “BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS”, e informa que a íntegra de todas as NFs-e já foram apresentadas na petição de MAI/2019, por meio das quais fica evidenciada a adoção do fator de conversão “UN” na entrada (1 para 1) e “CX” na saída (1 para 4).

Conclui afirmando que, mais uma vez, está cabalmente comprovado que não houve omissão de entrada/saída de mercadorias, mas sim a desconsideração dos fatores de conversão adotados, como demonstrado para o produto “BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS”, onde consta expressamente que a entrada foi em “UN” e a saída em “CX”, ou seja, fator de conversão 1 para 4.

O Autuante presta nova informação, às fls. 380 a 382, nos termos que se segue resumido.

Quanto a comprovação das entradas da mercadoria “BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS”, o Autuado informa que houve no exercício de 2015, apenas um recebimento da mercadoria em questão, ou seja, através da Nota Fiscal de nº 101719, emitida em 13/03/2015, no valor total de R\$ 46.725,12, constando na mesma 1.152 unidades (UN) da referida mercadoria, conforme cópia de parte da NF-e (XML), à fl. 339.

Quanto a comprovação das saídas da mercadoria “BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS”, a Autuada informa que foram emitidas 76 (setenta e seis) NFs-e, no exercício de 2015, constando como unidade de medida em todas elas - CX, totalizando R\$ 98.822,72 e uma movimentação total de 288 CX, da referida mercadoria, conforme cópia de parte da NF-e (XML), às fls. 339 a 377.

Destaca que, mais uma vez, em nenhum momento de sua manifestação, o patrono da autuada reconheceu que a informação do fator de conversão de 1 para 1, do item ora questionado, foi prestada pela Gerente de Tributos da empresa, Sra. Thais Sanzini, no transcurso dos trabalhos de auditoria, conforme documento anexado a fl. 65. Contudo, procedemos a análise de toda a documentação agora acostada ao processo pela Impugnante, e observamos que consta na Nota Fiscal de entrada das mercadorias de ns 101719, no campo de “Indicador de Composição do Valor Total da NF-e”, a informação Unidade Comercial = UN e Unidade Tributável = UN.

Já nas 76 notas fiscais de saídas da referida mercadoria (BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTION), consta no campo de “Indicador de Composição do Valor Total da NF-e, a informação Unidade Comercial = CX e Unidade Tributável = UM. Por si só, estas informações conduzem a conclusão de que houve saídas de mercadorias com unidades de medidas diferentes das unidades de medidas das entradas da mesma mercadoria. Por esta razão, estaria a autuada obrigada a informar o Registro 0220 de sua Escrituração Fiscal Digital - EFD, o que, por razões até agora omitidas pelo patrono da autuada, não o fez.

Por tal motivo, considerando que o Autuado não poderia efetuar retificações em seus arquivos da EFD, porque estava, na oportunidade, com sua inscrição estadual baixada, foi solicitada à responsável legal da empresa que promovesse a informação em formulário próprio enviado à mesma, não só deste item questionado, mais de todos os itens que apresentavam unidades de medidas diferentes, dentro de um mesmo exercício, o que foi diligentemente informado, cf. fl. 65.

Pondera que, levando-se em consideração a matriz matemática apresentada pela autuada em sua planilha (fl. 337) e as informações constantes do campo de “Indicador de Composição do Valor Total da NF-e”, onde consta unidade comercial CX e unidade tributável UN, podemos inferir que a informação do fator de conversão de 1 para 1, prestada pela Gerente de Tributos da empresa durante os trabalhos de auditoria, poderia estar incorreto. Todavia, o Autuado vir a concluir que, neste caso, o fator de conversão é de 1 para 4, pode soar também como uma conta de “chegada”, uma vez que não está definitivamente claro nos documentos fiscais emitidos que cada caixa contém 4 unidades da mercadoria questionada.

Finalmente, para que essa 3ª JF tenha uma gama suficiente de informações para sua tomada de decisão, elaborou novo levantamento de estoque considerando o fator de conversão 1 para 4 (quatro) do item em questão, ao invés do fator de conversão 1 para 1, informado pela Gerente de Tributos da empresa, fl. 65, o que redundou agora em “Omissão de entrada - código da infração: 04.05.05 - Entrada de mercadorias tributadas maior que a de saída, tendo como Valor da Base Cálculo: R\$ 246.078,44 e Valor do Débito: R\$ 41.833,32, tudo conforme planilhas nominadas de Anexo 04, fls. 384 a 400 e Demonstrativo de Débito - Anexo 05, fl. 402.

