

A. I. Nº - 140779.0001/14-2
AUTUADO - DEVIDES & VIANA LTDA.
AUTUANTE - PETRÔNIO ALBERTO DA FONSÊCA
ORIGEM - DAT METRO/IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 10/05/2022

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0051-01/22-VD

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OMISSÃO DE SAÍDAS. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se num mesmo exercício diferenças tanto de saídas como de entradas através de levantamento quantitativo, deve ser exigido o imposto, tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária. No presente caso, levou-se em conta para o cálculo do imposto, o valor das saídas tributáveis, por ser maior expressão monetária. Diligências solicitadas por esta Junta de Julgamento Fiscal, em face das razões defensivas, resultaram em refazimento dos cálculos e redução do valor do débito. Infração parcialmente subsistente. **2. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO.** Infração reconhecida. Não acolhidas as nulidades arguidas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/06/2014, formaliza a exigência de ICMS no valor histórico total de R\$ 458.074,21, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado:

1. Falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias nos exercícios de 2011 e 2012, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 426.147,12, acrescido da multa de 100%. Consta que: “Tudo conforme Anexo II, fls. 21 a 23 do presente Auto de Infração, contendo os Arquivos SINTEGRA dos exercícios de 2011 e 2012 utilizados na fiscalização, devidamente retificados e enviados pós intimação, e demais demonstrativos dos Roteiros dos Estoques, gravados integralmente em “DVD” e devidamente autenticados e entregues contra recibo, parte integrante do anexo supra, e Anexo II, contendo 1ª e última página dos respectivos demonstrativos impressos”.

2. Recolheu a menos ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a dezembro de 2011, janeiro a agosto e outubro de 2012, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 31.927,09, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresentou defesa (fls.71 a 80). Registra que reconhece parcialmente a infração 1 no valor de R\$ 68.446,53, sendo no exercício de 2011 no valor de R\$ 9,35 e no exercício de 2012 no valor de R\$ 68.437,18.

Sustenta a improcedência parcial da infração 01, dizendo que a autuação contém falhas,

perfeitamente evidenciadas nos Anexos 01 e 02 – Demonstrativo de Movimentação de Estoque - 2011 e 2012.

Alega que os demonstrativos gerados pelo programa SIFRA “Rel. Aud. Estoque Omissões Exercício Fechado 2011 e 2012”, constatou várias inconsistências.

Aponta, a título de exemplo, a existência de diferenças no Estoque Final em 2012, Código 120326, onde o autuante considerou a quantidade de 22 quando o correto seria 12, conforme página 36 do livro Registro de Inventário de 31/12/2012 e no registro tipo 74, constante no arquivo SINTEGRA de dezembro/2012, na linha 12.354.

Alega, ainda, que nas movimentações alguns Códigos Fiscais de Operações e de Prestações - CFOPs, tais como: Remessas e Retornos de mercadoria ou bem remetido para conserto ou reparo, Entradas de bonificação, doação ou brinde, outras entradas e saídas de mercadoria ou prestação de serviço não especificado.

A título de exemplo aponta o seguinte:

- em 2011, Código 240001, deixou de computar a movimentação da Nota Fiscal nº 021142, 12 Unidades (CFOP 5.949);
- em 2012, Código 020901, deixou de computar a movimentação da Nota Fiscal nº 016235, 15 Unidades (CFOP 5.105).
- na apuração de omissão de produtos adquiridos para uso ou consumo, em 2011, Código C00012 – Banners 0,90X1,80.

Alega, também, que o autuante deixou de agrupar produtos similares, componentes de um mesmo grupo de mercadorias, com fins de compensação entre omissão de entrada e de saída.

Diz que alguns produtos comercializados são adquiridos em mais de uma voltagem (127, 220, 380 volts) e não raro são vendidos com uma voltagem e são entregues com voltagem diversa à voltagem constante da Nota Fiscal, gerando omissão de entrada em um e omissão de saída no outro.

Afirma que o autuante se limitou, em seu levantamento de estoque, a agrupar somente produtos que coincidiam exatamente suas descrições, deixando para trás os demais produtos passíveis de agrupamento/compensação entre omissão de entradas e saídas, por terem alguma diferença na descrição, ainda que leve, do tipo um espaço ou ponto a mais ou a menos. Salienta que essa possibilidade está prevista e a matéria está disciplinada no artigo 3º, inciso III, da Portaria 445/98. Exemplifica mencionando alguns itens de aparador e broca. Diz que a totalidade de itens está demonstrada nos anexos 01-A para o exercício 2011 e 02-A para o exercício de 2012.

No que concerne à infração 2, registra que reconhece totalmente.

Prosseguindo, relativamente à infração 1, consigna que sofreu autuação semelhante através do Auto de Infração nº 269114.4002/11-9, julgado pela 3ª JF, Acórdão JF nº 0309-03/13.

Alega que houve outra apuração de estoques, relativas aos exercícios de 2007 e 2008, sendo que, em face das alegações defensivas, foi apurado através de diligência realizada por Auditor Fiscal estranho ao feito, que os livros e documentos fiscais, apesar de arrecadados, foram desprezados durante a ação fiscal, o que aconteceu novamente em relação ao Auto de Infração em lide, sendo utilizados apenas os arquivos magnéticos do SINTEGRA, os quais continham inconsistências.

Assevera que a apuração acima citada tem relação direta com a presente autuação, na medida em que as quantidades consideradas no inventário final de 2010, aprovadas por Auditor Fiscal estranho ao feito e pelo CONSEF, devem compor os estoques iniciais de 2011, o que não foi levado a efeito.

Alega que os estoques, incluindo o de 2010, a exemplo do Auto de Infração mencionado, foram considerados equivocados desde 2007, haja vista que não foram computadas informações de

saldos constantes do livro Registro de Inventário. Diz que, desse modo, os estoques que devem ser computados, são aqueles encontrados, examinado o lastro documental, a partir da diligência realizada no Auto de Infração nº 269114.4002/11-9, tudo consoante as fls. 375 a 382, do citado PAF.

Sustenta, diante disso, que é imprescindível a realização de uma revisão total da apuração, de 2011 e 2012, em face da influência dos estoques, a partir do final de 2010, inicial de 2011, que comprovadamente existem lançamentos com quantidades que não correspondem à realidade. Pede, como meio de prova, a posterior juntada de demonstrativos e documentos e, notadamente, revisão por fiscal estranho ao feito, para os devidos ajustes, iniciando pelos estoques iniciais de 2011.

Diz que, por entender serem desnecessários novos argumentos para que se caracterize a insubsistência parcial dos demonstrativos que balizaram o auto de infração em questão, já que produziu os levantamentos e demonstrativos acostados aos autos, que provam sem margem para dúvidas a real movimentação e suas inconsistências.

Conclui que, pelos substanciais argumentos produzidos e principalmente pelo conjunto probatório documental trazido aos autos, no caso Anexos 01, 01-A, 02 e 02-A, a acusação acha-se desprovida de elementos para sua total caracterização, haja vista que o autuante deixou de considerar no levantamento o agrupamento previsto no art. 3º, inciso III, da Portaria nº 445/98, o que diz será facilmente comprovado pela diligência, a ser cumprida por Auditor Fiscal estranho ao feito, conforme requer.

Finaliza a peça defensiva requerendo a improcedência do Auto de Infração.

O autuante prestou informação fiscal (fls.154 a 156). Inicialmente, discorre sobre os procedimentos adotados pela Fiscalização de empresas de grande porte. Diz que o Auditor Fiscal usa os instrumentos disponíveis, Intimação/Notificação ou Autuação conforme o caso concreto, que deveriam ser procedimentos administrativos eficazes na busca de informações consistentes e confiáveis, mas na prática a realidade é outra, talvez por causa da natureza acessória da obrigação, talvez por uma cultura de tolerância demasiada do fisco, ou por simples conveniência de quem as fornece.

Observa que, no presente caso, o impugnante adota os mesmos frágeis argumentos utilizados na defesa da infração 1 - Omissão de saídas de mercadorias tributáveis -, referente ao Auto de Infração nº 140779.0003/13-7, já julgada procedente pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal do CONSEF, conforme o Acórdão JJF Nº. 770214, de 08/05/20140.

Diz que o autuado tenta se esquivar em parte do levantamento levado a efeito, pois reconhece a procedência parcial da infração à fl. 74, do presente PAF, na forma regularmente prescrita e legalmente sustentada, por um via transversal, distorcida e legalmente frágil, ao se reportar a fato pretérito desvinculado da situação fática atual, objeto do presente PAF.

Para corroborar com tal afirmação, em decorrência de diversas inconsistências detectadas nos arquivos Sintegra do autuado, relativos aos exercícios de 2011 e 2012, foi o contribuinte intimado a corrigi-los em 24/02/2014, conforme listagens diagnósticas, fls. 09 a 13, e em 24/04/2014, fls. 15 a 20 do presente Auto de Infração, antes da realização de qualquer roteiro de auditoria.

Entre as omissões de registros obrigatórios, estavam justamente os Reg. 74, relativos aos inventários (estoques) iniciais e finais de 2011 e 2012, cujo suprimimento só ocorreu 45(quarenta e cinco) dias após as respectivas intimações.

Portanto, somente após uma prorrogação de 15 (quinze) dias além dos prazos legais iniciais, as informações foram recebidas e cotejadas com as existentes nos respectivos livros de inventários dos períodos considerados, mostrando-se consistentes.

Por conseguinte, não procede a alegação que os levantamentos dos estoques se basearam em inventários inconsistentes, mesmo porque, as omissões e informações inconsistentes fornecidas inicialmente, foram objeto de intimação para correção, sendo dado um prazo mais que razoável

para torná-los consistentes e confiáveis para utilização, no que foram plenamente atendidas.

No que diz respeito à peça da defesa, fls. 75, letra “a”, onde alega erro do levantamento do autuante quanto à quantidade da mercadoria, código 120326, no inventário de 31/12/2012, que deveria ser de 12 unidades e não 22 unidades, conforme consta no LRI e no Reg. 74 do SINTEGRA, tece as seguintes considerações:

— PRODUTOS DE INVENTÁRIO DE 2012. Muito embora pareça que o impugnante tenha razão na sua afirmativa, e na verdade tem em parte, este esqueceu de verificar as mercadorias que foram agrupadas para efeito dos levantamentos dos estoques, em razão de terem exatamente a mesma descrição, mas códigos diferentes, conforme cópia da folha 10 do “Relatório Produtos Inventário Agrupados 2012”, onde fica evidenciado o agrupamento da supracitada mercadoria e o efeito decorrente da soma dos estoques decorrente do agrupamento.

Registra que cópia do referido relatório foi devidamente fornecida ao contribuinte integralmente em DVD, com os demais relatórios do levantamento, conforme Anexo II, recibo de entrega às fls. 22, e cópia impressa da primeira e última, fls. 45 e 46, constantes do presente PAF.

Em função dos argumentos e das evidências documentais que os sustentam, não cabe a alegação de cerceamento de defesa pelo desconhecimento do fato ou do não recebimento de cópia do relatório supramencionado.

Portanto, ao se agrupar produtos com as mesmas descrições, como foi feito no presente caso e em tantos outros produtos, um desejo expresso claramente pelo preposto do contribuinte em varias passagens da peça defensiva, todas as quantidades dos produtos agrupados são somadas, nas entradas, nas saídas e nos estoques, evitando-se assim erros e inconsistências nos levantamentos.

Quanto à alegação de que não foram consideradas as movimentações com mercadorias, cujos CFOPs discriminavam as operações de “Remessas para conserto e seus respectivos retornos”, “Entradas de bonificação, doação”, “brinde, outras entradas e saídas ou prestação de serviços não especificado e mercadorias para uso e consumo”, consigna que, em face de tais movimentações serem atípicas, irrelevantes e na grande maioria se referirem a operações não tributáveis, os CFOPs respectivos não são incluídos nos Levantamentos dos Estoques, portanto, não há o que se discutir, pois nem as entradas nem as saídas com os respectivos CFOPs foram objeto do levantamento.

Quanto à alegação defensiva de que deveria agrupar todas as mercadorias com descrições parecidas ou similares, conforme propõe nos levantamentos anexados a peça de defesa, diz que mesmo após ter sido dado um prazo dilatado para a correção dos mesmos, o contribuinte no trato com as obrigações fiscais acessórias, e não de falha do autuante, pois a este não cabe corrigir, remendar ou suprir as omissões das informações fornecidas pelo contribuinte, mas intimá-lo a fazê-lo dentro do prazo legal estabelecido pela legislação específica, como foi feito.

Quanto à infração 2, registra que o autuado reconheceu integralmente a procedência da autuação, portanto, não lhe cabendo fazer qualquer consideração.

Finaliza a peça informativa opinando pela procedência do Auto de Infração.

O autuado cientificado sobre a informação fiscal se manifestou (fls. 165 a 168), que recebeu a intimação juntamente com o Levantamento Quantitativo de Estoques – Produtos Inventário Agrupados, referente ao exercício de 2012.

Consigna que em sua defesa inicial, demonstrou a movimentação das mercadorias nos exercícios citados, apontando algumas inconsistências entre o levantamento quantitativo de estoque gerado pelo autuante e a real movimentação, tendo destacado entre as referidas inconsistências as seguintes:

— FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS EMITIDAS OU RECEBIDAS. Registra que

localizou Notas Fiscais de Entradas e Saídas de diversas operações, como Bonificação (X.910), Remessas e Retornos para Conserto (X.915/X.916), Outras Entradas ou Saídas (X.949), Venda de produção do estabelecimento que não deva por ele transitar (5.105) que não foram consideradas no Levantamento de Estoques efetuado pelo autuante.

Aduz que na informação fiscal o autuante justifica a não inclusão destas operações por julgá-las *“atípicas e irrelevantes e que em sua grande maioria se tratavam de operações não tributáveis”*.

Salienta que esquece o autuante que o fato de a operação estar ou não tributada, é irrelevante, haja vista que se trata de levantamento quantitativo de estoque *“e não de imposto neste primeiro momento”*.

Observa que a legislação obriga o registro do documento fiscal, ainda que ele seja uma bonificação, por exemplo. E se esta bonificação for um produto que será comercializado, o mesmo integra o estoque. Diz que se o autuante não o considera, é óbvio que esta ausência provocará distorção em seu levantamento.

Assinala que discorda da alegação do autuante e anexa planilha contendo a relação destas operações, cujas Notas Fiscais que as acobertaram significam aproximadamente 33% do valor do Auto de Infração de 2012;

— AGRUPAMENTO DE CÓDIGOS DE PRODUTOS COM A MESMA DESCRIÇÃO. Afirma que em momento algum solicitou ao autuante que corrigisse os arquivos Síntegra. Diz que apenas demandou para que este também considerasse os produtos cuja descrição difere uma da outra num ponto, espaço ou barra e que por este motivo, acredita, o sistema utilizado pela SEFAZ não o considera como idêntico.

Ressalta que também solicitou que também assim fossem tratados produtos iguais com voltagem diferente, pois ocorre que muitas vezes os produtos são vendidos com uma voltagem (110V X 220V x 380V) e entregues, ou depois trocados, por voltagem diferente, ocasionando distorções no estoque.

Menciona como exemplo, no exercício de 2012, o código 072770 - ACUMULADOR DE SUCCAO 1 5/8, com omissão de saídas de 04, que segundo diz, é igual ao P01645 - ACUMULADOR SUCCAO 158 SEPLIQ RAC 2500, com omissão de entradas de 02.

Aponta ainda o código 110241 - BEBED. REFRIG.GFN2000 127V BR, com omissão de saídas de 02, que segundo diz, é igual ao P02024 - BEBED. REFRIG.GFN2000 220V BR, com omissão de entradas de 04.

Salienta que anexou na peça de defesa planilhas demonstrando as compensações efetuadas, que podem e devem ser consideradas para o Levantamento de Estoques.

Registra que estranhou o fato de o autuante não ter mencionado em nenhum momento em sua Informação Fiscal, o exercício de 2011, entretanto, como as imprecisões se repetem em ambos os exercícios, reafirma suas contrarrazões também para o exercício de 2011.

Finaliza solicitando a realização de diligência por Auditor Fiscal estranho ao feito, em face da grave discordância entre os argumentos do autuante e os seus argumentos.

O autuante se pronunciou sobre a manifestação do autuado (fl.201) ratificando as razões apresentadas na Informação Fiscal de fls. 154 a 161. Manifesta o entendimento de que o autuado adota uma medida protelatória, haja vista que não traz qualquer elemento novo ou fato relevante que já não tenha sido objeto de análise ou consideração.

Conclui opinando pela procedência do Auto de Infração.

A 1ª JJF, após análise e discussão em pauta suplementar, na busca da verdade material, converteu o feito em diligência à IFEP COMÉRCIO (fls.205 a 206), a fim de que fosse designado Auditor Fiscal estranho ao feito para que realizasse revisão fiscal do lançamento, em relação à infração 1, adotando as seguintes providências: *“1.Verificasse e analisasse se procedia a alegação defensiva*

de falta de lançamento de notas de entradas e saídas - emitidas e/ou recebidas -, atinentes a diversas operações, como: Bonificação; Remessas e Retornos para Conserto; Outras Entradas ou Saídas; Venda de produção do estabelecimento que não deva por ele transitar; que não teriam sido consideradas no levantamento de estoques efetuado pelo autuante; 2.Verificasse e analisasse se, além do agrupamento de produtos realizado na levantamento, procedia a alegação defensiva de necessidade de agrupamento de códigos de produtos com a mesma descrição, diferenciando-se apenas uma da outra num ponto, espaço ou barra, assim como, produtos iguais com voltagem diferente, o que segundo diz, ocasionou distorções no estoque, conforme exemplificou”.

Após as verificações e análises referidas, deveria o diligenciador, se fosse o caso, elaborar novos demonstrativos com as correções e ajustes que se fizessem necessários, considerando os agrupamentos que porventura não tivessem sido feitos pelo autuante e fossem necessários para a correta apuração do estoque, assim como as notas fiscais de entradas e saídas aduzidas pelo autuado que, efetivamente, repercutissem no estoque como, por exemplo, as notas fiscais referentes a bonificação; venda de produção do estabelecimento que não deva por ele transitar; etc.

O Auditor Fiscal designado para revisar o lançamento, no caso o próprio autuante, se pronunciou (fls.210/211) esclarecendo que efetuou novos cálculos com as mesmas mercadorias selecionadas nos Levantamentos dos Estoques referentes aos exercícios de 2011 e 2012.

Registra que incluiu os CFOPs passíveis de provocar alguma repercussão nos estoques, o que realmente ocorreu.

Observa, ainda, que procedeu a exclusão dos itens de mercadorias com descrições semelhantes e omissões quantitativas compensáveis na sua íntegra, em decorrência da nulidade de omissões. Quanto ao agrupamento de mercadorias em decorrência de inconsistências nas descrições alegadas pelo autuado, afirma que não as identificou, conforme está evidenciado nos relatórios acostados à diligência.

Assinala que tal procedimento, retificou discretamente para menos os valores lançados originalmente, sem, contudo, comprometer ou invalidar a infração caracterizada.

Salienta que o resultado da diligência decorreu da reconstituição dos levantamentos originais, com os acréscimos dos CFOPs desconsiderados nos relatórios iniciais, tudo conforme relação anexa dos CFOPs utilizados.

No que tange ao agrupamento pretendido pelo autuado, diz que, inicialmente, para efeito de uma melhor visualização e comparação das mercadorias com códigos diferentes, mas com descrições semelhantes, que supostamente poderiam ser a mesma “espécie”, procedeu à classificação por ordem alfabética.

Observa que, em razão desse procedimento, houve em alguns casos evidências que foram consideradas como procedentes, não só pela similaridade da descrição, mas da precificação e da igualdade das omissões contrárias, que resultaram na nulidade de omissões, que contribuíram para a discreta redução do quantum reclamado.

Ressalta, entretanto, que nenhuma outra evidência que justificasse qualquer agrupamento adicional foi identificada, não cabendo ao Fisco realizar ajustes ou correções nas informações enviadas pelos contribuintes, com a finalidade de dispensar ou reduzir o crédito reclamado, em decorrência de inconsistências na codificação e descrição das mercadorias comercializadas. Tudo conforme relatórios e demonstrativos anexos, que retificam e reduzem o valor do lançamento original.

Conclui opinando pela procedência parcial do Auto de Infração.

O autuado intimado do resultado da diligência (fls.214/215) não se manifestou.

Na sessão de julgamento do Auto de Infração em lide, o advogado representante do autuado ao exercer o direito de sustentação oral de suas razões, alegou que as planilhas sintéticas e analíticas que apresentou comprovariam a inexistência das omissões apontadas na infração 1. Neste sentido, formalizou requerimento para que fosse feita a juntada e análise dos demonstrativos acostados, segundo informa, elaborados após a conclusão da última diligência. Solicitou, ainda, caso se entendesse necessário, que o autuante fosse ouvido novamente e realizada nova diligência para apuração da verdade material.

Os Julgadores desta 1ª JF, após análise e discussão sobre os argumentos e elementos trazidos pelo patrono do contribuinte, deliberaram pela conversão do feito em diligência à IFEP/COMÉRCIO (fl.287), a fim de que o autuante ou outro Auditor Fiscal designado adotasse as seguintes providências, em relação à infração 1:

- verificasse e analisasse as planilhas apresentadas pelo impugnante que se encontram acostadas aos autos às fls. 223 a 284, sendo que, no que tange às Planilhas Comparativas atinentes aos exercícios de 2011 e 2012, se reportasse, inclusive, sobre as observações feitas pelo impugnante na coluna “JUSTIFICATIVAS/COMENTÁRIOS”;
- quanto às planilhas referentes ao agrupamento realizado pelo autuado, verificasse, analisasse e, a partir do agrupamento, revisasse o lançamento;
- intimasse o contribuinte para indicar Assistente Técnico para acompanhar o levantamento e prestar os esclarecimentos porventura necessários;
- após as verificações e análises acima referidas, deveria o diligenciador, se fosse o caso, elaborar novos demonstrativos com as correções e ajustes que se fizessem necessários, considerando os agrupamentos que porventura não tenham sido feitos e sejam necessários para a correta apuração do estoque, assim como as notas fiscais de entradas e saídas aduzidas pelo autuado que não teriam sido consideradas.

O autuante cumpriu a diligência (fls.291 a 300). Tece considerações iniciais. Explica que em atendimento, mais uma vez, á solicitação de diligência deste colegiado, fls. 287 deste PAF, verificou e analisou as compensações efetuadas pelo contribuinte, mediante o agrupamento generalizado das mercadorias transacionadas pelo mesmo, com base nas descrições assemelhadas e suas respectivas justificativas. Também procedeu a intimação do autuado, para indicar Assistente Técnico, conforme determinado por esta Junta de Julgamento Fiscal, para o devido acompanhamento e compartilhamento dos trabalhos, sendo indicada a senhora Adriana Vital, tudo conforme documentos anexados.

Registra que entende a preocupação dos ilustres julgadores quanto ao cumprimento do princípio da verdade material, e do real quantum devido. Entretanto, diz que se deve ficar vigilante quanto a abertura de precedentes perigosos, que se por um lado, desestimulam a atividade diligente de determinadas auditorias, por outro lado, cria um ambiente propício a negligência perniciosa do cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessórias. Acrescenta que flexibilizar, não deve ser entendido como renúncia ou tolerância excessiva, na medida em que, se interpreta uma norma de exceção como regra, e sinaliza para quem se interessar uma tendência comportamental lesiva ao erário. Afirma que aceitar o agrupamento de forma generalizada, como deseja o autuado, é ferir de morte o consolidado Levantamento Quantitativo por “Espécie de Mercadoria”, criando em seu lugar, alternativas parafiscais mais convenientes, como o levantamento quantitativo por “Gênero”, ou quiçá, por “Família”.

No que tange à diligência, esclarece que o resultado foi fruto da revisão esmiuçada das planilhas de agrupamentos generalizados, sem critérios técnicos plausíveis e aceitáveis, e das observações/justificativas nelas constantes, improcedentes ou sem afetação no crédito exigido, acostadas as fls. 223 a 284 e contidas em CD, fl. 285 dos autos. Quanto aos agrupamentos realizados, e as compensações requeridas, manifesta o entendimento de que são tecnicamente descabidas e legalmente inaceitáveis, pois desconstroem a singularidade da “espécie de

mercadoria” e das suas características intrínsecas, determinadas pelo desenvolvedor e/ou fabricante/fornecedor, que a caracterizam como única, por suas especificidades construtivas, como design, resistência mecânica e a corrosão, capacidade/potência, tecnologia agregada, entre outras, que repercutem de maneira significativa na sua precificação, comercialização (giro), e consequentemente, tributação. Diz que ao agrupar de forma generalizada, apenas devido a semelhanças parciais na nomenclatura, como pelo primeiro nome ou “Gênero”, para mercadorias com nomes, sobrenomes e seus respectivos códigos, sem considerar outras variáveis inerentes a cada “espécie de produto”, o contribuinte, confessa sua desorganização na gestão comercial/administrativo-financeira e consequentemente, tributária, evidenciando a fragilidade de seus controles internos. Salienta que o verdadeiro intento, não é somente obter a decisão menos onerosa do órgão julgador no caso concreto, mas principalmente tentar firmar jurisprudência para lastrear futuras impugnações em processos semelhantes.

Consigna que consolidando, apresenta abaixo, enumeradas, as observações e justificativas contidas nas planilhas acima referidas, e as suas respectivas considerações e fundamentações, sendo estas devidamente acompanhadas e compartilhadas com a Assistente Técnica supra indicada, referentes aos Exercícios de 2011 e 2012:

“Exercício 2011

- 1.NFE 077380 CFOP 2916 Código 110218 - Retorno de mercadoria enviada para conserto ou reparo – Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque*
- 2.NFS 009897 CFOP 6915 Código 110218 - Remessa de mercadoria ou bem para conserto ou reparo - Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque*
- 3.Não considerou a NF 036207 CFOP 2910 Código 070104 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabe comentários.*
- 4.Não considerou a NF 65611 CFOP 2910 Código 310481 – A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabe comentários.*
- 5.Código 380938 – Consumo – Constatada saída do produto através da NF 8925 CFOP 5102 - Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros – Irrelevante a destinação da mercadoria, se para venda, consumo ou doação, o que interessa é a sua repercussão no estoque e no crédito tributário*
- 6. NFE's 040364, 040384, 040366, 040373, 040383, 040435, 041086 CFOP 2910 Código P02304 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabe comentários.*
- 7. Não considerou nas SAÍDAS a NF 02142 CFOP 5949 Códigos 240001/240004 - As mercadorias sequer foram objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabe comentários.*
- 8. Não considerou nas SAÍDAS a NF 001556/006167 CFOP 1915 (Código 308839) - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabe comentários.*
- 9. Não considerou nas ENTRADAS, a NF 008949 CFOP 1915 , e nas SAÍDAS as NF 001476/75; 006167; 007917 CFOP 5949 Código 308870:*
 - NF 008949 CFOP 1915 – Entrada de mercadoria ou bem recebido para conserto - Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque e a mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabe comentários*
 - NF's 001476/75; 006167; 007917 CFOP 5949 - A mercadoria foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, mas o reflexo foi omissão de entrada de 01(Uma) unidade, sem impacto nas omissões de saídas.*
- 10.Não considerou nas SAÍDAS a NF 014523 CFOP 5949 Código P01112 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabem comentários*
- 11.Não considerou nas SAÍDAS a 014519 CFOP 5949 Código 161526 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabem comentários*
- 12. Não considerou nas SAÍDAS a NF 006164 CFOP 5949 Código 120103 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabem comentários*
- 13.Não considerou nas SAÍDAS as NF 006164.e 014516 CFOP 5949 Código 120105 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabem comentários*
- 14.Não considerou nas SAÍDAS as NF 006164. e 014516 CFOP 5949 Código 120106 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabem comentários*
- 15.Não considerou nas SAÍDAS as NF 006164 e 014519 CFOP 5949 Código 120126) - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabem comentários*
- 16. Não considerou nas ENTRADAS a NF 000907 CFOP 1949 e nas SAÍDAS as NF 006162, 010463, 014516 CFOP 5949 Código 070908 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabem comentários*
- 17. Não considerou nas SAÍDAS a NF 014523 CFOP 5949 Código P01681 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligencia, portanto não cabem comentários*

18. Não considerou nas SAÍDAS a NF 006164 e 014519 CFOP 5949 Código 120133 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
19. Mercadoria Código P01296 – Omissões indevidamente compensadas por agrupamento generalizado de compressores (planilha 30 do autuado), independente de marca, potência entre outras características/atributos que o identificam como espécie.
20. Não considerou nas SAÍDAS a NF 014523 CFOP 5949 – Código P01357 - 02 pc :Já considerada e compensada nos relatórios da Diligência 01, conforme relatório das omissões de saídas e pag. 74 do Relatório das NF Saídas Omissões Saídas , que reduziu as omissões originais de 115 unidades para 113, sendo este saldo indevidamente compensado por agrupamento generalizado de compressores (planilha 30 do autuado), independente de marca, potência entre outras características/atributos que o identificam como espécie.
21. Não considerou nas SAÍDAS a NF 006167, 014519 CFOP 5949 – Código 120183 04 pc - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
22. Não considerou nas SAÍDAS a nf 005608 CFOP 5949 Código 161614 01 pc - A mercadoria foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, a NF foi considerada, mas ocorreu omissão de entradas, sem repercussão no AI
23. Não considerou nas SAÍDAS a nf 006162, 010150 CFOP 5949 Código 021075
- 03 pc - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
24. Não considerou nas ENTRADAS a NF 017022 CFOP 2910 Código 021253
- 03 pc - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
25. Não considerou nas ENTRADAS a NF 017022 CFOP 2910 Código 020173
- 01 und – NF considerada na Diligência 1 , com redução da Omissões de entradas no período, mas sem impacto nas omissões de saídas.
26. Não considerou nas SAÍDAS a NF 0014526 CFOP 5949 Código P01331 02 pc e saldo compensado de acordo com a Planilha 55 - A mercadoria foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, e impactou nas omissões de entradas, de 17 para 19 unidades, sem repercussão no AI
27. Equívoco no ESTOQUE INICIAL: quantidade correta 22.177,576 e no ESTOQUE FINAL: quantidade correta 22.298,755 Código 114809 – Os saldos dos estoques considerados , foram os declarados nos Reg 74(Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal.Portanto, não cabe considerar a modificação da informação sem a retificação da mesma nos arquivos integra e LRI, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.
28. Não considerou nas ENTRADAS da NF 020016 CFOP 2916 - 03 pc; e nas SAÍDAS a nf 000104 CFOP 5915, 013094 CFOP 5915 Código 020160 - 06 pc –
- NF`s não incluídas no roteiro em razão do tipo de movimentação (CFOP`s) não ter repercussão no estoque.
29. Não considerou nas SAÍDAS a NF 010987 CFOP 5949 Código 080104 - 12 pc- A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
30. Não considerou nas SAÍDAS a NF 014519 CFOP 5949 Código 343703 - 02 pc - NF considerada na Diligência 1 , com redução das Omissões de saídas no período de 12 pçs para 10 , conforme fls. 14 do Relatório Geral das Omissões.
31. Não considerou nas ENTRADAS as NF`s 033390/037411/039200/039208 e 039591 CFOP 2910 Código 250069 - 05 pc - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
32. Não considerou nas ENTRADAS as NF 028494, 031771, 031772, 038077, 038891, 038970, 038979, 039287, 039376, 039508, 040442, 040443, 040440, 040441, 041084, 041025, 041038, 041646, CFOP 2910 18 pc - Código 250064 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
33. Não considerou nas SAÍDAS a NF 014521 CFOP 5949 Código 380972 - 04 pc
- A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
34. Não considerou nas SAÍDAS a NF 006167 CFOP 5949 Código 306010 - 1 pc, e- NF considerada na Diligência 1 , conforme pag. 12 do Relatório Geral das Omissões, com aumento da Omissões de entradas no período, mas sem impacto nas omissões de saídas e no credito reclamado.
35. Não considerou nas SAÍDAS a NF 002693, 008266, 008929 CFOP 5910 - 03 pc – Código 346532 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
36. Não considerou nas SAÍDAS a NF 008408 CFOP 5920 e 014012/014017 CFOP 5949 Código P00177 -
- 08 pc - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
37. Não considerou nas ENTRADAS a NF 000233, 000376 CFOP 1916 - 02 pc; e nas SAÍDAS as NF`s 006511/014017/014012 CFOP 5949, 008408 CFOP 5910 e 010045 CFOP 5915 – Código P00176 - 10 pc:
- NF CFOP`s 1916 e 5915 - Não incluídos no roteiro em razão do tipo de movimentação (CFOP`s) não ter repercussão no estoque.

- NF's CFOP 5910 E 5949 consideradas na Diligência 1, conforme pag. 18 do Relatório Geral das Omissões

38. Não considerou nas SAÍDAS as NF's 006511, 014421 CFOP 5949 Código P00580 - 03 pc - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após portanto, não cabem comentários

39. Não considerou nas SAÍDAS a NF 013974/014012/013979/014017/013983, 014421 CFOP 5949 Código P00778 - 11 pc - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

40. Não considerou nas SAÍDAS as NF's 013974/014012/013979/014017/013983, e 014421 CFOP 5949 Código P00779- 11 pc - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

41. Não considerou nas ENTRADAS a NF 000017 CFOP 1916 - 01 pc; e nas SAÍDAS as NF 000892/006511 CFOP 5949, 008266, 08408 CFOP 5910 Código P00175 - 05 pc e saldo compensado de acordo com a Planilha 137 –

- NF CFOP 1916 - Não incluído no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque

- NF CFOP'S 5910 E 5949 consideradas na Diligência 1, com redução das omissões de saídas, conforme pag. 18 do Relatório Geral das Omissões.

42. Não considerou nas ENTRADAS as NF 000233, 000376 CFOP 1916 - 04 pc; e nas SAÍDAS as NF 006511 CFOP 5949; 008266/008408 CFOP 5910; 010045 CFOP 5915 Código P00174- 08 pc

- NF's com CFOP's 1916 e 5915 - Não incluídas no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque

- NF's com CFOP 5949 e 5910 consideradas na Diligência 1, conforme pag. 18 do Relatório Geral das Omissões, 488 unidades saídas contra 482 do relatório anterior.

43. Não considerou nas ENTRADAS a NF 061132 CFOP 2910 Código P16265

- 03 pc – A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

44. Não considerou nas ENTRADAS a NF 019872 CFOP 2916 - 01 pc; e nas SAÍDAS a NF 006162 CFOP 5949; NF's, 008011, 013094 CFOP 6915 – Código 021356 03 pcs.

- NF's CFOP 2916 e 6915 - Não incluídas no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque

- NF's 6162 CFOP 5949 – Incluída na Diligência 1, conforme pag. do Relatório Geral das Omissões e pag. do Relatório das NF Saídas Omissões Saídas, 24 unidades saídas contra 23 do relatório anterior.

45. Não considerou nas SAÍDAS a NF 006162 CFOP 5949 Código 113864

- 06 pc - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

46. Não considerou nas SAÍDAS as NF's 012525, 014521 CFOP 5949 Código P00702 - 02 pc – NF's consideradas na Diligência 1, conforme pag. 18 do Relatório Geral das Omissões, 68 saídas contra 66 no Relatório anterior, gerando omissões de entradas de 16 para 18 pcs, sem impacto no AI.

47. Não considerou nas SAÍDAS a NF 014519 CFOP 5949 Código 309103

- 04 pc - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

48. Equívoco no ESTOQUE INICIAL: quantidade correta - 281,493 kg, e não considerou nas SAÍDAS a NF 015534 CFOP 5949 Código 114606 - - 13,040 kg

- A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

49. Equívoco no ESTOQUE INICIAL: quantidade correta - 12337,239 kg, não considerou nas SAÍDAS as NF's 002142, 015534 CFOP 5949 Código 114604

- Os saldos dos estoques considerados, foram os declarados nos Reg 74(Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal. Portanto, não cabe considerar a modificação da informação sem a retificação da mesma nos arquivos sintegra e LRI, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.

- NF's CFOP 5949 consideradas na Diligência 1, conforme pags. 30 e 47 do Relatório das NF Saídas Omissões Saídas e Relatório Geral das Omissões 2011, pag. 8

50. Equívoco no ESTOQUE INICIAL: quantidade correta - 3813,817 kg, e não considerou nas SAÍDAS a NF 002142 CFOP 5949 Código 114605 - - 3,970 kg

- Os saldos dos estoques considerados, foram os declarados nos Reg 74 (Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal. Portanto, não cabe considerar a modificação da informação sem a retificação da mesma nos arquivos sintegra e LRI, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.

- NF's com CFOP 5949 consideradas na Diligência 1, conforme Relatório Geral das Omissões pag. 8, gerando Omissões de entradas, portanto beneficiando o contribuinte.

Exercício 2012

1. Não considerou nas ENTRADAS as NF's 089475 e 118853 CFOP 2910 - 5 pcs Código 110213 – NFS

consideradas na diligência anterior que implicaram na redução das omissões de entradas de 22 para 17 pçs, tudo conforme pag. 5 do Relatório Geral das Omissões 2012, anexo da na respectiva informação supra citada , mas sem repercussão no presente AI.

2. Não considerou nas ENTRADAS a NF 089698 CFOP 2910 Código 110218 1 pç - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários.

3. Não considerou nas ENTRADAS a NF 030875 CFOP 1949 - 15 pçs, Código 310502 - NF considerada na diligência anterior que implicou na redução das omissões de entradas de 23 para 8 pçs, tudo conforme pag. 11 do Relatório Geral das Omissões 2012, anexo da na respectiva informação supra citada , mas sem repercussão no presente AI.

4. Não considerou nas ENTRADAS a NF 030875 CFOP 1949 Código 310408 - 15 pçs. - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários.

5. Não considerou nas SAÍDAS a NF 022282 CFOP 5915 Código 020904 - 188 mt, - Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação(CFOP) não ter repercussão no estoque

6. Não considerou nas SAÍDAS a NF 016235 CFOP 5105 - 15 mt, Código 020901 - NF considerada nesta diligencia com anulação do respectivo crédito reclamado, tudo conforme Relatório Geral das Omissões 2012 Diligência II anexo.

7. Não considerou nas ENTRADAS as NF's 050038, 050793, 051462, 051569, 053363 CFOP 2910 Código P02304 - 5 pc. - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários.

8. Não considerou nas SAÍDAS a NF 022498 CFOP 5915 - 1354 mt, Código 240004 - Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação(CFOP) não ter repercussão no estoque

9. Não considerou nas SAÍDAS a NF 016235 CFOP 5105 - 16 mt, Código 240011 - NF considerada nesta diligencia com anulação do respectivo crédito reclamado, tudo conforme Relatório Geral das Omissões 2012 Diligência II anexo.

10. Não considerou nas SAÍDAS a NF 016235 CFOP 5105 - 16 mt, Código 240013 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

11. Não considerou nas ENTRADAS as NF 048835;048855 e 050317 CFOP 2910 - 3 pc. Código P01852 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

12. Considerou nas ENTRADAS as NF's 096310;103952 e 108243 CFOP 2102; 098961 CFOP 2949; 031895 CFOP 1202. E nas SAÍDAS as NF's 025327; 025338; 026723; 026804; 027579; 027690; 028143; 028206; 028681; 030424, 031289; 031418; 031891; 032580 033008; 032987; 033635 e 033879, nelas não existe este item, equívoco no ESTOQUE FINAL quantidade correta é 12 pçs – Código 120326

- Todas as NF fiscais enumeradas foram consideradas, Entradas e Saídas, porque continham o código e a descrição da mercadoria e foram devidamente informadas via Arquivos Sintegra, conforme consta nas respectivas tabelas anexas e Relatório Geral das Omissões 2012, pag. 8, anexo a diligencia anterior.

- Os saldos dos estoques considerados, foram os declarados nos Reg 74(Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal.Portanto, não cabe considerar a modificação da informação sem a retificação da mesma nos arquivos sintegra e LRI, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.

13. Não considerou nas SAÍDAS a NF. 020729 CFOP 5915- 15 pçs Código 165123 – Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação(CFOP) não ter repercussão no estoque e se a consideras-se, aumentaria indevidamente as omissões de entradas.

14. Não considerou nas SAÍDAS a NF 020729 CFOP 5915 4 pçc., Código 165052

- Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação(CFOP) não ter repercussão no estoque

15. Omissão de SAÍDAS correta é 23 pc. Não considerou nas SAÍDAS a NF 021728 CFOP 5915 - 5 pc, Código 165053 – Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação(CFOP) não ter repercussão no estoque -

16. Não considerou nas SAÍDAS as NF's 020729, 021728 CFOP 5915 - 4 pc, Código 165058 – Não incluídas no roteiro em razão do tipo de movimentação(CFOP) , não ter repercussão no estoque e se as considerassem, aumentaria indevidamente as omissões de entradas sem impactar no credito reclamado .

17. Não considerou nas ENTRADAS a NF 019100 CFOP 1949 - 1 pc Código 072605 - ...- A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

18. Não considerou nas ENTRADAS a NF 003843 CFOP 2916 - 600 pc. Código 110532 - Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação(CFOP) não ter repercussão no estoque e se a consideras-se, anularia as omissões de entradas , mas sem impactar no crédito reclamado

19. Equívoco nas SAÍDAS, não houve movimentação para este item Código P01524 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

20. Equívoco nas ENTRADAS a movimentação correta é 67 pc., equívoco no ESTOQUE INICIAL quantidade correta é 01 pc e equívoco no ESTOQUE FINAL quantidade correta é 68 pc. Código P00910 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

21. Equívoco nas SAÍDAS a movimentação correta para este item é 02 pc Código P16467 – A movimentação considerada foi a declarada nos registros Sintegra enviados, portanto, não cabe alegar o contrário sem evidência documental que a suporte.

22. Não considerou nas ENTRADAS a NF 061161 CFOP 2910 Código P16147
- 1 pc – NF considerada nas Diligência 1 , conforme Relatório Geral das Omissões pag. 15, gerando Omissões de entradas de 4 unidades em vez de 5 do levantamento inicial, mas sem repercussão no crédito tributário reclamado.
23. Não considerou nas ENTRADAS as NF`s 050771/059252/005661 CFOP 2916, e NF 061161 CFOP 2910 Código P01332 - 5 pc.
- CFOP 2916 - Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque
- CFOP 2910 – NF considerada na Diligência 1 , conforme Relatório Geral das Omissões pag. 14 gerando Omissões de entradas de 4 unidades em vez de 5, do levantamento inicial, mas sem repercussão no crédito tributário reclamado.
24. Não considerou nas ENTRADAS a NF 002288 CFOP 2916 Código P01425 – 5 pcs – Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque
25. Não considerou nas SAÍDAS a NF 022282 CFOP 5915 Código 020182
- 15 pc - CFOP Não incluído no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque
26. Considerou nas ENTRADAS as NF`s 124773, 131025, 142394, 150321, 155724, 167879, 180600 CFOP 2102, 020992, 020976, 023942, 000097, 032303, 033941, 034513, CFOP 1202 nelas não existe este item, nas SAÍDAS não houve movimentação para este item. equívodo no ESTOQUE INICIAL quantidade correta é 446 pc equívoco no ESTOQUE FINAL quantidade correta é 566 pc Código 190609
- Houve movimentação declarada pelo contribuinte nos registros sintegra, conforme consta no Relatório das NF Entradas e NF Saídas Omissões de Saídas 2012 e nas Tabelas NF Entradas e NF Saídas Sintegra 2012 para o respectivo código, anexas.
- Os saldos dos estoques considerados, foram os declarados nos Reg 74(Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal. Portanto, não cabe considerar a modificação da informação sem a retificação da mesma nos arquivos sintegra e LRI, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.
27. Não considerou nas ENTRADAS a NF 030514 CFOP 1949 Código 114841 - 13,620 kg, e nas SAÍDAS as vendas por CUPOM FISCAL, meses 01, 02, 03, 05. - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
28. Não considerou nas ENTRADAS a NF 030514 CFOP 1949 Código 114822
- 12,250 kg.- A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
29. Omissão de Saídas procede, equívoco no ESTOQUE INICIAL: quantidade correta é 500 pc, e no ESTOQUE FINAL quantidade correta é 431 pc Código 021398 :
- O contribuinte confessa a procedência das omissões, independentemente dos saldos dos estoques.
- Quanto aos saldos dos estoques considerados, foram os declarados nos Reg 74(Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal. Portanto, não cabe considerar a modificação da informação sem a retificação da mesma nos arquivos sintegra e LRI, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.
30. Equívoco nas ENTRADAS, não houve movimentação para este item no exercício, e equívoco no ESTOQUE INICIAL quantidade correta é 59 pc., Código 112017
- Houve movimentação declarada pelo contribuinte nos registros sintegra, conforme consta na Tabela NF Entradas Sintegra Código 112017 2012, anexa , totalizando 115 pcs, e na pag. 5 do Relatório Geral das Omissões 2012.
- Os saldos dos estoques considerados, foram os declarados nos Reg 74(Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal. Portanto, não cabe considerar a modificação da informação sem a retificação da mesma nos arquivos sintegra e LRI, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.
31. Não considerou nas SAÍDAS a NF 027618 CFOP 6915 Código 020804
- 4 pc, - Não incluído no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque
32. Não considerou nas ENTRADAS a NF 010357 CFOP 2910 Código 054404
- 6 pc.- A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários
33. Equívoco nas ENTRADAS e nas SAÍDAS, não houve movimentação para este item no exercício, equívoco no ESTOQUE INICIAL quantidade correta é 05 pc. Equívoco no ESTOQUE FINAL é 05 pc. Código 250067
- Houve movimentação declarada pelo contribuinte nos registros sintegra, conforme consta no Relatório Geral das Omissões, pag. 10, e Tabela NF Saídas Sintegra 2012 Código 250067, anexa.
- Os saldos dos estoques considerados, foram os declarados nos Reg 74(Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal. Portanto, não cabe considerar a modificação da informação sem a retificação da mesma nos arquivos sintegra e LRI, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.
34. Não considerou nas SAÍDAS a NF 021209 CFOP 5915 Código 051816
11 pc, - Não incluído no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque
35. Não considerou nas SAÍDAS a NF 021209 CFOP 5915 Código 051813 37 pc - Não incluído no roteiro

em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque

36. Não considerou nas SAÍDAS a NF 021209 5915 Código 051819 - 34 pc - Não incluído no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque

37. Não considerou nas SAÍDAS a NF 021209 CFOP 5905 Código 051830 - 6 pc

- Na verdade, o CFOP da respectiva NF é 5915, pois se trata da mesma NF dos itens, 34 a 36 acima, não foram incluídos no levantamento, em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque.

38. Não considerou nas SAÍDAS a NF 021209 CFOP 5915 Código 051829 - 21 pc – Mesma situação dos itens 34 a 37 acima

39. Não considerou nas SAÍDAS a nf 021209 CFOP 5915 Código 345032 - 17 pc,

- Mesma situação dos itens 34 a 37 acima

40. Não considerou nas ENTRADAS as NF 048232, 050248, 050483, 051380, 051379 CFOP 2910 Código 250057 - 5 pc. - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

41. Não considerou nas ENTRADAS as NF 048837, 050035, 050052, 050792, 051033, 051461, 051676, 051679, 053561 CFOP 2910 Código 250064- 9 pc. - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

42. Não considerou nas ENTRADAS as NF's 379169, 595101 CFOP 2910 Código P16264 - 5 pc.- A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

43. Considerou nas ENTRADAS a NF 053228, nas SAÍDAS as NF's 017308, 018013, 019404, 020645, 021180, 032062, 035391, nelas não existe este item, equívoco no ESTOQUE INICIAL quantidade correta é 00 pc, equívoco no ESTOQUE FINAL quantidade correta é 861 pc ;Não considerou as quantidades corretas das NF's 030227: 02 pc, 031791: 02 pc e 033645 06 pcs: Código 120309

- Todas as NF's de Entradas e Saídas elencadas acima, movimentaram a supra citada mercadoria, e foram devidamente informadas nos registros Sintegra enviados pela empresa, com as quantidades nelas existentes,tudo conforme Tabelas NF Entradas e Saídas Sintegra Código 120309 2012 anexas.Portanto, não procede a alegação.

- Os saldos dos estoques considerados, foram os declarados nos Reg 74(Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal. Portanto, não cabe considerar a modificação da informação sem a retificação da mesma nos arquivos sintegra e LRI, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.

44. Não considerou nas ENTRADAS as NF's 12463 CFOP 2910 Código 110237

- 5 pc, e nas SAÍDAS a NF 031850 CFOP 6915 - 1 pc.

- NF Entrada 12463 CFOP 2910 considerada na Diligência I, conforme levantamento retificado anexado naquela informação fiscal, não verificado pelo contribuinte, passando de uma omissão de entradas de 4 pcs para omissão de saídas de uma peça, pag.5 do Relatório Geral das Omissões 2012 Diligência I e II .

- NF 31850 CFOP 6915 - Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque

45. Considerou nas ENTRADAS as NF's 020385 CFOP 1152 e 389422 CFOP 2102, Codigo 346589 , nelas não existe este item, nas SAÍDAS não houve movimentação para este item, equívoco no ESTOQUE INICIAL quantidade correta é 20 pc, equívoco no ESTOQUE FINAL quantidade correta é 16 pc :

- Ambas as NF's de Entradas citadas acima, forma informadas via Sintergra e contem o código, a descrição e as quantidades da mercadoria objeto do levantamento, tudo conforme Relatório das NF Entradas Omissão de Saídas, anexa, e movimentação nas saídas conforme Relatório ECF Omissão de Saídas.

- Os saldos dos estoques considerados, foram os declarados nos Reg 74(Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal. Portanto, não cabe considerar a modificação da informação sem a retificação da mesma nos arquivos sintegra e LRI, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.

46. Não considerou nas ENTRADAS a NF 073401 CFOP 2910 Código 165086

- 6 pc.- A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

47. Não considerou nas SAÍDAS as NF's 021467 CFOP 5910; 021830, 021819 CFOP 5915 Código 346564 - 25 pc

- NF 21467 considerada na Diligência I, pag. 143 da Relação das NF's de Saídas - Omissão de Saídas 2012, anexa.

- NF CFOP 5915 - Não incluídas no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque

48. Não considerou nas SAÍDAS a NF 021467 CFOP 5910 Código 346563- 1 pc, - NF 21467 considerada na Diligência I, pag. 141 da Relação das NF's de Saídas - Omissão de Saídas 2012, anexa.

49. Equívoco no ESTOQUE INICIAL: quantidade correta é 09 pc, e no ESTOQUE FINAL: quantidade correta é 83 pc, equívoco na quantidade das SAÍDAS: quantidade correta é 02 pc não considerou nas ENTRADAS a NF 073401, 073612, CFOP 2910 Código 165146 - 16 pc.

- Os saldos dos estoques considerados, foram os declarados nos Reg 74(Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal. Portanto, não cabe

considerar a modificação da informação sem a retificação da mesma nos arquivos sintegra e LRI, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.

- NF's Entradas 073401, 073612, CFOP 2910 consideradas na Diligência I, conforme pag. 21 da Relação das NF's de Entradas - Omissão de Saídas 2012, anexa.

50. Não considerou nas SAÍDAS a NF 021747 CFOP 5915 Código 210022 - 1 pc,

- Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque

51. Não considerou nas ENTRADAS a NF 000657 CFOP 2916 Código P00174

- 2 pc - Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque

52. Não considerou nas SAÍDAS a NF 028987; CFOP 5905(Remessa para Depósito Fechado (Próprio) Códigos 250012 -50 pcs - Não incluída no roteiro em razão do tipo de movimentação não ter repercussão no estoque

53. Não considerou nas SAÍDAS a NF 28987 CFOP 5905 Código 250004

- 50 pc,- Mesma situação do item 52

54. Não considerou nas SAÍDAS a NF 28987 CFOP 5905 Código P17658

- 40 pc, - Mesma situação do item 52 e 53.

55. Não considerou nas SAÍDAS a NF 28987 CFOP 5905 Código P17659

- 40 pc,- Mesma situação do item 52 ,53 e 54

56. Não considerou nas SAÍDAS a NF 28987 CFOP 5905 Código 250009

- 100 pc, - Mesma situação do item 52 a 55

57. Não considerou nas SAÍDAS a NF 28987 CFOP 5905 Código 250001

- 100 pc,- Mesma situação do item 52 a 56

58. Não considerou nas SAÍDAS a NF 28987 CFOP 5905 Códigos 250019/32/20/18/103/101; P17660/661 - Mesma situação do item 52 a 57;

59. Não considerou nas ENTRADAS a NF 046143 CFOP 2911 Código P01460

- 10 pc.- A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

60. Não considerou nas ENTRADAS a NF 595101 CFOP 2910 Código P16265

- 600 pc.- A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

61. Não considerou nas ENTRADAS a NF 298812 CFOP 1949 Código P16542- 1 pc – NF de entrada considerada no Levantamento realizado na 1ª Diligência, tendo reduzida as omissões de entradas de 13 para 12 unidades, conforme consta na pag. 15 do Relatório Geral das Omissões 2012, mas sem repercussão na infração e no crédito reclamado(Omissões de Saídas).

62. Omissão de SAÍDAS procede: quantidade correta é 3.072,925 mt, não considerou nas SAÍDAS a NF 102282 - 8,260 kg., Código 114607

- O contribuinte confessa a procedência das omissões

- Questiona apenas a quantidade, mas sem fundamentação plausível e alega a não consideração da NF de saída 102282, não detectada/informada nos registros sintegra nem seu respectivo registro no LRS referente ao exercício.

63. Omissão de SAÍDAS procede: quantidade correta é 3.800,390 mt e não considerou nas SAÍDAS a NF 022282 CFOP 5915 - 3,920 kg Código 114602 :

- NF de saída com CFOP sem repercussão no estoque

- Mantida as omissões de saídas de 3.804,31 kg conforme consta na pag. 6 do Relatório Geral das Omissões 2012.

64. Omissão de SAÍDAS procede: quantidade correta é 4.699,666 mt., não considerou nas SAÍDAS a NF 022282 CFOP 5915 - 23,860 kg Código 114604 –

- Omissões de saídas de 4.723,52 no Levantamento realizado na Diligência, conforme consta na pag. 6 do Relatório Geral das Omissões

- NF com CFOP sem repercussão no estoque

65. Não considerou nas SAÍDAS A NF 022282 CFOP 5915- 41,40 kg Código 114605 ;

- NF de Saída com CFOP não incluído no roteiro por não ter repercussão no estoque

- Omissões de saídas de 750,84 kg na Diligência, conforme consta na pag. 6 do Relatório Geral das Omissões.

66. Considerou nas ENTRADAS a NF 174292 CFOP 2923 20 un Código 072386

- Procede a legação e foi excluída NF, com a respectiva anulação do crédito reclamado, tudo conforme demonstrativos anexos.

67. Considerou nas ENTRADAS a NF 174168 CFOP 2923 40 un Código 070618

- Procede a legação e foi excluída NF, com a respectiva anulação do crédito reclamado, tudo conforme demonstrativos anexos.

68. Não considerou nas ENTRADAS a NF 73612 CFOP 2910 Código P01119

- A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

69. Omissão de SAÍDAS procede. Considerou nas ENTRADAS as NF's 028430 CFOP 1202 e 360504 CFOP

2102. Na NF 389422 CFOP 2102 considerou 110 pc, sendo que o correto é 50 pc, nas SAÍDAS a movimentação correta é 02 pc pela NF 018009; E equívoco no ESTOQUE INICIAL quantidade correta é 149 pc, equívoco no ESTOQUE FINAL quantidade correta é 172 pc Código 381087:

- O contribuinte reconhece a procedência das Omissões

- As informações das NF de Entradas e Saídas, contidas nos arquivos Sintegra, são de única e inteira responsabilidade do contribuinte que as enviou. Para serem contestadas e acatadas, só mediante a apresentação e confronto com a via física do documento fiscal original.

- Os saldos dos estoques considerados, foram os declarados nos Reg 74 (Sintegra), só entregues após intimação específica, conforme fls.15 do presente PAF, quando do início da ação fiscal. Portanto, não cabe considerar as modificações das informações sem as retificações das mesmas nos arquivos sintegra, na época apropriada, e antes da lavratura do AI.

70. Equívoco no ESTOQUE INICIAL Código P00448, a quantidade correta é 10 pc - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários

71. Não considerou nas ENTRADAS as NF's 019100 e 028936 CFOP 1949 - 5 pcs. - Código 072439 - A mercadoria sequer foi objeto do levantamento anexado após 1ª diligência, portanto não cabem comentários."

Tece considerações finais, aduzindo que, muito embora no cumprimento da 1ª Diligência tenha anexado os Relatórios Retificados, considerando e atendendo a um considerável número de justificativas procedentes do autuado, com a consequente redução do crédito exigido, vem o patrono do contribuinte, questionar de forma repetida, matéria já superada na diligência anterior. Aduz que lhe parece que sequer foi examinada a informação fiscal e seus anexos, sendo atendido pelo CONSEF, na sua demanda protelatória.

Assinala que, adicionalmente a primeira peça impugnatória, nesta fase, o mesmo reconhece a procedência das omissões de algumas mercadorias, mas solicita alterações nos valores dos estoques iniciais e finais de algumas destas, alegando equívocos, não comprovados/documentados, ocorridos nas informações prestadas via SINTEGRA, assim como a inclusão de CFOPs de remessas e retornos de produtos/mercadorias para conserto e/ou para depósito próprio, como se estas movimentações modificassem/alterassem (Contábil e/ou Fiscalmente) os estoques das mesmas, pois continuam na sua titularidade e nos seus balanços.

Salienta que procede apenas, a solicitação das exclusões do levantamento inicial e da 1ª diligência, das notas fiscais com CFOP 2923 relativas ao exercício de 2012, dada a natureza destas operações, sendo estendida a medida, aos CFOPs correlacionados. Esclarece que o pleito foi atendido, resultando na anulação das omissões de saídas dos produtos com códigos, 070618 e 072386 e, conseqüentemente, com redução do crédito exigido, tudo conforme demonstrativos que elaborou e anexou.

Consigna que de resto, o patrono do autuado deseja solenemente, que prospere a sua nefasta tentativa do "agrupamento generalizado", já combatido ferozmente, com farta justificativa técnica e legal no início desta diligência, e que, mas uma vez, ratifica sua improcedência, pois aceita-lo, é homologar um procedimento letal a este Roteiro de Auditoria, é acatar o inaceitável, é tornar possível e viral, qualquer procedimento de agrupamento nos roteiros dos estoques, para o mesmo ou outros contribuintes, pelo precedente criado.

Finaliza dizendo que diante dos argumentos apresentados, da legalidade dos procedimentos levados a efeito, das considerações e fundamentos enumerados às justificativas/observações apresentadas pelo contribuinte, dos levantamentos e demonstrativos retificados e anexados na primeira diligência e em parte retificados na segunda diligência, das alegações da defesa que comprovadamente, após diligência, não tem como sustentar suas premissas, opinando pela procedência parcial do Auto de Infração.

O autuado, por intermédio de advogados legalmente constituídos, se manifestou (fls.311 a 321) sobre o resultado da diligência. Ratifica o pedido de que, sob pena de nulidade, todas as intimações e notificações relativas ao feito sejam encaminhadas aos profissionais regularmente constituídos. Informa que tal procedimento não foi atendido, no caso, da intimação ora respondido, gerando prejuízos à defesa. Alega que os advogados somente tomaram conhecimento da intimação dia 27/11/15 (uma sexta-feira), ficando com o prazo tolhido em 50%. Consigna que,

não obstante, como a diligência lhe provocou uma reação, que procurou rever toda a sua movimentação de estoques, pode afirmar que o trabalho fiscal é nulo ou improcedente, eis que: o roteiro de auditoria escolhido não deveria ter sido utilizado; o autuante se utilizou de critérios próprios, e ilegais, para mensurar a base de cálculo; haveria que se aplicar o “agrupamento ou proporcionalidade” sobre operações que, segundo o próprio fiscal, “não movimentam estoques”; existem erros, decorrentes das não considerações de inúmeros cupons fiscais e notas (problemas no SINTEGRA); os inventários, comprovadamente, foram lançados com quantidades erradas. Acrescenta que, diante de todo esse quadro traçado, tentará expor e esclarecer suas razões.

Observa que a JJF determinou diligência visando à verificação dos elementos ofertados, mandando ainda, conforme item 2 de fls. 287, que, “a partir do agrupamento de produtos”, se revisasse o lançamento. Alega que tudo o quanto discutido, corroborado em seus demonstrativos, decorre da utilização, pela Fiscalização, de dados magnéticos inconsistentes, no caso SINTEGRA com diversas inconsistências. Diz ser evidente que a auditoria de estoques, tendo como base dados inconsistentes, haveria que encontrar enormes diferenças. Alega ainda que as inconsistências se consistem não só na necessidade de “agrupamento” de produtos similares e com a mesma denominação, mas também na ausência de registro de uma enorme quantidade de cupons e notas fiscais.

Consigna que antes da abordagem das inconsistências e da necessidade das retificações e do agrupamento, necessário se torna demonstrar que o procedimento fiscal não foi realizado de forma isenta e, pelo contrário, seguiu uma metodologia “particular” e ilegal. Afirma que essa conduta é claramente demonstrada a partir da introdução de fl. 291, onde o autuante registra indignação contra o “agrupamento”, não se importando com a regra no sentido de que seja esse procedimento considerado nas auditorias de estoques, como determina o art. 3º, inciso III, da Portaria nº 445/98, cuja redação reproduz.

Sustenta que, contrariamente ao quanto pregado pelo autuante, o agrupamento é a regra, não se aplicando somente quando não houver exata especificação dos produtos nas notas de compras e vendas. Acrescenta que deve ser aplicado diante da simples existência de mais de uma denominação ou quando as mercadorias comportem subgrupos ou referências diversas. Salaria que foi com foco na Portaria nº 445/98, expedida pela Administração Tributária para regular a matéria, que se baseou.

Registra que o autuante, por outro lado, se preocupa em fazer acusações incabíveis contra a empresa e seu representante legal no PAF, chegando a dizer que o autuado não tem critérios técnicos plausíveis e “aceitáveis” para fazer valer o agrupamento. Diz que, conforme visto, os critérios estão na aludida Portaria e se refletem nas denominações dos produtos aditados. Assinala que tecnicamente o autuante parece pretender conhecer, mais do que conhece sobre os seus produtos comercializados. Acrescenta que falta capacidade técnica ao autuante para direcionar a questão, sendo que as colocações feitas pela Assistente Técnica designada, no que concerne aos esclarecimentos técnicos sobre os produtos, isto é, tipos, variações, objetivos etc., discutidas pessoalmente com o autuante, simplesmente foram desprezadas. Observa que conforme deixa claro no seu trabalho, o autuante seguiu “seus critérios”, que são inteiramente incompatíveis com a atividade desenvolvida pela empresa e com os materiais que são vendidos e empregados na instalação e manutenção de aparelhos e centrais de refrigeração.

Diz que diante de tudo isso, de logo se pode afirmar que a exigência fiscal é nula de pleno direito, por insegurança na determinação da infração e na apuração da base de cálculo, conforme determina o art. 18, inciso IV, “a”, do RPAF. Acrescenta que, considerando que o “agrupamento”, determinado pela JJF e previsto na Portaria nº 445/98, não foi realizado, resta caracterizado também o cerceamento do direito de defesa, com ofensa ao mesmo art. 18, inciso II, do RPAF.

Salaria que no intuito de fechar a questão sobre a necessidade do agrupamento, nos termos da Portaria nº 445/98, vale citar hodierna decisão do CONSEF sobre a matéria. Esclarece que no caso apresentado o procedimento desejado foi levado a efeito, implicando na redução do valor

exigido. No presente caso, alega que como não foi adotada a mesma fórmula, apesar de ter sido instalada diligência nesse sentido, cabe à nulidade requerida. Reproduz a decisão referente ao Acórdão CJF Nº. 0237-11/15.

Prosseguindo, diz que os vícios, na concepção da auditoria e na apuração da base de cálculo, não param por aí. Diz que além das demonstrações ofertadas, que redundaram na diligência que, a rigor, não foi atendida, não vem poupando esforços para regularizar seus registros magnéticos, os quais, reconhecidamente, pelo autuante e de também de sua parte, ainda se encontram com inconsistências.

Alega que se olhando por essa ótica, o que se pode concluir é que a auditoria de estoques não poderia ter sido realizada antes da completa retificação das inconsistências do SINTEGRA. Acrescenta que cumpre ao Fisco o papel de auditar os arquivos magnéticos recebidos, inclusive, fazendo cruzamento de dados relativos a notas emitidas por terceiros, inclusive eletrônicas, e determinar as devidas retificações, sob pena de pesada multa, conforme art. 42, inciso XIII-A, da Lei nº 7.014/96.

Assevera que se, comprovadamente, a auditoria foi realizada com dados inconsistentes, em relação aos quais sequer foi instado a retificar, não pode prevalecer, sob pena de mácula à apuração da base de cálculo. Registra que esse é o entendimento atual do CONSEF, conforme se verifica da unânime decisão cuja ementa transcreve, proferida recentemente pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal deste CONSEF, Acórdão CJF Nº 0178-11/15.

Conclui consignando que, diante da postura do autuante, se recusando a cumprir a diligência determinada pela JJF, protesta pela nulidade da autuação.

No mérito, afirma que não se pode chegar a uma conclusão segura sem levar em consideração a necessidade de completa retificação dos arquivos magnéticos, assim como o agrupamento das mercadorias. Acrescenta que, não obstante, ficam impugnadas as argumentações do autuante, de fls. 291 a 300, assim como os novos demonstrativos de débitos apresentados.

Alega que no respeitante ao exercício de 2011, o autuante limitou-se a dizer que a maior parte das notas citadas às fls. 291 a 294 - numeração que diz errada - não teriam sido objeto de levantamento “após a 1ª diligência”, pelo que não mereceriam comentários. Alega que não se sabe o critério adotado pelo autuante para eleger, apenas, as operações por ele listadas, para fins de tentar justificar a autuação. Diz que, por outro lado, se os produtos citados se encontravam na cobrança inicial, é claro que mereciam os devidos esclarecimentos, objetivando assegurar se permanecem ou não as diferenças apontadas. Acrescenta que como o trabalho também se encontra viciado, devido à ausência de agrupamento e em decorrências dos equívocos no SINTEGRA, são vazias as conclusões do autuante.

Assinala que noutros casos, referentes ao CFOPS 6915, 2916, 1915, 5915, 1916, o autuante alega que não possuem repercussão na movimentação e na auditoria, sem, contudo, justificar tecnicamente sua afirmação. Acrescenta que, além disso, toda e qualquer movimentação, mediante Nota Fiscal, gera repercussão nas contagens. Afirma que tal poderia não acontecer se a auditoria demonstrasse a exclusão de todas as notas desse CFOPS, nas entradas, saídas e retornos, o que não aconteceu no presente caso.

Aduz que, de mais a mais, agindo de maneira absolutamente contraditória, quando se refere ao CFOP 8925, o autuante alega que é “Irrelevante a destinação da mercadoria”, interessando apenas a sua repercussão no estoque e no crédito tributário. Alega que com isso, o autuante deixa claro que usou “dois pesos e duas medidas”, sempre objetivando lhe prejudicar. Afirma que as demais operações, tais como transferências e remessas diversas, que podem ocorrer até com “suspensão do ICMS”, certamente haveriam que ser consideradas, ou ao menos integralmente anuladas, com a comprovação e exclusão de todas as “idas e vindas”.

Salienta que quanto aos seus demais reclames, como por exemplo, em relação ao código 114809, o autuante atesta, fl. 293, que o trabalho foi realizado com base nos elementos apresentados no

início da ação fiscal, sem a retificação dos meios físicos e eletrônicos. Também para o produto código 114604 e 114605, fl. 294, a numeração parece repetida. Diz que desse modo, mais uma vez atesta a impropriedade da apuração, realizada que foi tendo como escopo base de dados viciada e que não possui lastro documental, nem na real movimentação da empresa.

Quanto aos exercícios de 2012, diz que as inanes alegações do autuante são as mesmas, notadamente tentando se sustentar na “ausência de movimentação de estoques” e utilização dos dados inicialmente entregues, os quais, como já abordado e comprovado, possuíam incontáveis inconsistências. Alega que apesar de permanecer a apuração completamente viciada, o autuante ao menos deveria considerar todos os CFOPs, seja para fins de correta apuração da movimentação, seja para se fazer uma “proporção” de movimentações não sujeitas à tributação, aplicando-se ao caso os conceitos da Instrução Normativa nº 56.

Reitera que não vem poupando esforços para chegar a uma apuração segura, tendo encontrado, no decorrer da realização da diligência em foco, as seguintes situações, cujas explicações sequer foram aceitas pelo autuante:

“2011:

- produto código 72547 – Compressor DANFOSS MTZ50-3 – foram apresentadas omissões de 425 unidades, com custo unitário de R\$ 1.542,00. Ocorre que a movimentação constante do AI e o lançamento no LRI, se encontram equivocados. O referido produto tem único importador e distribuidor produto no Brasil, sendo a Autuada o distribuidor na Bahia (há mais de 20 anos). Desde 2008 a Autuada só adquiriu 11 (10 para o estabelecimento autuado) unidades deste produto, com preço unitário, em 2011, de R\$ 749,75. Não existiu, assim, o estoque declarado de mais de 400 unidades, pois comprovadamente é um produto de pouquíssima movimentação. Isso se percebe também pelas compras no período de 2011, apresentadas pelo próprio fiscal. Os estoques, inicial e final do produto, portanto, são ZERO, significando que, das 5 unidades disponível (adquiridas em 2011), três constam como omitidas. A base de cálculo, somente deste item, deve ser subtraída em R\$ 650.724,00;

- produto código 114604 – TUBO FLEXIVEL 3/8 – no SINTEGRA não constou as saídas cuja relação segue anexa (CUPONS), implicando em redução da base de cálculo em R\$15.171,36;

- produto P00175 SPLIT LG 9000 COND – tratando-se de aparelho “SPLIT”, é comercializado em conjunto com o produto P00174 (EVAPORADOR E CONDENSADOR). Os produtos são adquiridos e vendidos juntos. Não se pode vender separados. Nas notas de compras e vendas isso pode se averiguado (listagem de notas em anexo). Assim, tratando os dois produtos em conjunto, não existe a omissão. Base de cálculo a ser deduzida de R\$ 141.913,08.”

Salienta que em relação ao exercício de 2012, além dos vícios já discutidos na apuração, são várias as situações identificadas no decurso da diligência, que não obtiveram a atenção do autuante. Alega que são muitas as notas e cupons não computados, seja porque o autuante não quis considerar, seja porque não foram registrados no SINTEGRA. Acrescenta que são inúmeras as situações, tendo optado por identificar cada uma delas nos demonstrativos anexos. Destaca os produtos códigos P17658 e P17659, objetos de “saída para armazenagem”.”

Conclui que, pelo visto, são muitos os vícios e inconsistências que maculam a autuação. Afirma que não pretende, como desejou fazer entender o autuante, fugir às suas obrigações, nem tampouco tumultuar o PAF, mas, apenas, a aplicação das normas processuais pertinentes e, se ultrapassadas as questões prejudiciais, que seja a base de cálculo apurada de forma lícita e segura. Ressalta que em relação às devidas retificações, nos livros fiscais e arquivos magnéticos, visando não projetar o problema para o futuro, irá providenciar, dentro das normas legais aplicáveis.

Finaliza protestando pela completa revisão da auditoria, por fiscal estranho ao feito, devendo ser levado a efeito o agrupamento já orientado pela JJF, assim como as apurações baseadas nos demonstrativos e documentos apresentados, sem que sejam abandonados os fatos ora mencionados. Protesta pela nulidade ou improcedência da autuação, ou, no máximo, feitas as apurações reais, pela procedência parcial.

O autuante se pronunciou (fls.547/548). Inicialmente, registra que a diligência foi cumprida na parte cabível, fls. 291 a 304 dos autos, sendo que todos os pontos objetos de questionamentos foram devidamente justificados e/ou esclarecidos, o Assistente Técnico nomeado pelo contribuinte, teve acesso, participou, opinou e recebeu cópias de todos os demonstrativos, objeto

da mesma, embora não tenha emitido nenhum parecer opinativo na última peça da defesa.

Afirma que o pretense agrupamento desejado, na forma e com todas as deformidades e ilegalidades pretendidas, não é cabível por fugir completamente ao princípio que rege o roteiro específico, como também da busca da verdade material pretendida.

Salienta que o autuado mais uma vez, insatisfeito com o desfecho que se apresenta, se debate diante uma realidade que se recusa a aceitar, embora reconheça nas entrelinhas e em parte de suas planilhas e argumentos, que tem um passivo tributário, mas que sequer toma a iniciativa de recolher, mesmo convencido que é devido. Observa que o autuado reconhece também, que há inconsistências nos arquivos, geradas pelo próprio, embora tivesse tido a oportunidade e tempo hábil de corrigi-las antes da autuação, mas preferiu arriscar, e manter o status existente, por conveniência ou por pura negligência.

Sustenta que, no presente caso, deve se ater aos levantamentos levados a efeito, com base nas informações fornecidas e disponibilizadas pelo contribuinte, na forma e pelos meios disponibilizados pela SEFAZ, matéria prima única e indispensável para realização das fiscalizações nestes tempos informatizados, cabendo aos contribuintes, garantir a fidedignidade destas, sob pena de arcar com as consequências decorrentes.

Finaliza opinando pela procedência parcial do Auto de Infração.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal, nos termos do Acórdão JJF Nº. 0213-01/16 (fls.552 a 576 dos autos), por unanimidade, julgou parcialmente procedente o Auto de Infração.

A 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, ao apreciar o Recurso Voluntário interposto pelo impugnante, deu provimento ao referido Recurso Voluntário e decretou a nulidade da decisão recorrida, retornando os autos à Primeira Instância para novo julgamento, em especial, a apreciação de todos os argumentos relativos à nulidade do Auto de Infração, conforme o Acórdão CJF Nº. 0142-12/17 (fls. 610 a 620 dos autos).

A 1ª JJF, após análise e discussão em pauta suplementar, deliberou, por unanimidade, pela conversão do feito em diligência (fls.632/633 dos autos) à INFAZ VAREJO – em face de o autuado ter passado à condição de varejista –, a fim de que fosse designado Auditor Fiscal estranho ao feito – preferencialmente o mesmo Auditor Fiscal que realizara a revisão fiscal atinente ao Auto de Infração nº. 140779.0003/13-7 –, a fim de que realizasse revisão fiscal do levantamento levado a efeito pelo autuante, adotando as providências literalmente abaixo reproduzidas:

1. *Verifique e analise as razões e planilhas apresentadas pelo impugnante que se encontram acostadas aos autos, considerando, se for o caso, os agrupamentos que porventura não tenham sido feitos e sejam necessários para a correta apuração do estoque; as notas fiscais de entradas e saídas aduzidas pelo autuado que não teriam sido consideradas; o estoque final de produtos que o autuado apresente elementos indispensáveis que comprovem as suas alegações; sendo que, no que tange às Planilhas Comparativas atinentes aos exercícios de 2011 e 2012, reporte-se, inclusive, sobre as observações feitas pelo impugnante na coluna “JUSTIFICATIVAS/COMENTÁRIOS”;*
2. *Quanto às planilhas referentes ao agrupamento realizado pelo autuado, verifique, analise e, se for o caso, revise o lançamento se o alegado agrupamento efetivamente for pertinente;*
3. *Verifique e analise os demais elementos e razões aduzidas pelo impugnante, a fim de que a revisão fiscal seja realizada de forma completa e definitiva.*
4. *Intime o Contribuinte para indicar Assistente Técnico para acompanhar a revisão fiscal e prestar os esclarecimentos porventura necessários, **devendo a Intimação ser encaminhada aos advogados regularmente constituídos**, conforme poderes especificados na procuração anexada aos autos;*
5. *Após as verificações e análises acima referidas, deverá o diligenciador, se for o caso, elaborar novas planilhas e demonstrativos com as correções e ajustes que se fizerem necessários.*
*Em seguida, deverá o órgão competente da repartição fazendária intimar o Contribuinte, **devendo a Intimação ser encaminhada aos advogados regularmente constituídos**, entregando-lhes no ato, **mediante recibo específico**, cópia do resultado da diligência – planilhas, demonstrativos e outros elementos porventura acostados aos autos pelo diligenciador - e deste termo de diligência. Na oportunidade, deverá ser informado ao autuado **do prazo de 10 (dez) dias, a contar da ciência do recebimento da intimação**, para que apresente manifestação.*
Após a manifestação do autuado deverá ser dada ciência ao autuante.

Consta à fl. 641 dos autos expediente apresentado pelo impugnante no sentido de indicação do senhor Carlos Alberto de Oliveira, como assistente técnico visando atender a diligência.

O Auditor Fiscal João Carlos Ribeiro Filho cumpriu a diligência (fls. 643 a 645 dos autos). Consigna que a diligência tem como finalidade prestar informação fiscal referente à infração que imputa ao autuado a falta de recolhimento do ICMS, decorrente do montante da omissão de saída em valor superior à omissão de entrada de mercadorias tributadas, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque nos exercícios fechados de 2011 e 2012.

Observa que o impugnante alegou que o autuante agrupou de maneira incorreta vários itens de mercadorias, sem observância da padronização e especificação determinada pela Portaria nº 445/98, e, também, teria deixado de incluir no levantamento quantitativo de estoque diversas notas fiscais referentes aos exercícios de 2011 e 2012, especialmente as notas fiscais que acobertaram operações classificadas sob CFOP 1915, 1916, 2916, 5915, 6915 e 8925, distorcendo assim os resultados apurados (fls. 590/605).

Assinala que no intuito de atender à solicitação da 1ª JF e verificar as argumentações defensivas, intimou o Contribuinte para indicar Assistente Técnico destinado a acompanhar a revisão fiscal e prestar os esclarecimentos porventura necessários, sendo a Intimação encaminhada por meio de Aviso de Recebimento (AR) aos advogados regularmente constituídos e indicados no processo.

Diz que a partir das informações apresentadas no Recurso Voluntário (fls. 590/605) e dos mesmos arquivos magnéticos do Convênio 57/95 (SINTEGRA), enviados pelo próprio autuado e utilizados pelo autuante para elaborar o levantamento quantitativo de estoque, efetuou a carga dos referidos arquivos magnéticos para o Sistema de Auditoria Fiscal Automatizada (SAFA), selecionando os mesmos itens de mercadorias do levantamento original e refazendo os agrupamentos das mercadorias, conforme padronização e características técnicas descritas nas tabelas anexadas pelo autuado (fls. 224/284). Acrescenta que além disso, quando pertinente, efetuou a inclusão dos CFOPs e das notas fiscais indicadas pelo autuado, nos casos de efetiva movimentação de mercadorias estocadas.

Esclarece que desse modo, após a realização dos reparos necessários, elaborou novos demonstrativos do Levantamento Quantitativo do Estoque referente aos exercícios de 2011 e 2012, que anexou, resultando nos seguintes valores de crédito tributário exigido:

Exercício	ICMS a Recolher Apurado Nesta Diligência
2011	8.878,47
2012	135.004,50
TOTAL	143.882,97

Informa o diligenciador que o assistente técnico indicado pela empresa (fls. 641 dos autos), ainda que contatado na data de 24/07/2019, não apresentou nenhuma crítica ou sugestão sobre os demonstrativos finais produzidos na diligência.

Consta às fls. 665, 667, 669, 670 dos autos, intimações, via postal, tanto no endereço profissional indicado pelo impugnante como no endereço de um dos sócios da empresa.

O impugnante se manifestou (fls. 677/678 dos autos), consignando, em preliminar, que o Contribuinte se encontra representado no PAF, por advogado regularmente habilitado, para quem as intimações, até então, vinham sendo encaminhadas. Alega que, não obstante, o ato ora comentado foi realizado em direção ao endereço residencial, onde sequer mais reside qualquer “preposto” da empresa, prejudicando o seu direito de defesa.

Salienta que mesmo assim, tomando conhecimento no dia 12/02/20 da diligência determinada pelo CONSEF, observa que se aplica ao caso a Portaria 445/98, com as alterações introduzidas pela Portaria 159/19, especialmente o contido no art. 3º, inciso III, parágrafo único, XII, para fins de apuração do quanto devido.

Diante disso, solicita o impugnante que seja determinada nova diligência, para adequação do caso ao dispositivo citado, oportunidade em que, concluído o trabalho, deverá o autuado ser instado, sendo a intimação pertinente dirigida ao profissional que subscreve a manifestação.

A 1ª JJF, considerando que o impugnante ao ser intimado sobre a diligência solicitada por esta Junta de Julgamento Fiscal (fls. 632/633) apresentou Manifestação na qual alegou que se aplica ao caso a Portaria n. 445/98, com as alterações introduzidas pela Portaria nº 159/19, especialmente o contido no art. 3º, III, parágrafo único, XII, para fins do quanto devido, solicitando que seja determinada nova diligência, para adequação do caso ao dispositivo mencionado, após análise e discussão em pauta suplementar, deliberou pela conversão do feito em diligência à IFEP COMÉRCIO, a fim de que o diligenciador revisasse o levantamento fiscal, observando que *nos casos em que a similaridade das descrições de mercadorias indiquem tratar-se de um mesmo produto ou quando ocorrer pequenas variações entre itens, como cor e tamanho, pode fazer o agrupamento como sendo um só item* (redação do inciso III do art. 3º dada pela Portaria nº. 159 de 24/10/2019), bem como considerando os percentuais atribuídos a título de perda, roubo ou extravio sobre o somatório do Estoque Inicial mais as Entradas no período, em conformidade com o estabelecido no § 1º do art. 3º da Portaria nº 445/98, para efeito de apuração das omissões de saídas, elaborando novos demonstrativos com as correções e ajustes realizados.

Foi solicitado, ainda, que após o atendimento pelo diligenciador, deveria o órgão competente da repartição fazendária intimar o autuado, inclusive no endereço indicado pelo advogado legalmente constituído pelo autuado, entregando no ato, mediante recibo específico, cópia do resultado da diligência – planilhas, demonstrativos e outros elementos porventura acostados aos autos pelo diligenciador - e deste termo de diligência.

A diligência foi cumprida pelas Auditoras Fiscais, Anna Cristina R. Nascimento e Nilda B. de Santana (fls. 683/684 dos autos).

De início, observam que em face à aposentadoria do autuante foram designadas para atender o pedido de diligência.

Dizem que analisando os autos do presente processo, verificaram que este já foi objeto de revisão fiscal por Auditor Fiscal estranho ao feito, conforme recomendado pela 1ª JJF, às fls. 632/633.

Esclarecem que naquela oportunidade foram analisadas todas as alegações do impugnante e efetuados os agrupamentos de itens possíveis, conforme relatórios acostados aos autos às fls. 643 a 660. Registram que referidos relatórios foram enviados ao assistente técnico do autuado que nada mais alegou quanto aos ajustes de estoque produzidos pelo diligenciador.

Asseguram que da reanálise do processo não verificaram nenhuma necessidade de novos agrupamentos, haja vista que os mesmos já foram minuciosamente efetuados. Registram que somente acresceram aos mesmos a inserção dos percentuais de perdas previstas na Portaria n.445/98 sobre o somatório do estoque inicial mais as entradas do exercício, o que resultou no ajuste das omissões de saída para os seguintes valores: exercício de 2011, R\$7.277,02; exercício de 2012, R\$128.799,05, conforme relatórios que anexaram.

Finalizam colocando-se à disposição para quaisquer esclarecimentos que se fizerem necessários para solução da lide.

O impugnante, intimado no endereço profissional indicado, se manifestou sobre o resultado da diligência (fls.692/693 dos autos).

Renova o pleito de que todas as intimações pertinentes ao feito sejam encaminhadas ao profissional que subscreve a peça defensiva, devidamente habilitado no PAF, e reitera todos os termos da Defesa e demais pronunciamentos. Observa que desta feita a JJF se preocupou com a aplicação da nova redação da Portaria 445/98, com as alterações introduzidas pelas Portaria 159/19 e 001/20.

Diz que em consonância com referidas Portarias, cabe a dedução de 1,38%, em relação a cada

item de mercadorias, sobre o somatório do estoque inicial e das entradas do período. Ressalta que em relação a alguns produtos, listados pelas diligenciadoras no novo trabalho, a determinação do CONSEF foi atendida.

Alega que o mesmo não ocorreu no tocante a várias mercadorias, em relação às quais não enxerga, na coluna “Perda/Estoque”, qualquer dedução. Menciona como exemplo que em 2011, para os itens códigos 21016, 21308, não foram feitas deduções. Já em 2012, alega que não encontra deduções para os códigos 10322, 21272, 50220, 60907, 72386, 160505, 165206, 165207, P005539, P01388, P02394, P02484 e P16602.

Acrescenta que além disso, por “vontade própria”, as diligenciadoras aplicaram o percentual de 0,45% do inciso XI do art. 3º, § 1º, da Portaria 445/98, quando o correto seria o percentual de 1,38%, do inciso XII, do mesmo diploma regulamentar, pois a empresa não exerce a atividades de “comércio varejista de eletrodomésticos e móveis”, como irregularmente enquadrado pelas diligenciadoras. Afirma que a atividade da empresa não se encontra contemplada nos incisos I a XI, da Portaria, devendo ser aplicado o inciso XII, para “outras atividades”, exceto comércio de combustíveis.

Salienta que chama atenção, ainda, o estoque final, em 2012, atribuído ao item 120109, de 83 unidades, exatamente igual ao estoque do produto 165146. Diz que esse estoque, para o item 120109, certamente se encontra equivocado. Alega que a mercadoria 113102 (solda), se encontra com unidade de medida insegura, pois era adquirida em “KG”, mas vendida em unidades. Assevera que esses itens devem ser excluídos da autuação, em conformidade com o art. 18, inciso IV, “a” do RPAF.

Alega, também, que o item P00995 (Suporte), deve ser agrupado com os itens correspondentes aos “SPLITS”, pois normalmente é vendido em conjunto com os mesmos e assim instalados.

Finaliza ratificando os demais argumentos defensivos, caso seja mantida alguma parcela da autuação, solicita que sejam feitas as adequações devidas no lançamento, notadamente em atendimento ao quanto determinado pelo Julgador, no que concerne ao percentual de perda (1,38%).

As Auditoras Fiscais que cumpriram a diligência, cientificadas da manifestação do impugnante, se pronunciaram (fls. 697 a 699 dos autos).

No tocante à alegação defensiva de que o percentual de perdas aplicável seria de 1,38% pois a atividade exercida pela empresa não se encontra contemplada nos incisos I a XI, § 1º do art. 3º da Portaria 445/98, dizem que o percentual de perdas de estoque é atribuído em função da atividade econômica da empresa junto ao Cadastro do Contribuinte na Sefaz/BA, sendo que o Contribuinte possuía como atividade principal o Comércio Varejista de Eletrodoméstico e Equipamentos de Áudio e Vídeo, conforme consta nos Dados Cadastrais do autuado (fl. 662).

Afirmam que desse modo, para essa atividade o percentual de perdas está listado no inciso IX, § 1º, art. 1º, da Portaria n. 445/98, no percentual de 0,48%. Reproduzem o referido § 1º

Quanto à alegação defensiva de que, para alguns itens de mercadorias não foi efetuada qualquer dedução à título de perda de estoque, conforme códigos de mercadorias que menciona, dizem as diligenciadoras que, consoante o § 2º do art. 3º da Portaria n. 445/98, o valor da perda encontrada deve ser aproximado segundo as normas da ABNT e que ao aplicarem essa norma para o número inteiro, uma vez que a perda do item é total e não parcial, a perda encontrada foi arredondada para zero. Reproduzem o referido § 2º do art. 3º da Portaria n. 445/98.

No que concerne à alegação defensiva de que o estoque final em 2012 de 83 unidades atribuído ao item 120109 é exatamente igual ao item 165146 e que a quantidade apresentada no estoque do item 120109 se encontra equivocada, contesta esta alegação.

Dizem que ocorre é que o item 120109 tem como descrição, Compressor AE235DS 1/3 110V e o item 165146 tem como descrição, Split Evap. Carrier 18.000.

Salientam que muito embora possuam as mesmas quantidades de estoque final, no caso 83 unidades, possuem movimentação de entradas e saídas distintas e a omissão de estoque originalmente encontrada foi de 76 unidades para o item 120109 e de 60 unidades para o item 165146. Acrescentam que após a inclusão do índice de perdas referidos produtos passaram a apresentar estoque final de 70 unidades e 59 unidades, respectivamente.

Relativamente à alegação defensiva de que a mercadoria com código 113102 – Solda, se encontra com unidade de medida insegura pois foi adquirida em kg, porém foi revendida em unidade e, por este motivo, deve ser excluída da autuação, dizem que a unidade de medida na qual a mercadoria será comercializada é decisão do Contribuinte, contudo este tem a obrigação fiscal de manter a uniformização da unidade de medida em todas as operações, entradas, saídas e inventário, para permitir aferição do Fisco mediante roteiro auditoria de estoques.

No respeitante a alegação defensiva de que o item código P00995 – Suporte, deve ser agrupado com os itens correspondentes os “SPLITS”, pois normalmente é vendido em conjunto com os mesmos e assim instalados, dizem que o item P00995 tem como descrição – Suporte Cdar Splitpcpun, com uma movimentação de 4.162 unidades (estoque inicial +compras) ao preço médio de R\$ 34,74.

Observam que o Contribuinte pode optar por revender suas mercadorias de forma isolada ou formando kits, ou seja, tanto poderia vender o SPLIT quanto o item Split c/suporte de instalação, contudo, uma vez optando por comercializar suas mercadorias de uma ou outra forma, deve manter a uniformidade da unidade do item em todas as suas movimentações, no caso entrada, saída e estoque, a fim de permitir a auditoria de estoques pelo Fisco.

Finalizam dizendo que os fatos alegados pelo impugnante não trouxeram nenhum elemento capaz de modificar a revisão fiscal efetuada anteriormente e consideram concluída a diligência fiscal.

Presente na sessão de julgamento o ilustre patrono do autuado, advogado Fernando Marques Villa Flor, OAB/BA nº. 11026.

VOTO

Versa o Auto de Infração em exame, sobre o cometimento de duas infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, sendo que a infração 1 foi reconhecida parcialmente e a infração 2 integralmente.

Conforme relatado, esta Junta de Julgamento Fiscal, em decisão unânime, julgou parcialmente procedente o Auto de Infração, nos termos do Acórdão JJF Nº. 0213-01/16, sendo que a 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, ao apreciar o Recurso Voluntário interposto pelo impugnante, deu provimento ao referido Recurso Voluntário e decretou a nulidade da decisão recorrida, retornando os autos à Primeira Instância para *novo julgamento, em especial, a apreciação de todos os argumentos relativos à nulidade do Auto de Infração*, conforme o Acórdão CJF Nº. 0142-12/17.

Inicialmente, devo consignar que não acolho as preliminares de nulidades arguidas pelo autuado, haja vista que ao longo desses oito anos entre a lavratura do presente Auto de Infração, ocorrida em 30/06/2014, até a data do julgamento que está sendo realizado hoje, 06/04/2022, foram realizadas diversas diligências, revisão fiscal pelo autuante, e posteriormente por Auditor Fiscal estranho ao feito, em atendimento às arguições do autuado, em sua Defesa inicial e manifestações posteriores, inclusive no tocante a própria decisão desta Junta de Julgamento Fiscal, Acórdão JJF Nº. 0213-01/16, que a 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, ao apreciar o Recurso Voluntário interposto pelo impugnante, decretou a nulidade da decisão recorrida, retornando os autos para novo julgamento, em especial, a apreciação de todos os argumentos relativos à nulidade do Auto de Infração.

Por certo que a decretação da nulidade da decisão desta JJF pela 2ª CJF, pelo fato de o impugnante alegar cerceamento de defesa, pois os advogados somente tomaram conhecimento da intimação no dia 27/11/15 (uma sexta-feira), ficando com o prazo tolhido em 50%, a meu sentir, não se apresenta como situação que possa inquinar de nulidade o ato, haja vista que a intimação foi feita na forma regulamentar, ou seja, o Contribuinte foi devidamente intimado, via postal, conforme Aviso de Recebimento (AR) acostado à fl. 309 dos autos, no qual consta a assinatura do recebedor em 24/11/2015, não invalidando o ato, o fato de o Contribuinte somente ter comunicado aos seus advogados em momento posterior.

De qualquer forma essa nulidade resta ultrapassada, haja vista o que o foi dito acima, quanto à realização de diversas diligências e revisão fiscal por Auditor Fiscal estranho ao feito.

O impugnante argui diversas nulidades como:

- o trabalho fiscal é nulo ou improcedente, haja vista que o roteiro de auditoria escolhido não deveria ter sido utilizado;
- o autuante se utilizou de critérios próprios, e ilegais, para mensurar a base de cálculo;
- haveria que se aplicar o “agrupamento ou proporcionalidade” sobre operações, que segundo o próprio fiscal, “não movimentam estoques”;
- existem erros decorrentes da não consideração de inúmeros cupons fiscais e notas (problemas no SINTEGRA); os inventários, comprovadamente, foram lançados com quantidades erradas.
- a exigência fiscal é nula de pleno direito, por insegurança na determinação da infração e na apuração da base de cálculo, conforme determina o art. 18, inciso IV, “a” do RPAF;
- considerando que o “agrupamento” determinado pela JJF e previsto na Portaria nº 445/98 não foi realizado, resta caracterizado também o cerceamento ao direito de defesa, com ofensa ao mesmo art. 18, inciso II do RPAF.

Certamente que todas essas arguições de nulidades restaram ultrapassadas com a realização de diligências e revisão fiscal por estranho ao feito, que justamente observaram todas as alegações defensivas e procederam aos devidos agrupamentos, as devidas correções e ajustes atinentes aos documentos fiscais, inclusive no tocante aos CFOPs aduzidos pelo impugnante.

O Roteiro de Auditoria de Estoques não merece qualquer reparo, pois utilizado corretamente. O autuante não utilizou critério próprio na mensuração da base de cálculo. Inexiste a alegada insegurança na determinação da infração e na apuração da base de cálculo, portanto, ofensa ao que determina o art. 18, inciso IV, alínea “a” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

A alegação defensiva quanto ao levantamento fiscal ter sido realizado com base em arquivos magnéticos contendo inconsistências, não merece prosperar.

Isso porque, conforme esclarecido pelo autuante, e consta dos autos, em decorrência de diversas inconsistências detectadas nos arquivos Sinetgra do autuado, relativos aos exercícios de 2011 e 2012, foi o contribuinte intimado a corrigi-los em 24/02/2014, conforme listagens diagnosticadas, fls. 09 a 13, e em 24/04/2014, fls. 15 a 20, antes da realização de qualquer roteiro de auditoria. Esclareceu o autuante, que entre as omissões de registros obrigatórios estavam justamente os Reg. 74, relativos aos inventários (estoques) iniciais e finais de 2011 e 2012, cujo suprimento só ocorreu 45(quarenta e cinco) dias após as respectivas intimações. Portanto, somente após uma prorrogação de 15 (quinze) dias além dos prazos legais iniciais, as informações foram recepcionadas e cotejadas com as existentes nos respectivos livros de inventários dos períodos considerados, mostrando-se consistentes. Por conseguinte, não procede a alegação que os levantamentos dos estoques se basearam em inventários inconsistentes, mesmo porque, as omissões e informações inconsistentes fornecidas inicialmente, foram objeto de intimação para correção, sendo dado um prazo mais que suficiente para as devidas correções.

Dessa forma, não procede a arguição de nulidade sob esse fundamento.

Verifico que a Fiscalização oportunizou ao autuado a correção de inconsistências detectadas nos arquivos SINTEGRA - conforme consignado pelo autuante -, antes da realização do roteiro de auditoria de estoque, não procedendo a alegação defensiva de existência de documentos fiscais não considerados no levantamento.

Diante do exposto, não acolho as nulidades arguidas, haja vista a inocorrência de quaisquer das hipóteses prevista no art. 18 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Quanto ao mérito, considerando que o PAF fora retornado à Primeira Instância para novo julgamento, esta Junta de Julgamento Fiscal, após análise e discussão em pauta suplementar, deliberou, por unanimidade, pela conversão do feito em diligência à INFAZ VAREJO – em face de o autuado ter passado à condição de varejista –, a fim de que fosse designado Auditor Fiscal estranho ao feito, a fim de que realizasse revisão fiscal do levantamento levado a efeito pelo autuante, adotando as providências literalmente abaixo reproduzidas:

- 1. Verifique e analise as razões e planilhas apresentadas pelo impugnante que se encontram acostadas aos autos, considerando, se for o caso, os agrupamentos que porventura não tenham sido feitos e sejam necessários para a correta apuração do estoque; as notas fiscais de entradas e saídas aduzidas pelo autuado que não teriam sido consideradas; o estoque final de produtos que o autuado apresente elementos indispensáveis que comprovem as suas alegações; sendo que, no que tange às Planilhas Comparativas atinentes aos exercícios de 2011 e 2012, reporte-se, inclusive, sobre as observações feitas pelo impugnante na coluna “JUSTIFICATIVAS/COMENTÁRIOS”;*
- 2. Quanto às planilhas referentes ao agrupamento realizado pelo autuado, verifique, analise e, se for o caso, revise o lançamento se o alegado agrupamento efetivamente for pertinente;*
- 3. Verifique e analise os demais elementos e razões aduzidas pelo impugnante, a fim de que a revisão fiscal seja realizada de forma completa e definitiva.*
- 4. Intime o Contribuinte para indicar Assistente Técnico para acompanhar a revisão fiscal e prestar os esclarecimentos porventura necessários, **devendo a Intimação ser encaminhada aos advogados regularmente constituídos**, conforme poderes especificados na procuração anexada aos autos;*
- 5. Após as verificações e análises acima referidas, deverá o diligenciador, se for o caso, elaborar novas planilhas e demonstrativos com as correções e ajustes que se fizerem necessários.*

O impugnante apresentou petição indicando como assistente técnico o senhor Carlos Alberto de Oliveira, visando atender a diligência.

O Auditor Fiscal João Carlos Ribeiro Filho cumpriu a diligência. Assinalou que no intuito de atender à solicitação da 1ª JJF e verificar as argumentações defensivas, intimou o Contribuinte para indicar Assistente Técnico destinado a acompanhar a revisão fiscal e prestar os esclarecimentos porventura necessários, sendo a Intimação encaminhada por meio de Aviso de Recebimento (AR) aos advogados regularmente constituídos e indicados no processo.

Esclareceu o diligenciador que a partir das informações apresentadas no Recurso Voluntário (fls. 590 a 605 dos autos), e dos mesmos arquivos magnéticos do Convênio 57/95 (SINTEGRA), enviados pelo próprio autuado e utilizados pelo autuante para elaborar o levantamento quantitativo de estoque, efetuou a carga dos referidos arquivos magnéticos para o Sistema de Auditoria Fiscal Automatizada (SAFA), selecionando os mesmos itens de mercadorias do levantamento original e refazendo os agrupamentos das mercadorias, conforme padronização e características técnicas descritas nas tabelas anexadas pelo autuado (fls. 224/284). Esclareceu ainda, que além disso, quando pertinente, efetuou a inclusão dos CFOPs e das notas fiscais indicadas pelo autuado, nos casos de efetiva movimentação de mercadorias estocadas.

Conclusivamente, após a realização dos reparos necessários, elaborou novos demonstrativos do Levantamento Quantitativo do Estoque, referentes aos exercícios de 2011 e 2012, que anexou, resultando nos seguintes valores de crédito tributário exigido:

Exercício	ICMS a Recolher Apurado Nesta Diligência
-----------	---

2011	8.878,47
2012	135.004,50
TOTAL	143.882,97

O diligenciador informou ainda que o assistente técnico indicado pelo impugnante à fl.641 dos autos, apesar de ter sido contatado em 24/07/2019, não apresentou nenhuma crítica ou sugestão sobre os demonstrativos finais produzidos na diligência.

Verifico que consta às fls. 665, 667, 669, 670 dos autos, intimações via postal, tanto para o endereço profissional indicado pelo impugnante, como no endereço de um dos sócios da empresa.

Apesar disso, o impugnante se manifestou (fls. 677/678 dos autos), consignando, em preliminar, que o Contribuinte se encontra representado no PAF, por advogado regularmente habilitado, para quem as intimações até então vinham sendo encaminhadas. Alegou que não obstante o ato ora comentado, foi realizado em direção ao endereço residencial, onde sequer mais reside qualquer “preposto” da empresa, prejudicando o seu direito de defesa.

Certamente que essa alegação defensiva de cerceamento de defesa resta ultrapassada, haja vista que conforme dito acima, as intimações via postal (AR), também foram direcionadas ao endereço profissional indicado pelo ilustre advogado do Contribuinte.

O impugnante salientou, que mesmo assim, tomando conhecimento da diligência determinada pelo CONSEF, observou que se aplica ao caso a Portaria 445/98, com as alterações introduzidas pela Portaria 159/19, especialmente o contido no art. 3º, inciso III, parágrafo único, XII, para fins de apuração do quanto devido e solicitou que fosse determinada nova diligência, para adequação do caso ao dispositivo citado, oportunidade em que, concluído o trabalho, deverá ser instado, sendo a intimação pertinente dirigida ao profissional que subscreve a manifestação.

A redação do inciso III do art. 3º dada pela Portaria nº 159, de 24/10/19, com efeitos a partir de 25/10/19, aduzida pelo impugnante estabelece que:

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

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

Já parágrafo único do art. 3º - aduzido pelo impugnante - passou a vigorar como § 1º com a redação dada pela Portaria nº 001, de 02/01/2020, DOE de 03/01/2020, efeitos a partir de 03/01/2020, e estabeleceu novo critério para apuração de débitos do ICMS decorrentes de omissão de saídas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo por espécies de mercadorias, conforme abaixo reproduzido:

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

§ 1º Deverão ser considerados nos levantamentos quantitativos, a título de perda, roubo ou extravio, para efeito de apuração de omissões de saídas, os quantitativos em relação a cada item de mercadoria resultantes da aplicação dos seguintes percentuais sobre o somatório do estoque inicial mais as entradas no período:

I - 2,05%, no comércio varejista de supermercados;

II - 1,92%, no comércio varejista de perfumaria;

III - 1,80%, no comércio varejista de artigos esportivos;

IV - 1,18%, no comércio varejista de moda;

V - 1,09%, no comércio varejista de drogarias;

VI - 1,02%, no comércio varejista de material de construção;

VII - 0,99%, no comércio de atacarejo;

VIII - 0,91%, no comércio varejista de livrarias e papelerias;

IX - 0,70%, no comércio varejista de calçados;

X - 0,62%, no comércio varejista de lojas de departamento;

XI - 0,46%, no comércio varejista de eletrodomésticos e móveis;

XII - 1,38%, outras atividades de comércio varejista, exceto comércio varejista de combustíveis.

Considerando que efetivamente assistia razão ao impugnante no tocante à aplicabilidade das referidas disposições ao presente caso, esta Junta de Julgamento Fiscal, após análise e discussão

em pauta suplementar, deliberou pela conversão do feito em diligência, a fim de que o diligenciador revisasse o levantamento fiscal, observando que *nos casos em que a similaridade das descrições de mercadorias indiquem tratar-se de um mesmo produto ou quando ocorrer pequenas variações entre itens, como cor e tamanho, pode fazer o agrupamento como sendo um só item* (redação do inciso III do art. 3º dada pela Portaria nº. 159 de 24/10/2019), bem como considerasse os percentuais atribuídos a título de perda, roubo ou extravio sobre o somatório do Estoque Inicial, mais as Entradas no período, em conformidade com o estabelecido no § 1º do art. 3º da Portaria nº 445/98, para efeito de apuração das omissões de saídas, elaborando novos demonstrativos com as correções e ajustes realizados.

Foi solicitado ainda, que após o atendimento pelo diligenciador, deveria o órgão competente da repartição fazendária intimar o autuado, inclusive no endereço indicado pelo advogado legalmente constituído pelo Contribuinte, entregando no ato, mediante recibo específico, cópia do resultado da diligência – planilhas, demonstrativos e outros elementos porventura acostados aos autos pelo diligenciador - e do termo de diligência.

A diligência foi cumprida pelas ilustres Auditoras Fiscais, Anna Cristina R. Nascimento e Nilda B. de Santana (fls. 683/684), em face à aposentadoria do autuante.

Consignaram as diligenciadoras, que analisando os autos do presente processo, verificaram que este já foi objeto de revisão fiscal por Auditor Fiscal estranho ao feito, conforme recomendado pela 1ª JF, às fls. 632/633. Esclareceram que naquela oportunidade foram analisadas todas as alegações do impugnante, e efetuados os agrupamentos de itens possíveis, conforme relatórios acostados aos autos às fls. 643 a 660. Registraram, que os referidos relatórios foram enviados ao assistente técnico do autuado, que nada mais alegou quanto aos ajustes de estoque produzidos pelo diligenciador.

Asseguraram que na reanálise do processo não verificaram nenhuma necessidade de novos agrupamentos, haja vista que estes já foram minuciosamente efetuados. Registraram que somente acresceram aos mesmos a inserção dos percentuais de perdas previstas na Portaria n. 445/98 sobre o somatório do estoque inicial, mais as entradas do exercício, o que resultou no ajuste das omissões de saída para os seguintes valores: exercício de 2011, R\$ 7.277,02; exercício de 2012, R\$ 128.799,05, conforme relatórios que anexaram.

O impugnante, intimado no endereço profissional indicado, se manifestou sobre o resultado da diligência (fls.692/693 dos autos). Renovou o pleito de que todas as intimações pertinentes ao feito fossem encaminhadas ao profissional que subscreve a peça defensiva, devidamente habilitado no PAF, e reiterou todos os termos da Defesa e demais pronunciamentos. Observou que desta feita a JF se preocupou com a aplicação da nova redação da Portaria 445/98, com as alterações introduzidas pelas Portarias 159/19 e 001/20.

Disse que em consonância com as referidas Portarias, cabe a dedução de 1,38%, em relação a cada item de mercadorias, sobre o somatório do estoque inicial e das entradas do período. Ressaltou que em relação a alguns produtos, listados pelas diligenciadoras no novo trabalho, a determinação do CONSEF foi atendida.

Alegou que o mesmo não ocorreu no tocante a várias mercadorias, em relação às quais não enxergou na coluna “Perda/Estoque” qualquer dedução. Mencionou como exemplo que em 2,011, para os itens códigos 21016, 21308, não foram feitas deduções. Já em 2012, alegou que não encontrou deduções para os códigos 10322, 21272, 50220, 60907, 72386, 160505, 165206, 165207, P005539, P01388, P02394, P02484 e P16602.

Acrescentou, que além disso, por “vontade própria”, as diligenciadoras aplicaram o percentual de 0,45% do inciso XI do art. 3º, § 1º da Portaria 445/98, quando o correto seria o percentual de 1,38%, do inciso XII do mesmo diploma regulamentar, pois a empresa não exerce a atividades de “comércio varejista de eletrodomésticos e móveis”, como irregularmente enquadrado pelas diligenciadoras. Afirmou que a atividade da empresa não se encontra contemplada nos incisos I a

XI da Portaria, devendo ser aplicado o inciso XII, para “outras atividades”, exceto comércio de combustíveis.

Salientou, que chama atenção ainda o estoque final em 2012, atribuído ao item 120109, de 83 unidades, exatamente igual ao estoque do produto 165146. Disse que esse estoque para o item 120109, certamente se encontra equivocado. Alegou que a mercadoria 113102 (solda), se encontra com unidade de medida insegura, pois era adquirida em “KG”, mas vendida em unidades. Assevera que esses itens devem ser excluídos da autuação, de acordo com o art. 18, inciso IV, “a” do RPAF.

Alegou também que o item P00995 (Suporte), deve ser agrupado com os itens correspondentes aos “SPLITS”, pois normalmente é vendido em conjunto com os mesmos e assim instalados.

As Auditoras Fiscais que cumpriram a diligência, científicas da manifestação do impugnante, se pronunciaram (fls. 697 a 699 dos autos).

No tocante à alegação defensiva de que o percentual de perdas aplicável seria de 1,38%, pois a atividade exercida pela empresa não se encontra contemplada nos incisos I a XI, § 1º do art. 3º da Portaria 445/98, disseram que o percentual de perdas de estoque é atribuído em função da atividade econômica da empresa junto ao Cadastro do Contribuinte na Sefaz/BA, sendo que o Contribuinte possuía como atividade principal o *Comércio Varejista de Eletrodoméstico e Equipamentos de Áudio e Vídeo*, conforme consta nos Dados Cadastrais do autuado (fl. 663).

Afirmaram que desse modo, para essa atividade o percentual de perdas está listado no inciso IX, § 1º, art. 1º da Portaria n. 445/98, no percentual de 0,48%. Na realidade, o percentual é ainda menor, ou seja, 0,46%.

Quanto à alegação defensiva de que para alguns itens de mercadorias não foi efetuada qualquer dedução à título de perda de estoque, conforme códigos de mercadorias que menciona, disseram as diligenciadoras que, consoante o § 2º do art. 3º da Portaria n. 445/98, o valor da perda encontrada deve ser aproximado segundo as normas da ABNT e que ao aplicarem essa norma para o número inteiro, uma vez que a perda do item é total e não parcial, a perda encontrada foi arredondada para zero.

No que concerne à alegação defensiva de que o estoque final em 2012, de 83 unidades atribuído ao item 120109 é exatamente igual ao item 165146, e que a quantidade apresentada no estoque do item 120109 se encontra equivocada, disseram que ocorre é que o item 120109 tem como descrição, Compressor AE235DS 1/3 110V, e o item 165146 tem como descrição, Split Evap. Carrier 18.000.

Salientaram que muito embora possuam as mesmas quantidades de estoque final, no caso 83 unidades, possuem movimentação de entradas e saídas distintas, e a omissão de estoque originalmente encontrada foi de 76 unidades para o item 120109, e de 60 unidades para o item 165146. Acrescentaram que após a inclusão do índice de perdas referidos produtos passaram a apresentar estoque final de 70 unidades e 59 unidades, respectivamente.

No tocante à alegação defensiva de que a mercadoria com código 113102 – Solda, se encontra com unidade de medida insegura, pois foi adquirida em kg, porém, foi revendida em unidade, e por este motivo deve ser excluída da autuação, disseram que a unidade de medida na qual a mercadoria será comercializada é decisão do Contribuinte, contudo este tem a obrigação fiscal de manter a uniformização da unidade de medida em todas as operações, entradas, saídas e inventário, para permitir aferição do Fisco mediante roteiro auditoria de estoques.

Quanto à alegação defensiva de que o item código P00995 – Suporte, deve ser agrupado com os itens correspondentes aos “SPLITS”, pois normalmente é vendido em conjunto com os mesmos e assim instalados, disseram que o item P00995 tem como descrição – Suporte Cdar Splitpcpun, com uma movimentação de 4.162 unidades (estoque inicial +compras) ao preço médio de R\$ 34,74.

Observaram que o Contribuinte pode optar por revender suas mercadorias de forma isolada ou formando kits, ou seja, tanto poderia vender o SPLIT quanto o item Split c/suporte de instalação,

contudo, uma vez optando por comercializar suas mercadorias de uma ou outra forma, deve manter a uniformidade da unidade do item em todas as suas movimentações, no caso entrada, saída e estoque, a fim de permitir a auditoria de estoques pelo Fisco.

De início, observo que o exame do trabalho revisional realizado pelo Auditor Fiscal estranho ao feito, permite concluir que não merece qualquer reparo o resultado apresentado pelo revisor, haja vista que observadas as alegações defensivas atinentes aos agrupamentos, aos CFOPs, e aos documentos fiscais não considerados anteriormente.

Relevante observar o registro feito pelo revisor, no sentido de que o assistente técnico indicado pelo impugnante à fl.641 dos autos, ainda que contatado na data de 24/07/2019, não apresentou nenhuma crítica ou sugestão sobre os demonstrativos finais produzidos na diligência.

Observo que ao tomar ciência do resultado da diligência, o impugnante alegou que se aplica ao caso a Portaria 445/98, com as alterações introduzidas pela Portaria 159/19, especialmente o contido no art. 3º, inciso III, parágrafo único, XII, para fins de apuração do quanto devido e solicitou que fosse determinada nova diligência, para adequação do caso ao dispositivo citado, oportunidade em que, concluído o trabalho, deverá ser instado, sendo a intimação pertinente dirigida ao profissional que subscreve a manifestação.

Por assistir razão ao impugnante, esta JJF converteu o feito em nova diligência a repartição fazendária de origem, a fim de que fosse designado preposto fiscal para realizar os devidos ajustes no trabalho feito na revisão fiscal.

A diligência foi cumprida corretamente pelas diligenciadoras, que consignaram inexistir necessidade de novos agrupamentos, haja vista que estes já foram minuciosamente efetuados. Esclareceram que apenas foi feita a inserção dos percentuais de perdas previstas na Portaria n. 445/98, sobre o somatório do estoque inicial mais as entradas do exercício, o que resultou no ajuste das omissões de saída no valor de R\$ 7.277,02 no exercício de 2011, e de R\$ 128.799,05, no exercício de 2012.

Apesar do inconformismo apresentado pelo impugnante quando cientificado do resultado da diligência, coaduno plenamente com o entendimento manifestado pelas diligenciadoras na última diligência realizada no sentido de que:

- descabe a aplicação do percentual de perdas de 1,38% pretendido pelo impugnante, haja vista que o percentual de perdas de estoque é atribuído em função da atividade econômica da empresa junto ao Cadastro do Contribuinte na Sefaz/BA, sendo que o Contribuinte possuía como atividade principal o *Comércio Varejista de Eletrodoméstico e Equipamentos de Áudio e Vídeo*, conforme consta nos Dados Cadastrais do autuado (fl. 663). Certamente que há que prevalecer a atividade declarada pelo próprio autuado no seu cadastramento junto à repartição fazendária. É injustificável que permanecesse todo esse tempo com o cadastramento errado, conforme alegado.

Assim sendo, para a atividade exercida pelo autuado constante no Cadastro de Contribuinte, o percentual de perdas aplicável é o previsto no item IX do § 1º do art. 1º da Portaria n. 445/98, no caso 0, 46%, aplicado corretamente pelas diligenciadoras.

Cabe ainda destacar, que de acordo com o documento “Dados Cadastrais”, acostado à fl. 663 dos autos, consta como atividade secundária da empresa o CNAE 4322302 - *Instalação e manutenção de sistemas centrais de ar condicionado, de ventilação e refrigeração* – portanto, inaplicável o percentual de perdas pretendido pelo impugnante, haja vista que os percentuais de perdas são aplicáveis, exclusivamente, às atividades de comércio varejista, exceto comércio varejista de combustíveis;

- descabe a alegação defensiva de que para alguns itens de mercadorias não foi efetuada qualquer dedução à título de perda de estoque, conforme códigos de mercadorias que menciona, haja vista que nos termos do § 2º do art. 3º da Portaria n. 445/98, o valor da perda encontrada deve ser aproximado segundo as normas da ABNT, sendo que as diligenciadoras ao aplicarem essa

norma para o número inteiro, considerando que a perda do item é total e não parcial, a perda encontrada foi corretamente arredondada para zero;

- descabe a alegação defensiva de que o estoque final em 2012 de 83 unidades atribuído ao item 120109 é exatamente igual ao item 165146 e que a quantidade apresentada no estoque do item 120109 se encontra equivocada, pois o que ocorre é que o item 120109 tem como descrição, Compressor AE235DS 1/3 110V e o item 165146 tem como descrição, Split Evap. Carrier 18.000. Conforme muito bem observado pelas diligenciadoras, cujo entendimento acolho, apesar de terem as mesmas quantidades de estoque final, no caso 83 unidades, possuem movimentação de entradas e saídas distintas e a omissão de estoque originalmente encontrada foi de 76 unidades para o item 120109, e de 60 unidades para o item 165146, sendo que com a inclusão do índice de perdas, passaram a apresentar estoque final de 70 unidades e 59 unidades, respectivamente;

- descabe a alegação defensiva de que a mercadoria com código 113102 – Solda, se encontra com unidade de medida insegura, pois foi adquirida em kg, porém foi revendida em unidade e, por este motivo, deve ser excluída da autuação, haja vista que, conforme corretamente consignado pelas diligenciadoras, a unidade de medida na qual a mercadoria será comercializada é decisão do Contribuinte, contudo este tem a obrigação fiscal de manter a uniformização da unidade de medida em todas as operações, entradas, saídas e inventário, para permitir aferição pelo Fisco mediante roteiro Auditoria de Estoques;

- descabe a alegação defensiva de que o item código P00995 – Suporte, deve ser agrupado com os itens correspondentes aos “SPLITS”, pois normalmente é vendido em conjunto com os mesmos e assim instalados, pois o item P00995 tem como descrição – Suporte Cdar Splitpcpun, com uma movimentação de 4.162 unidades (estoque inicial +compras) ao preço médio de R\$34,74, haja vista que efetivamente cabe ao Contribuinte ao optar por revender suas mercadorias de forma isolada ou formando kits, manter a identificação da unidade do item em todas as suas movimentações, no caso entrada, saída e estoque, a fim de permitir a Auditoria de Estoques pelo Fisco, conforme acertadamente consignado pelas diligenciadoras.

Diante do exposto, a infração 1 é parcialmente subsistente no valor de total de ICMS devido de R\$ 136.076,07, sendo R\$ 7.277,02 referente ao exercício de 2011, e R\$ 128.799,05 referente ao exercício de 2012.

Quanto à infração 2, conforme já consignado, o autuado reconheceu o cometimento da conduta infracional que lhe foi imputada neste item da autuação, sendo, desse modo, subsistente no valor de R\$ 31.927,09.

Por fim, quanto ao pedido do impugnante para que as notificações/intimações atinentes ao presente feito sejam encaminhadas ao endereço que indica, consigno que nada obsta o atendimento do pedido pelo órgão competente da repartição fazendária, entretanto, 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/99.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº. **140779.0001/14-2**, lavrado contra **DEVIDES & VIANA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 168.003,16**, acrescido da multa de 60% sobre R\$ 31.927,09 e de 100% sobre R\$ 136.076,07, previstas no art. 42, inciso II, alínea “a” e 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 do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 18/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 06 de abril de 2022.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR