

PROCESSO - A. I. Nº 206948.0007/13-4
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e F. S. VASCONCELOS & CIA. LTDA. (LOJAS MAIA - MAGAZINE LUIZA)
RECORRIDOS - F. S. VASCONCELOS & CIA. LTDA. (LOJAS MAIA - MAGAZINE LUIZA) e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO - Acórdão 5ª JJF nº 0157-05/17
ORIGEM - INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 11/12/2018

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0302-11/18

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Fato demonstrado nos autos. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações (vendas) anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Levantamento originário foi retificado pelo autuante. Negado o pedido de perícia fiscal. Preliminares de nulidade rejeitadas. Mantida a Decisão recorrida. Recursos **NÃO PROVIDOS**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, uma vez que a 5ª Junta de Julgamento Fiscal desonerou parcialmente a autuação e de Recurso Voluntário contra os valores remanescentes do presente Auto de Infração, lavrado em 22/10/2013, o qual exige ICMS no valor total de R\$362.931,51, através da seguinte infração: *“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”*. Multa de 70%; Exercício de 2008.

Após a devida instrução processual, a 5ª Junta de Julgamento Fiscal decidiu, por unanimidade, pela Procedência Parcial da autuação, recorrendo, de ofício, da parte desonerada, com base no que determina o art. 169, I, ‘a’ do RPAF.

Irresignado, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário objetivando a reapreciação da decisão de piso, tecendo um breve relato dos fatos e alegando a nulidade do acórdão de primeiro grau, pela negativa de realização de diligência suscitada, a nulidade por não saneamento da capitulação legal da infração tida como infringida, na fase de instrução processual, em afronta ao art. 18, §1º do RPAF, bem como a nulidade do Auto de Infração pela manutenção da nulidade apontada na defesa, salientando que a própria tese defensiva advertiu para a possibilidade de saneamento do vício apontado, visando a amplitude de sua defesa.

Em Parecer da lavra da i. Procuradora Dra. Maria Helena de Mendonça Cruz, observou a representante da PGE/PROFIS que efetivamente a autuada pleiteou a realização de diligência e de perícia técnica, elaborando quesitos e indicando assistente de perito, como se depreende às fls. 221/223.

Pontua que assiste razão ao recorrente quanto a ausência da apreciação dos pedidos de diligência formulados, os quais, ainda que não fossem acatados, demandariam motivação para seu indeferimento, nos moldes previstos no artigo 147 do RPAF.

Assim, entende que ao deixar de apreciar o pedido de perícia/diligência formulado pela autuada em sede de impugnação inicial, promoveu a JJF o cerceamento do direito de defesa do contribuinte, capitulado no art. 18, II do RPAF.

Opina então pela nulidade da Decisão recorrida, que, ao manter-se silente quanto ao pedido de perícia e de diligência, promoveu o cerceamento de defesa do contribuinte.

Em manifestação, o autuante (fls. 438/439) informa que houve a entrega dos arquivos eletrônicos à autuada mediante recibo fl. 142 tendo sido, no ato da entrega, todos os arquivos eletrônicos abertos normalmente na presença do preposto da empresa fiscalizada, podendo a mesma, de posse da mídia, abrir os arquivos desejados e imprimir-los, total ou parcialmente, em seu próprio ambiente, conforme sua conveniência, fato que proporcionou a autuada o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Assevera que o contribuinte teve acesso a todos os documentos dos autos, tendo se manifestado sobre eles e que, falar em cerceamento de defesa porque a mídia que, nesse caso, não era necessária, não foi entregue, não faz sentido.

A 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, com base no quanto alegado, decidiu pela Nulidade da decisão a primeira instância ficando prejudicados os Recursos de Ofício e Voluntário.

De volta à 1ª Instância, a 5ª Junta de Julgamento Fiscal converteu o feito em diligência para a inspetoria de origem para adoção das seguintes providências:

1. Intimar o contribuinte para receber cópia dos arquivos eletrônicos de trabalho da auditoria refeito pelo autuante, tais como os arquivos constantes na pasta “CONSEF P.Processuais”;
2. Com a ciência do autuado, abrir prazo de 10 dias para manifestação;

À fl. 465 consta um AR endereçado ao patrono da empresa e posteriormente o encaminhamento do processo ao CONSEF com os dizeres: “*após atendida a diligência das fls. 458/459 para prosseguimento da instrução processual*”.

Assim, a 4ª JJF decidiu a questão, por unanimidade, entendendo pela Procedência Parcial, nos seguintes termos:

VOTO

Inicialmente indefiro o pedido de realização de perícia fiscal, formulado pelo sujeito passivo, em que quesitos foram apresentados pelo impugnante, pois a prova dos fatos não depende do conhecimento especial de técnicos, e é desnecessária em vista de outras provas produzidas. O levantamento quantitativo de estoques obedeceu, em sua realização aos ditames da Portaria 445/98.

Nos termos do Regulamento Administrativo Fiscal, (Decreto 7.629/99), para os efeitos deste diploma legal, entende-se por:

I – diligência a realização de ato por ordem de autoridade competente para que se cumpra exigência processual ou para que se investigue a respeito do mérito da questão, e consiste na pesquisa, sindicância, exame, vistoria, levantamento, informação, cálculo ou qualquer outra providência que vise à elucidação da matéria suscitada, que não requeiram conhecimento técnico especializado;

II - perícia a realização de vistoria ou exame de caráter técnico e especializado, determinado pela autoridade competente a fim de se esclarecerem ou evidenciarem certos fatos, a ser efetuada por pessoa que tenha reconhecida habilidade ou experiência técnica na matéria questionada, o qual oferecerá afinal sua opinião, em face dos quesitos formulados.

Quanto à diligência posta nos termos da defesa, ressalto que o autuante ao prestar a informação fiscal, analisou de forma contundente as razões apresentadas pelo defendente, no que concerne a equívocos cometidos na Auditoria de Estoques, e retificou os demonstrativos, concluindo pela diminuição do valor do ICMS exigível. Além disso, examinou as questões postas na defesa, quando do pedido de realização de perícia, trazendo os pertinentes esclarecimentos. Por se tratar de questão de mérito, o seu resultado será apreciado quando da sua análise, em momento oportuno.

Destaco que em diligência foi promovida a entrega do CD (mídia eletrônica), com cópia dos arquivos eletrônicos do trabalho de Auditoria, e que o sujeito passivo manteve-se silente, após o seu recebimento. (A.R. fl. 464/465)

Quanto às questões que atacam a legitimidade e a validade do lançamento fiscal, após analisar as preliminares de nulidade suscitadas na defesa pelo sujeito passivo, observo que não lhe assiste razão quando alega cerceamento ao direito da ampla defesa e não atendimento ao devido processo legal, tendo em vista que: a) o PAF está revestido das formalidades legais, estão determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário e a natureza da infração apurada, cuja multa exigida está fundamentada em diplomas legais vigentes, e nos demonstrativos e respectivos documentos que fundamentam cada item da autuação. b) a acusação fiscal constante da peça inicial está de acordo com os fatos apurados pela fiscalização, cuja descrição dos fatos está posta de forma clara e precisa no corpo do Auto de Infração, inclusive constando o devido esclarecimento sobre o procedimento fiscal e a origem da infração apurada, o que permite o perfeito entendimento da acusação fiscal. Os demonstrativos elaborados pelo autuante identificam de forma bastante clara a infração, tendo em vista que estão identificados todos os documentos fiscais e demais elementos objeto do levantamento que geraram a exigência tributária em questão. c) nas informações fiscais o autuante justificou satisfatoriamente todas as questões levantadas nas defesas, anexou documentos e fez o demonstrativo do débito.

Quanto à reclamação do sujeito passivo de que os dispositivos tidos como infringidos são genéricos, aplico o disposto no Art. 19 do RPAF/99, em que “A indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal.” Ademais, os demonstrativos que fazem parte integrante da autuação foram entregues ao contribuinte, e pelo amplo acesso a todos os elementos que compõem o Auto de Infração, restou demonstrado que não houve cerceamento ao direito de defesa e o princípio do contraditório foi respeitado.

Assim, não encontro fatos que motivem a anulação do Auto de Infração em lide, posto que lavrado com estrita obediência ao RPAF/99, e tendo sido observado os princípios do contraditório e da ampla defesa, na sua instrução, além do que conforme previsto no parágrafo 1º do art. 18 do RPAF/99, “As eventuais incorreções ou omissões e a não-observância de exigências meramente formais contidas na legislação não acarretam a nulidade do Auto de Infração ou da Notificação Fiscal, desde que seja possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, devendo as incorreções e omissões serem corrigidas e suprimidas por determinação da autoridade competente, desde que o fato seja comunicado ao sujeito passivo, fornecendo-se-lhe no ato da intimação cópia dos novos elementos, com a indicação do prazo de 10 (dez) dias para sobre eles se manifestar, querendo”, e tudo isto foi observado no desenrolar da instrução processual, o que não acarretou, de forma alguma, prejuízo para o sujeito passivo.

Assim, não está comprovado, nos autos, a existência de vícios formais que comprometam a eficácia da autuação fiscal, cujas questões que envolvam eventuais erros na apuração do débito ou falta de comprovação do cometimento da infração, serão objeto de apreciação por ocasião do exame do mérito, ficando rejeitadas as preliminares de nulidade requeridas nas razões de defesa, por não encontrar amparo em nenhum dos incisos I a IV do artigo 18 do RPAF/99.

Ultrapassadas as preliminares argüidas pelo defendente, passo à análise do mérito da autuação.

No mérito, trata o Auto de Infração de 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 os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício, no período de janeiro a dezembro de 2008.

Ressalto que o autuante, corretamente aplicou a Portaria 445/98, na qual no art. 13, II estabelece que no caso de existência tanto de omissão de entradas como de saídas de mercadorias, se o valor da omissão de entradas é maior do que o da omissão de saídas, deve ser exigido o ICMS correspondente às operações de saídas anteriormente realizadas pelo contribuinte sem emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem lançamento do imposto na escrita, com base no preceito legal de que a falta de contabilização de entradas de mercadorias autoriza a presunção de ocorrência daquelas operações sem pagamento do imposto (RICMS/97, art. 2º § 3º). A base de cálculo é o valor da omissão de entradas, conforme art. 60, §1º do RICMS/97.

No demonstrativo de fls. 47 a 109, consta o Relatório Consolidado das Omissões, em que restou determinada a base de cálculo das omissões de entradas o valor de R\$2.134.891,23 e das omissões de saídas de R\$1.670.886,37.

O autuante após constatar por meio do “Roteiro de Auditoria de Estoques - AUDIF-207”, e em face do número de itens de mercadorias selecionados para o levantamento fiscal, bem como do volume de operações envolvidas, concluiu pela acusação fiscal.

A auditoria de levantamento de estoques foi realizada de forma totalmente eletrônica, com base nos Livros Fiscais disponibilizados para a fiscalização em meio magnético, bem como nos arquivos magnéticos do SINTEGRA transmitidos pelo contribuinte à Base de Dados da Secretaria da Fazenda.

Assim, a Auditoria e todo o trabalho efetuado pela fiscalização consta do CD-ROM que contém todas as informações pertinentes à autuação, e foi entregue ao sujeito passivo, mediante Recibo Eletrônico com "MD5 do authentication", tendo sido, no ato da entrega, todos os arquivos eletrônicos abertos normalmente na presença do preposto da empresa fiscalizada.

Ademais, o defendente requer o agrupamento de produtos semelhantes (AFINS), sob o argumento de que, não raras vezes, um vendedor efetua saída no estoque, faturando uma mercadoria que é semelhante à efetivamente entregue ao consumidor final, o que distorce o resultado do levantamento fiscal elaborado pelo autuante. Afirma que o problema se agrava, ainda mais, quando o controle de estoque é realizado de forma periódica, por ocasião do encerramento do balanço de cada exercício financeiro.

Ratifico o entendimento do auditor fiscal de que as Auditorias Fiscais, hoje em dia, são realizadas eletronicamente, em face da extensão do período fiscal a ser examinado, da quantidade de códigos de itens de mercadorias selecionados, do número de documentos fiscais e do grande volume de operações envolvidas. Esta Auditoria Eletrônica permite ao Auditor Fiscal executar um Roteiro de Auditoria de Estoques, com milhares de itens de mercadoria identificados pelos seus respectivos códigos, independentemente de existirem produtos similares ou afins.

Registra o autuante que, com efeito, relativamente ao exercício de 2008: foram cadastrados 8.429 produtos, dos quais foram selecionados 5.278. Desses 5.278 selecionados, 2.798 não apresentaram omissão alguma, nem de entradas, nem de saídas; 977 apresentaram omissão de entradas; e, 1.503 apresentaram omissão de saídas.

De fato, por imposição do Convênio ICMS 57/95, os diversos Tipos de Registros do SINTEGRA devem espelhar a escrituração fiscal dos livros Registros de Entradas, de Saídas, de Apuração do ICMS e de Inventários em papéis, devendo ser inaceitável que quaisquer desses Registros sejam alimentados de modo defeituoso. Essa identidade entre os Livros Fiscais em papéis e os Registros do SINTEGRA, transmitidos mensalmente à Base de Dados da SEFAZ fica, aliás, bastante evidente na Cláusula Quinta do referido Convênio, que estabelece a obrigatoriedade quanto ao envio dos arquivos magnéticos contendo todas as operações e prestações realizadas pelo contribuinte do ICMS. Diante disso, o contribuinte se tornou refém de suas próprias informações transmitidas.

Apona o resultado do Levantamento Fiscal efetuado, para o exercício de 2008, a ocorrência de omissões de entradas, ou seja, entradas não contabilizadas, fato que autoriza o Fisco presumir a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto, devendo ser exigido o imposto sobre a expressão monetária das operações de entradas omissas, 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 tributáveis realizadas e também não contabilizadas, cabendo ao contribuinte o ônus de provar, de forma inequívoca, a improcedência da presunção.

Portanto o autuado, nesse caso, deveria promover a juntada das provas documentais, de forma clara e indubitosa para que pudesse elidir a infração, posto que simples alegações na defesa não são suficientes para tal mister. Constatou que o Levantamento Fiscal foi realizado de forma totalmente eletrônica com base nos Livros Fiscais, disponibilizados para a fiscalização em meio magnético, bem como nos arquivos magnéticos do SINTEGRA transmitidos pelo próprio contribuinte à Base de Dados da Secretaria da Fazenda.

Como bem frisou o autuante: "1. o arquivo magnético do SINTEGRA é um espelho dos documentos fiscais e do arquivo fiscal que se encontram escriturados nos livros fiscais do contribuinte; e, 2. o Registro Tipo 74 do SINTEGRA, por força do Convênio ICMS 57/95, é o próprio Livro Registro de Inventários do contribuinte, devendo ser inaceitável que quaisquer dados desse Registro, de quantidades ou de valores, sejam alimentados de modo defeituoso".

Apesar de toda esta disposição legal, em busca da verdade material, a então 6ª JF, converteu os autos em diligência, para a verificação dos itens apontados na defesa em que teriam erros, nas quantidades dos estoques finais. Constatada a ocorrência, que fossem consideradas as quantidades constantes no livro Registro de Inventário que consta no CD-ROM, fl. 28, entregue à fiscalização.

Na conclusão da diligência, o autuante frisa que o Convênio ICMS 57/95 estabelece uma perfeita identidade entre o Livro Registro de Inventário em papel e o Registro Eletrônico Tipo 74 do SINTEGRA, tal como demonstrado na fl. 244 do PAF.

Declara, o diligente, com efeito, que os produtos códigos 192583 e 193482, apresentam nos estoques finais do exercício de 2008, as quantidades constantes do Levantamento Fiscal de 33 e 146, respectivamente, enquanto que as quantidades escrituradas no livro Registro de Inventário de 31/12/2008, são de 04 e 45, respectivamente.

Deduz que o autuado ao transmitir seus arquivos eletrônicos, previstos no Convênio ICMS 57/95 (arquivos magnéticos do SINTEGRA), o fez com dados divergentes dos escriturados no Livro Fiscal.

Portanto, constatou divergências entre os dados transmitidos nos arquivos eletrônicos, previstos no Convênio ICMS 57/95 (arquivos magnéticos do SINTEGRA), e os dados escriturados no Livro Fiscal, envolvendo mais

145 (cento e quarenta e cinco) produtos, conforme tabela fls. 245/250.

Diante da constatação, o diligente elaborou novos Demonstrativos, tais como o Demonstrativo das Omissões de Entradas e o Demonstrativo de Débito do ICMS, anexos à presente Diligência fiscal, segundo os quais o valor do ICMS a reclamar deverá ser reduzido de R\$362.931,51 para R\$272.718,43.

Após a constatação de que ocorreram erros no levantamento fiscal, e após as partes se pronunciarem, sem que nada de novo tenha sido apresentado, de modo a modificar a conclusão a que chegou o auditor fiscal na diligência acima, acompanho o seu resultado.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, no valor de R\$272.718,43.

Nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, a Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

Em Recurso Voluntário apresentado, o sujeito passivo apresentou as seguintes considerações:

Inicialmente tece um relato dos fatos ocorridos até então e informa que não foram analisados os pedidos de realização de perícia fiscal por outro agente fazendário estanho ao feito, bem como os pedidos de solicitação para o fiscal autuante anexar as rotinas de auditoria ditas pelo relatório de encerramento de fiscalização, como efetivamente realizadas.

Também não foi apreciada a solicitação para que o agente fiscal ou estranho ao feito apresentasse relatório circunstanciado de cruzamento de informações entre as declarações prestadas pela empresa, com outras declarações de contribuintes situados neste Estado, bem como a base de dados do sistema CFAMT e, por fim, com a base de dados do SVAN –SEFAZ Virtual ambiente nacional, no sentido de apontar notas fiscais de entrada não registradas pela empresa autuada, com arrimo no art. 144 do RPAF.

Aduz que faz remissivas à peça defensiva, no sentido de que a presunção da ação fiscal não toca no vertente caso ao contribuinte, isso porque foram rotinas AUDIF 201/202/203/204/207/239/241/249 e, no entanto, não constam nenhuma delas nos autos, nem em qualquer CD-ROM, nem tampouco houve o atendimento de diligências fiscais para tal finalidade. Isso se não bastassem as provas pretendidas a serem produzidas, que sequer foram examinadas, ou fundamentadas em decisões do seu indeferimento.

Afirma que tanto tem pertinência a alegação da empresa que em outro Auto de Infração, referente ao exercício de 2009, AI 206948.0008/12-0, a 1ª JFJ declarou nulo a aludida peça acusatória, conforme ementa e voto do Acórdão nº 0187-01/16.

Nesta senda, o recorrente assevera que, frente a falta de fundamentação dos pedidos de realização de diligência fiscal com o enfoque que a recorrente aduziu em sua defesa, bem como quanto ao imotivado pronunciamento da autoridade julgadora de 1ª Instância sobre a realização da perícia fiscal, necessário se faz que a decisão ora objurgada seja declarada nula.

Ademais, defende que o próprio Auto de Infração deve ser nulo, pois no entendimento da 1ª JFJ, e caso análogo, também desta empresa, no exercício de 2009, a decisão se baseia no art. 18, IV, ‘a’ do RPAF.

Alega que o mérito da demanda que se apresenta deixa de ser discutido porquanto faltar de higidez necessária a peça acusatória, além de não restarem concedidos ao contribuinte a produção de provas que pretendia enaltecer nos autos, em defesa complementar.

Por fim, requer o provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Trata o Auto de Infração de autuação referente a levantamento quantitativo de estoque, com a seguinte descrição: *“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". Multa de 70%; Exercício de 2008.

Tendo em vista a desoneração realizada pelo autuante e confirmada no acórdão de primeiro grau, a Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício da decisão, momento em que passo à sua apreciação.

A redução sofrida neste Auto de Infração diz respeito ao reconhecimento, pelo autuante, em sede de diligência, de que os dados do SINTEGRA continham incongruências com alguns dados constantes no livro Registro de Inventário apresentado pelo contribuinte. Assim, o autuante procedeu com a revisão solicitada pela Junta, alterando o crédito tributário de R\$362.931,51 para R\$272.718,43.

Inconteste que agiu de maneira correta a Junta de Julgamento Fiscal ao acatar os trabalhos revisionais realizados, com precisão e clareza, motivo pelo qual acompanho a decisão e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

Em sede de Recurso Voluntário, a empresa recorrente aponta tão somente preliminares de nulidade, não adentrando ao mérito da questão por entender que o Auto de Infração falece de higidez necessária, além de não restarem concedidos ao contribuinte a produção de provas que pretendia enaltecer nos autos, em defesa complementar.

Assim, passo a análise das nulidades aventadas.

A primeira delas diz respeito a afirmativa da recorrente de que não foram analisados os pedidos de realização de perícia fiscal por outro agente fazendário estranho ao feito, bem como os pedidos de solicitação para o fiscal autuante anexar as rotinas de auditoria ditas pelo relatório de encerramento de fiscalização, como efetivamente realizadas.

Compulsando os autos, verifico que em sede de instrução realizada na primeira fase processual, os pontos trazidos pelo recorrente foram devidamente apreciados pela 6ª Junta de Julgamento Fiscal, que converteu o feito em diligência ao autuante para que este se manifestasse: i) acerca dos itens apontados na defesa os quais contém erros nas quantidades dos estoques finais; ii) considerasse as quantidades constantes no livro Registro de Inventário que conta inclusive no CD-ROM fl. 28, entregue a fiscalização; iii) ajustasse a auditoria de estoque e refazer os demonstrativos, caso necessário, e; iv) refizesse o demonstrativo de débito.

Às fls. 243/298, o autuante verificou de fato que houve divergências entre dados transmitidos nos arquivos eletrônicos previstos no Convênio ICMS 57/95 (arquivos magnéticos do SINTEGRA) e os dados escriturados no livro Fiscal, envolvendo mais de 145 produtos, conforme quadro apresentado à fl. 245/250.

Concluiu então que: *dos 5.278 produtos selecionados para o Levantamento Fiscal, 247 foram informados pela própria autuada através dos arquivos eletrônicos previstos no Convênio ICMS 57/95 com dados relativos aos estoques finais do exercício de 2008 divergentes dos escriturados no Livro Registro de Inventário de 31/12/2008.*

O resultado da retificação, que alterou o valor da autuação de R\$362.931,51 para R\$272.718,43 foi apresentado impresso ao contribuinte, e posteriormente em CD-ROM, anexado à fl. 461, sem manifestação por parte do recorrente, que se quedou inerte.

Deste modo, assim como a Junta entendeu pela ausência de necessidade de realização de perícia fiscal por agente fazendário estranho ao feito, acompanho o mesmo entendimento, vez que as inconsistências, **pertinentes**, foram apreciadas e corrigidas pelo próprio auditor fiscal.

Tal reconhecimento (parcial) das alegações apresentadas pelo recorrente em defesa inicial não significa dizer que todos os pontos trazidos devem ser acatados.

A exemplo disso, temos a solicitação do contribuinte de agrupamento de itens afins. Verificando os itens apontados, vislumbro que os códigos e descrições de mercadorias de um mesmo grupo

(ex. monitores), não são similares, possuindo variação de valores e especificação dos produtos, motivo pelo qual não devem ser agrupados, ao contrário do que pleiteia o contribuinte.

Ademais, a solicitação de apresentação de relatórios circunstanciados de cruzamento de informações entre as declarações prestadas pela empresa, com outras declarações de contribuintes situados neste Estado, bem como com a base de dados do sistema CFAMT e, por fim, com a base de dados do SVAN –SEFAZ Virtual ambiente nacional são despiciendas, eis que consta no CD - ROM apresentado pelo autuante (fl. 461) planilha da realização dos trabalhos realizados e revisados, passíveis de confronto, caso a recorrente tivesse elementos probantes capazes de elidir a acusação, o que não foi feito.

Denota-se que a recorrente, durante todo o procedimento fiscal, solicitou a apresentação do CD ROM dos trabalhos revisionais para se posicionar, alegando cerceamento de defesa pela não entrega, o que motivou, inclusive, a nulidade e retorno à primeira instância deste PAF. Todavia, quando de posse dos documentos tão almejados, manteve-se silente.

O RPAF/99, assim determina em seus artigos 140 e 141:

Art. 140. O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.

Art. 141. Se qualquer das partes aceitar fato contra ela invocado, mas alegar sua extinção ou ocorrência que lhe obste os efeitos, deverá provar a alegação.

Ademais, a recorrente traz como paradigma o Auto de Infração nº 206948.0008/12-0, lavrado contra a mesma e de mesma matéria, relativo ao exercício de 2009, julgado Nulo pela 1ª JF e mantido, por maioria, na 2ª CJF.

Após analisar as decisões do precitado Auto de Infração, vislumbro que as razões da nulidade apontadas pelo julgador de piso, naquele processo, dizem respeito às inconsistências e falta de segurança em se determinar, com precisão, a infração, o que foi acompanhado, por maioria, pela 2ª Câmara de Julgamento Fiscal.

Saliento que, em que pese os autos tenham sido realizados pelo mesmo roteiro de auditoria, os elementos ali contidos são distintos dos aqui ora analisados. O motivo que gerou a nulidade naquele auto não tem similitude com este Auto de Infração. Até porque, as inconsistências encontradas no SINTEGRA e no livro e Registro de Inventário foram corrigidas, não existindo razões para a nulidade do presente Auto de Infração.

Deste modo, decido pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo inalterada a decisão de piso que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206948.0007/13-4**, lavrado contra **F. S. VASCONCELOS & CIA. LTDA. (LOJAS MAIA - MAGAZINE LUIZA)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$272.718,43**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de novembro de 2018.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

LÁIS DE CARVALHO SILVA - RELATORA

VICENTE OLIVA BURATTO - REPR. DA PGE/PROFIS