Em nova manifestação, o Defendente às fls. 406 a 413, o Defendente articula os argumentos resumidos a seguir.

Observa de início que não negou em nenhum momento que a informação sobre o fator de conversão de 1 para 1 foi prestada por ela própria, no entanto, tal informação foi prestada em

fiscalização anterior e sem relação ao caso em tela, tendo sido replicada pelo d. Fiscal Autuante para o ano seguinte sem nova consulta à Requerente.

Menciona que, embora reconheça que os fatores de conversão estão indicados corretamente nas NFs (“UM” na entrada e “CS” ou “CX” na saída), o Autuante alega que *“estaria a autuada obrigada a informar o Registro 0220 de sua EFD”*, como se isso por si só fosse suficiente para se manter uma autuação exigindo ICMS (e não multa por erro de preenchimento de obrigação acessória).

Frisa que mesmo que tivesse prestado alguma informação equivocada, seja durante a fiscalização (o que não ocorreu), seja na EFD, o contencioso administrativo existe justamente para que o Contribuinte comprove que não houve falta de recolhimento do imposto, o que no presente caso já foi amplamente comprovado pelos documentos juntados que demonstram a correta indicação dos fatores de conversão nas NFs e, conseqüentemente, a correta apuração do imposto e seu respectivo recolhimento.

Diz que, do mesmo modo, a afirmação de que “o Autuado vir a concluir que, neste caso, o fator de conversão é de 1 para 4, pode soar também uma conta de “chegada”, uma vez que não está definitivamente claro nos documentos fiscais emitidos que cada caixa contém 4 unidades da mercadoria questionada” não faz qualquer sentido, pois *já está cabalmente comprovado e inclusive agora expressamente reconhecido pelo próprio d. Fiscal Autuante, que nas NFs a Requerente indicou corretamente os fatores de conversão.*

Declara que após suas conclusões, o Autuante elaborou novo demonstrativo do débito, alterando a cobrança de “omissão de saídas” para “omissão de entradas”, tendo como base de cálculo o valor de R\$ 246.078,44 e de ICMS R\$ 41.833,32.

Afirma que, como já amplamente demonstrado nos autos, a questão do fator de conversão é aplicada para todos os itens objeto da autuação, como se verifica das planilhas e NFs já apresentadas, juntadas novamente somente para facilidade de referência (docs. 02-04), devendo ser cancelado o Auto de Infração na integralidade.

DO FATOR DE CONVERSÃO APLICÁVEL À TODAS AS OPERAÇÕES OBJETO DO AUTO DE INFRAÇÃO

Como se verifica das fls. 387 e 388, que o Autuante elaborou novo demonstrativo das supostas omissões de entrada, chegando em uma base de cálculo o valor de R\$ 246.078,44 e de ICMS R\$ 41.833,32.

No entanto, como já foi demonstrado desde o começo do presente processo administrativo, a questão do fator de conversão se aplica à todas as operações objeto do presente auto de infração e, inclusive o produto que representa o maior valor das supostas “omissões de entrada” (“BLONDOR MULTI BL POWDER 30G LA”) foi utilizado como exemplo em sua impugnação (inicialmente a autuação era omissão de entrada, depois mudou para omissão de saída e agora voltou a ser omissão de entrada).

Explica que, para o “BLONDOR MULTI BL POWDER 30G LA”, possuía um estoque inicial de 12.348 unidades, como se verifica de seu controle de inventário (KARDEX, doc. 02; mídia):

Observa que se aplicando o filtro na coluna “F” da planilha anexa (doc. 03; mídia) e selecionando apenas o produto “BLONDOR MULTI BL POWDER 30G LA”, se verifica que sua unidade comercial é “SW” (sigla em inglês para “shrink wrap”), com fator de conversão 12, conforme coluna “I” da planilha.

Assinala que esta informação pode ser confirmada nas NFs (XMLs, doc. 04), como exemplificativamente na NF referente à chave de acesso “29150201358874002121550010000322751591634205”, fl. 412.

Registra que, conforme se verifica do XML, o campo unidade comercial (<uCom>) utilizada para o “BLONDOR MULTI BL POWDER 30G LA” é SW, que é de 1 para 12, pois a quantidade comercial (<qCom>) é 3 e a quantidade tributável (<qTrib>) é 36 ($3 \times 12 = 36$).

Diz que, aplicando-se o mesmo procedimento para todas as NFs do produto “BLONDOR MULTI BL POWDER 30G LA” (somando-se todas as linhas da coluna “J” da planilha com filtro), verifica-se que foi dada saída a 12.348 unidades do “BLONDOR MULTI BL POWDER 30G LA”, exatamente a mesma quantidade do estoque inicial e, considerando que o estoque final foi 0, não há dúvida de que não houve omissão de entrada/saída

Reafirma que, este mesmo procedimento é aplicável para todos os produtos objeto da presente autuação, bastando cruzar as informações da planilha (doc. 03; mídia) com as informações do XML das NFs (doc. 04; mídia), ambos já apresentados nos presentes autos.

Destaca que o Autuante esqueceu, certamente por um lapso, de excluir o produto “BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS” das supostas omissões de entrada, o que está equivocado, devendo ser de plano excluído mais R\$ 87.338,88 da base de cálculo e consequentemente mais R\$ 14.847,61 de ICMS, na remota hipótese de não ser cancelado todo o auto de infração.

Afirma se verificar, mais uma vez, que está cabalmente comprovado que não houve omissão de entrada/saída de mercadorias, mas sim a desconsideração dos fatores de conversão adotados, os quais estão expressamente indicados em todas as NFs das operações objeto do presente auto de infração.

Reitera sua Impugnação e todas as manifestações posteriormente apresentadas, como se aqui transcritas, requerendo o regular processamento do feito para que, ao final, seja declarada a insubsistência do Auto de Infração lavrado, inclusive quanto à multa.

Requerer que as intimações relativas ao presente feito também sejam dirigidas ao advogado Pedro Miranda Roquim, inscrito na OAB/SP sob o nº 173.481, com escritório na Rua Leopoldo Couto de Magalhães Jr, 146, 12º andar, CEP 04542-000, São Paulo, SP.

Em informação às 418 e 419, observa o Autuado alega que a informação do fator de conversão do item em questão de 1 para 1, foi efetivamente informado pela própria autuada (tardou mais a confissão do erro chegou). Todavia alega que “tal informação foi prestada em fiscalização anterior e sem relação ao caso em tela, tendo sido replicado pelo Autuante para o ano seguinte sem nova consulta à Requerente”.

Afirma que o Autuado está completamente equivocado, haja vista que a auditoria abrangeu o período de 01/01/2014 a 31/12/2015, conforme Ordem de Serviço de nº 508073/1 (fl. 09), por conta do pedido de baixa de inscrição estadual formulado pelo autuado em 20/01/2016. A auditoria foi realizada no período de 01/01/2017 a 31/03/2017, portanto, um ano após a data da baixa de inscrição do estabelecimento. Observa que na mensagem enviada para a Gerente de Tributos no dia 10/01/2017, às fls. 15 e 16, está claro que as listagens de inconsistências enviadas para a mesma tomar conhecimento e providenciar as correções, fazem referências ao período de janeiro de 2014 a setembro de 2015, simultaneamente.

Destaca que em momento algum afirmou que os fatores de conversão indicados nas NFs estão corretos, até porque a informação de fatores de conversão deve ocorrer obrigatoriamente no Registro 0220 da Escrituração Fiscal Digital do contribuinte. Pelo contrário, o Guia/Manual da EFD, determina que ... “nos documentos eletrônicos de emissão própria, quando a unidade comercial for diferente da unidade do inventário, este registro (0220) deverá ser informado” (grifo nosso). A informação de unidade tributada e unidade comercial constante da nota fiscal eletrônica (XML) do emitente, ou seja, do fornecedor, é uma informação de interesse do emitente. Registra que os dados da nota fiscal eletrônica indispensáveis para os adquirentes de mercadorias de terceiros e para a própria fiscalização de mercadorias em trânsito, são a descrição da mercadoria, a sua unidade de medida, seu preço unitário e a quantidade, tipo de embalagem e peso dos volumes transportados.

Assinala que a preocupação com a informação do fator de conversão para a adquirente, no caso em tela, o contribuinte autuado, ocorre apenas e tão somente quando em suas operações de vendas/saídas, a unidade comercial de determinado item de mercadoria for diferente da unidade do inventário adotada pelo contribuinte. Observa que no próprio DANFE, Documento Auxiliar da NF-e, não consta a informação de unidade comercial x unidade tributada, porque importa ser conhecido pelos atores envolvidos no processo os dados citados acima e outras informações também de grande valia (NCM, CFOP, CST, etc), para a identificação da carga que está sendo transportada e do tipo de operação que se está praticar.

Diz que, por conclusão, o fator de conversão para equalizar as unidades de medidas de saídas de mercadorias com as unidades de medidas adotadas para o inventário, quando diferentes, deve ser informado pelo contribuinte em sua EFD, através de registro próprio, apenas quando ocorrer tal fato. Diferentemente do pretendido pelo advogado do Autuado, quando da aquisição da mercadoria em questão, tal fato, sequer, era previsível.

Portanto, nada mais havendo a acrescentar, sugere o retorno do presente processo à 3ª Junta de Julgamento Fiscal do CONSEF, para apreciação da manifestação do autuado e da informação fiscal do autuante, objetivando prosseguimento do feito.

VOTO

O Autuado suscitou preliminar de nulidade por ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo fato de que do total da base de cálculo apurada na autuação do item com CFOP 6.949 que não se trata de um item de estoque de mercadorias e que no período fiscalizatório não lhe fora solicitado esclarecimento sobre esse fato.

Consigno que o fato apontado pelo Autuado foi, no transcurso e instrução do PAF corrijido pelo Autuante não gerando qualquer prejuízo para a defesa que apresentou seus argumentos de forma clara e objetiva.

Em relação à falta de solicitação de esclarecimentos durante o período de fiscalização, deve ser esclarecido, por importante que, nesse período não há previsão legal para o exercício do contraditório, uma vez que ainda não existe acusação fiscal alguma formalizada.

Pelo exposto, resta ultrapassada a preliminar de nulidade suscitada.

Constato que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos e o lançamento foi devidamente aperfeiçoado ao longo da instrução do PAF, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade do Auto de Infração.

No mérito o Auto de Infração cuida de lançamento tributário de ofício resultante da aplicação do roteiro de auditoria de estoques, no exercício de 2015, que apurou a falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária - a das operações de entrada - com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício, cujos demonstrativos constam às fls. 31 a 68, e as cópias foram devidamente entregues ao Autuado, fl. 72 e 73.

O Autuado em sede de Impugnação assinalou que 90% do valor apurado como base de cálculo pela fiscalização equivale a um item que sequer pode identificá-lo pois consta a denominação de "Documentos e livros Fiscais" e CFOP 6.949. Asseverou também que a diferença apurada é produto da simples conversão de medidas que não foi utilizada corretamente pelo Autuante, já que durante a fiscalização foram consideradas todas as quantidades como itens unitários, enquanto

que, de fato, seria necessário transformar alguns produtos do estoque para unidades antes de cruzar as informações para depois se apurar as diferenças.

O Autuante ao proceder a informação fiscal reconheceu parcialmente a procedência das alegações do Impugnante, depois de explicar que a apuração foi resapaldada nos registros eletrônicos enviados pelo Autuado, afirmou que os itens registrados pelo Autuado com o CFOP 6.949, foram excluídos do novo demonstrativo que elaborou e colacionou às fls. 136 a 164, que resultou na omissão de saídas no valor de saídas no valor de R\$ 62.154,08, fl. 164.

Depois da realização de diligências o Autuante acolheu parcialmente as alegações da Defesa aduzindo que e elaborou novos demonstrativos colacionados às fls. 384 a 402, acatando para o item “BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS” que reduz as omissões de entrada originalmente lançadas para o valor do débito exigido para R\$ 41.833,32.

O Impugnante em sua última manifestação, além de alegar que o fator de conversão de 1 para 4 é aplicável à todas as operações, destacou a redução do débito para R\$ 41.833,32 e assinalou ainda que o Autuante esqueceu, certamente por um lapso, de excluir o produto “BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS” das supostas omissões de entrada, o que está equivocado, devendo ser de plano excluído mais R\$ 87.338,88 da base de cálculo e consequentemente mais R\$ 14.847,61 de ICMS, na remota hipótese de não ser cancelado todo o Auto de Infração.

Ao compulsar os elementos que compõem o contraditório verifíco assistir razão ao Autuante no acolhimento do fator de conversão de 1 para 4, do item “BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLECTIONS” ao inferir que a informação do fator de conversão de 1 para 1, prestada pela Gerente de Tributos da empresa durante os trabalhos de auditoria, poderia estar incorreto.

Finalmente, para que essa 3º JJF tenha uma gama suficiente de informações para sua tomada de decisão, elaborou novo levantamento de estoque considerando o fator de conversão 1 para 4 (quatro) do item em questão, ao invés do fator de conversão 1 para 1, informado pela Gerente de Tributos da empresa, fl. 65, o que redundou agora em “Omissão de entrada - código da infração: 04.05.05 - Entrada de mercadorias tributadas maior que a de saída, tendo como Valor da Base Cálculo: R\$ 246.078,44 e Valor do Débito: R\$ 41.833,32, tudo conforme planilhas nominadas de Anexo 04, fls. 384 a 400 e Demonstrativo de Débito - Anexo 05, fl. 402.

Constado que não pode ser acolhido o pleito do Autuado, eis que o Autuante elaborou novo levantamento de estoque considerando para o item, BUNDLE PACK SP LUXE OIL COLLETIONS o fator de conversão 1 para 4 (quatro), ao invés do fator de conversão 1 para 1, informado pela Gerente de Tributos da empresa, fl. 65, o que redundou agora em “Omissão de entrada - código da infração: 04.05.05 - Entrada de mercadorias tributadas maior que a de saída, tendo como Valor da Base Cálculo: R\$ 246.078,44 e Valor do Débito: R\$ 41.833,32, tudo conforme planilhas nominadas de Anexo 04, fls. 384 a 400 e Demonstrativo de Débito - Anexo 05, fl. 402.

No que diz respeito às unidades, e seus possíveis erros de conversão, há uma clara evidência do entendimento do Autuante por conta do email do próprio setor fiscal em que confirma que os itens relacionados nas planilhas enviadas, concluiu se tratar das mesmas unidades descritas com nomenclaturas diferentes.

Por outro lado, o documento carreado pelo Autuado traz uma listagem de produtos com um fator de conversão sem nenhuma prova material de que realmente as entradas das mercadorias são multiplicadas por unidades fracionadas. Trata-se de prova frágil, sem a necessária comprovação de que as unidades de entrada efetivamente contêm diversos itens dos produtos vendidos fracionadamente, e que em cotejo com a declaração do setor fiscal-contábil entra em franca contradição. Necessária a apresentação incontestável de que as mercadorias tem saídas fracionadas. Embora tenha havido alegações de diversos erros materiais, não houve a necessária comprovação de tais erros no levantamento quantitativo de estoques. Assim, acato integralmente a primeira infração. Infração 1 procedente.

Em face do expendido acolho os novos demonstrativos elaborados pelo Autuante por ocasião da informação fiscal e colacionados às fls. 384 a 402, que reduz as omissões de entrada originalmente lançadas para o valor do débito exigido para R\$ 41.833,32.

Concluo pela subsistência parcial da autuação.

Quando à solicitação para que as intimações relativas ao presente feito sejam encaminhadas para o advogado Pedro Miranda Roquim, Inscrito na OAB /SP, sob o nº 173.481, com escritório na Rua Leopoldo Couto de Magalhães Jr., 146, 12º andar, CEP 04542-00, observo que nada obsta que a Secretaria desse CONSEF atenda ao pedido do Autuado, entretanto, esclareço que o RPAF-BA/99, no inciso I, do art. 109, considera intimado o sujeito passivo se a notificação for endereçada ao local que consta no cadastro da SEFAZ. conforme art. 109, inciso I, do RPAF-BA/99. Ademais, o representante do autuado poderá cadastrar seu correio eletrônico junto a esta SEFAZ, para receber as intimações atinentes ao presente feito.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do auto de infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207098.0002/17-8, lavrado contra **PROCTER & GAMBLE INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 41.833,32**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos da alínea “a”, do inciso I, do art. 169, do RPAF-BA/99, aprovado pelo Dec. nº 7.629/99, alterado pelo Dec. nº 18.558, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 19 de junho de 2024.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA- PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADOR