

PROCESSO Nº 0605252017-5

ACÓRDÃO Nº 0106/2021

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente : GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO PROCESSOS FISCAIS -
GEJUP.

Recorrida : MIRANDA MÓVEIS LTDA.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO – GR1 SEFAZ – J.
PESSOA.

Autuante : JOSÉ DOMINGOS MOURA ALVES.

Relatora : CONS^a. SUPLENTE LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ESTOQUE A DESCOBERTO (FISCALIZAÇÃO PERÍODO ABERTO). VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS. NULIDADE. VÍCIO FORMAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

In casu, a peça acusatória apresenta vício na descrição dos fatos demonstrados e na atribuição da norma legal infringida, por ter imputado incorretamente as infrações encontradas nas diferenças apuradas no Levantamento Quantitativo, em ofensa aos incisos II e III do art. 17 da Lei 10.094/2013

Cabível a realização de novo feito fiscal, devendo ser obedecido o prazo disciplinado no art. 173, II do Código Tributário Nacional

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M Segunda Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade e de acordo com o voto da relatora pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter inalterada a sentença monocrática que julgou *nulo*, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000967/2017-85, lavrado em 26/4/2017, contra a empresa, MIRANDA MOVEIS LTDA., inscrição estadual nº 16.109.747-2, eximindo o sujeito passivo dos ônus do presente lançamento tributário. Em tempo, reitero a possibilidade de realização de um novo procedimento acusatório, em função do vício formal indicado nas razões desse voto, em observância ao disposto nos dispositivos legais supracitados (Lei nº 10.094/2013) e, atento ao princípio da verdade material, devendo ser obedecido o prazo disciplinado no art. 173, II do Código Tributário Nacional.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.E.

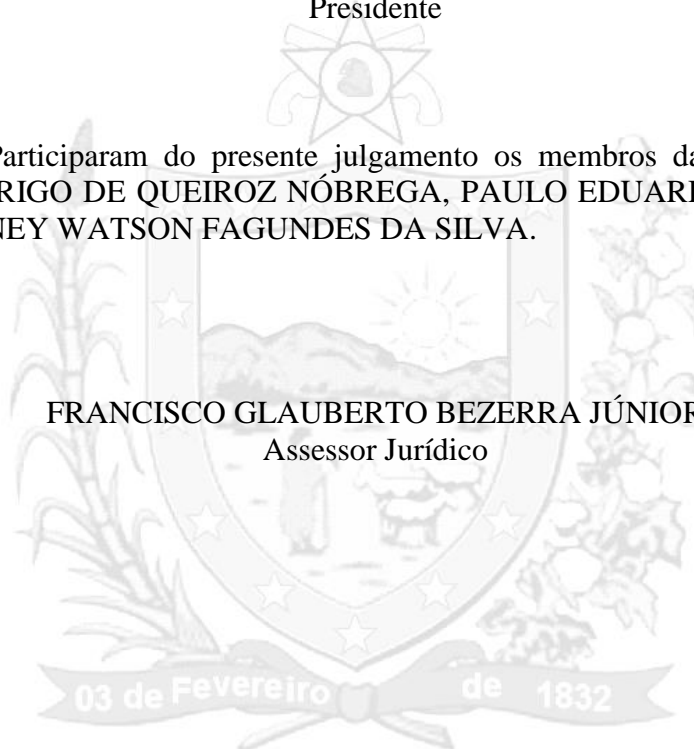
Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 17 de março de 2021.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira Relatora Suplente

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, RODRIGO DE QUEIROZ NÓBREGA, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON E SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor Jurídico



PROCESSO Nº 060.525.2017-5

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente : GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO PROCESSOS FISCAIS -
GEJUP.

Recorrida : MIRANDA MÓVEIS LTDA.

Preparadora : CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO – GR1 SEFAZ – J. PESSOA.

Autuante : JOSÉ DOMINGOS MOURA ALVES.

Relatora : CONS^a. SUPLENTE LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ESTOQUE A DESCOBERTO (FISCALIZAÇÃO PERÍODO ABERTO). VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS. NULIDADE. VÍCIO FORMAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

In casu, a peça acusatória apresenta vício na descrição dos fatos demonstrados e na atribuição da norma legal infringida, por ter imputado incorretamente as infrações encontradas nas diferenças apuradas no Levantamento Quantitativo, em ofensa aos incisos II e III do art. 17 da Lei 10.094/2013

Cabível a realização de novo feito fiscal, devendo ser obedecido o prazo disciplinado no art. 173, II do Código Tributário Nacional

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000967/2017-85, lavrado em 26/4/2017, contra a empresa, MIRANDA MOVEIS LTDA., inscrição estadual nº 16.109.747-2, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/1/2013 e 31/12/2013, consta a seguinte denúncia:

- ESTOQUE A DESCOBERTO (FISCALIZAÇÃO PERÍODO ABERTO) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte mantém estocadas no seu estabelecimento, mercadorias tributáveis acobertadas de notas fiscais (estoque a descoberto), fato este que resulta na obrigação de recolhimento do imposto devido.

Nota Explicativa:

ENTRADAS SEM REGISTRO NOS LIVROS PRÓPRIOS, ESTOQUE A DESCOBERTO CORRESPONDENTE AO EXERCÍCIO DE 2013 CONFORME PLANILHA DE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO.

- VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte vendeu mercadorias tributáveis sem a emissão de documentação fiscal, culminando na falta de recolhimento do imposto.

Foram dados como infringidos os art. 150 c/c art. 172, e arts. 158, I e 160, I, todos do RICMS-PB, sendo proposta a penalidade prevista no art. 82, V, “a” e “b”, da Lei nº 6.379/96, e apurado um crédito tributário no valor de R\$ 745.750,92, sendo R\$ 372.875,46, de ICMS, e R\$ 372.875,46, de multa por infração.

Cientificada, da ação fiscal, através de seus sócios, por via postal, em 16/5/2017 e 17/5/2017, respectivamente, a autuada apresentou reclamação, em 14/6/2017 (fls. 115-139).

Argui em preliminar a nulidade do lançamento fiscal por não precisar o período exato do levantamento quantitativo e não haver referência a qual demonstrativo e documentos se fundou o lançamento de ofício.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos, (fl. 715), e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Lindemberg Roberto de Lima, que decidiu pela nulidade, por vício formal, do feito fiscal, recorrendo de ofício ao Conselho de Recursos Fiscais, nos termos do art. 80, da Lei nº 10.094/13 (fls.717-725).

Cientificada da decisão de Primeira Instância no seu Domicílio Tributário Eletrônico – DTe (fl. 728), a autuada não apresentou recurso voluntário.

Remetidos a este Colegiado, os autos foram distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso *de ofício* contra decisão de primeira instância que julgou *nulo* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000967/2017-85, lavrado em 26/4/2017, contra a empresa em epígrafe e os responsáveis nele qualificados, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

O presente auto de infração versa sobre as acusações de estoque à descoberto (fiscalização período aberto) e vendas de mercadorias tributáveis sem emissão de documentos fiscais.

Tais irregularidades foram apuradas mediante a aplicação da técnica do Levantamento Quantitativo de Mercadorias, em face da empresa MIRANDA MÓVEIS LTDA, devidamente qualificada nos autos, no exercício de 2013, conforme demonstrativos (fls. 12-105).

Como se sabe, o levantamento quantitativo é um procedimento fiscal destinado a conferir as entradas e saídas de mercadorias do estabelecimento de contribuinte, em um determinado período, tomando-se como pontos de referência os inventários inicial e final no período considerado.

A técnica consiste em confrontar, em cada período fiscalizado, as mercadorias disponíveis para vendas (EI + C) com a soma das saídas mais o estoque final (S + EF), devendo ser satisfeita a equação $EI + C = S + EF$. As eventuais diferenças denotam irregularidade, sujeitando o contribuinte ao pagamento do imposto, na forma da legislação tributária.

Por oportuno, importa esclarecer que, compulsando-se minuciosamente os autos, observa-se que foram oportunizados à atuada todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo, alguns dos pilares do ordenamento jurídico processual.

E mais, que os itens das operações listadas pela fiscalização na planilha acusatória, tiveram origem em todas as NFe de entrada e saída do exercício de 2013 constantes da base de dados desta Secretaria.

Ademais disso, todas as declarações feitas pelo contribuinte tem validade jurídica atestada através da pertinente certificação digital das informações prestadas na EFD.

Feitas tais considerações preambulares, cumpre adentrarmos de maneira pormenorizada nas acusações insertas no libelo basilar.

ACUSAÇÃO 01:

ESTOQUE À DESCOBERTO (FISCALIZAÇÃO PERÍODO ABERTO)

O estoque a descoberto se caracteriza pela existência de estoque físico (declarado ou contado) maior do que aquele calculado de acordo com estoque inicial, mais as compras e menos as saídas. Assim, no estoque a descoberto observa-se que a saída de mercadorias somou quantidade superior as existentes no estoque e as adquiridas no período

E, uma vez constatada a ocorrência de estoque a descoberto, mediante a aplicação da técnica do levantamento quantitativo, comprova-se que o contribuinte adquiriu mercadorias desacompanhadas de documento fiscal, em desrespeito aos artigos 150 e 172 do RICMS-PB, abaixo transcritos:

Art. 150. Sempre que for obrigatória a emissão de documentos fiscais, aqueles a quem se destinarem as mercadorias são obrigados a exigir tais documentos dos que devam emití-los, contendo todos os requisitos legais, observado ainda o disposto no inciso IX do art. 119.

Art. 172. O contribuinte emitirá nota fiscal sempre que em seu estabelecimento entrarem bens ou mercadorias, real ou simbolicamente (Ajuste SINIEF09/97):

I - novos ou usados, remetidos a qualquer título por particulares, produtores agropecuários ou pessoas físicas ou jurídicas não obrigados à emissão de documentos fiscais;

II - em retorno, quando remetidos por profissionais autônomos ou avulsos, aos quais tenham sido enviados para industrialização;

III - em retorno de exposições ou feiras, para as quais tenham sido remetidos exclusivamente para fins de exposição ao público;

- IV - em retorno de remessas feitas para vendas fora do estabelecimento, inclusive por meio de veículos;*
- V - importados diretamente do exterior, bem como os arrematados em leilão ou adquiridos em concorrência promovidos pelo Poder Público;*
- VI - em outras hipóteses previstas na legislação. (...)*

Neste caso, o adquirente se sujeita ao pagamento do ICMS correspondente às operações (compras) realizadas sem documento fiscal, na forma do art. 38, do RICMS/PB, *in verbis*:

Art. 38. São responsáveis pelo pagamento do imposto e respectivos acréscimos legais:

IV - os adquirentes, em relação a mercadorias cujo imposto não tenha sido pago no todo ou em parte;

Tal conduta irregular enseja a aplicação da multa por infração pertinente, arrimada no art. 82, V, "b", da Lei n.6.379/96, *ipsis litteris*:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento)

b) aos que entregarem, remeterem, transportarem, receberem, estocarem, depositarem mercadorias ou efetuarem prestações desacompanhadas de documentos fiscais hábeis;

Compulsando-se os autos verifica-se que instruem a peça preambular ainda o Inventário do exercício de 2012 (*fls. 11 a 23*) e uma planilha inominada, contendo uma listagem de produtos, ordenada por operações de entrada e saída na qual foram calculados diferenças de estoque, Vlr. EF (+) e Vlr. EF (-) e Vlr. EI Declarado (*fls. 24/106*).

E, na nota explicativa da acusação em tela consta que houve “ENTRADAS SEM REGISTRO NOS LIVROS PRÓPRIOS, ESTOQUE A DESCOBERTO CORRESPONDENTE AO EXERCÍCIO DE 2013 CONFORME PLANILHA DE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO.”

Outra prova contundente para elucidação da querela diz respeito à juntada do pedido de baixa da empresa, na qual o contribuinte faz constar a seguinte declaração “*para efeito de baixa da inscrição estadual nº 16.109.747-2 a Impugnante declara que não possui estoque de mercadoria (fls. 5)*”.

E, em consulta a EFD do contribuinte (ref. a fevereiro de 2014) no banco de dados da Secretaria da Fazenda, o julgador singular observou que o inventário do exercício de 31/12/2013 apresentou valor zero.

Da análise das planilhas acostadas pelo auditor verifica-se que, não foi indicada pela Fiscalização a coluna representativa do *estoque final declarado*, fazendo-se

presumir facilmente que esse valor foi considerado zero para todos os itens, *em conformidade com a declaração prestada pelo contribuinte*. Já a coluna “EF” é claramente o estoque final calculado, uma vez que apresenta valores positivos e negativos.

Assim, é de fácil vislumbre que tais planilhas foram organizadas operação por operação, e a origem do saldo tido como estoque a descoberto foi o resultado da coluna Vlr. EF(+), conforme pode-se notar nas *fls. 106* e na peça inicial nas *fls. 3*.

Logo, em todas as linhas nas quais se chegou ao resultado positivo, houve uma operação de entrada, com CFOP 5905 (remessa para depósito fechado ou armazém geral), que representa uma operação na qual a matriz emite nota de remessa destinada ao depósito fechado ou armazém geral.

Nesse esteio, com base na robusta prova acostada aos autos, o julgador singular tratou de maneira adequada a questão ao inferir que a constatação em procedimento de levantamento quantitativo de estoque onde *o estoque final apurado pela Fiscalização é maior do que o estoque final do inventário declarado não ensejaria a acusação de estoque a descoberto*, e, sim, de um possível caso de *vendas sem emissão de documento fiscal*.

Portanto, *in casu*, conclui-se que houve um equívoco por parte da fiscalização, que conferiu descrição errônea à infração em tela, atribuindo-se estoque a descoberto (período aberto), quando na verdade houve vendas sem emissão de documentação fiscal, revelando-se verdadeiramente um vício de natureza formal no procedimento acusatório, com base na disposição inserta no art. 17, II e III da Lei 10.094/2013.

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;

IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;(g.n.)

Por sua pertinência, cumpre trasladar excerto da decisão prolatada na instância prima:

“Percebe-se facilmente no primeiro item do levantamento quantitativo (fls. 24) que o estoque final calculado se refere unicamente a quatro unidades de mercadorias resultado da operação de entrada, acobertada por documento fiscal (não houve estoque inicial ou operação de saída desse item), logo, impossível que comprove “estoque a descoberto”.

Portanto, a infração demonstrada foi de vendas sem emissão de documentação fiscal e a acusação posta nos autos foi de estoque a descoberto (período aberto), levando à nulidade do procedimento.

Esclareça-se, ainda, que existe outro vício na inicial, pois na fiscalização por motivo de baixa de inscrição estadual se presume que a infração seja de fiscalização por período fechado, e não por período aberto, como foi atribuído nesses autos. Recomenda-se que ao refazer o procedimento se observe também esse aspecto.”

Por todo o exposto, corroboro o entendimento pronunciado na instância a quo que considerou nula a acusação de estoque à descoberto (fiscalização período aberto), reforçando a possibilidade de seu refazimento, nos termos do art. 173, II, do CTN.

ACUSAÇÃO 02:
VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL

No que tange a acusação em tela, a fiscalização colaciona o Inventário do exercício de 2012 (fls. 11 a 23) e uma planilha inominada, contendo uma listagem de produtos, ordenada por operações de entrada e saída na qual foram calculados diferenças de estoque, Vlr. EF (+) e Vlr. EF (-) e Vlr. EI Declarado.

E como já mencionado, não foi indicado pela Fiscalização a coluna representativa do estoque final declarado, presumindo-se que esse valor foi considerado zero para todos os itens, com base nas informações prestadas pelo próprio contribuinte. E na coluna “EF” é claro tratar-se do estoque final calculado, uma vez que apresenta valores positivo e negativos.

Restou demonstrado no levantamento quantitativo apresentado um *estoque final apurado pela Fiscalização menor (negativo) do que o estoque final do inventário declarado pelo contribuinte (zero)*, inferindo-se que, *in casu*, houve *aquisição de mercadorias sem nota fiscal com receitas omitidas e não vendas sem emissão de documentação fiscal*.

Como já citado, as vendas sem emissão de documentação fiscal tem por fundamento a constatação em procedimento de levantamento quantitativo de estoque de que o estoque final apurado pela Fiscalização é maior do que o estoque final do inventário declarado. E, no presente caso, o estoque final apurado foi menor, posto que foi negativo.

Percebe-se facilmente, por exemplo, no item “AEREO BASCULANTE KAPPESBERG 800 MM PTO/TECA ITALIA” (sexto item) do levantamento quantitativo (fls. 24), que o estoque final calculado se refere unicamente a uma unidade de mercadoria representada pela operação de saída, acobertada por documento fiscal, logo, impossível que represente “venda sem emissão de nota fiscal”.

Portanto, embora tenha sido apurado e restado demonstrada a infração de aquisição de mercadoria sem nota fiscal, a acusação posta no libelo acusatório versa sobre a venda sem emissão de nota fiscal, ensejando assim sua nulidade, por vício formal, nos moldes do art. 17 da Lei 10.094/2013.

Nesse espeque, incorreu em equívoco a fiscalização quanto à acusação em apreço, vez que descreveu erroneamente a infração em tela, consignando na peça basilar a infração de vendas sem emissão de nota fiscal, quando na verdade restou demonstrada a infração de aquisição de mercadoria sem nota fiscal com receitas omitidas.

Por conseguinte, reitero a decisão prolatada na instância *a quo* que considerou nula a acusação de vendas sem emissão de documento fiscal, ressaltando a possibilidade de seu refazimento, nos termos do art. 173, II, do CTN.

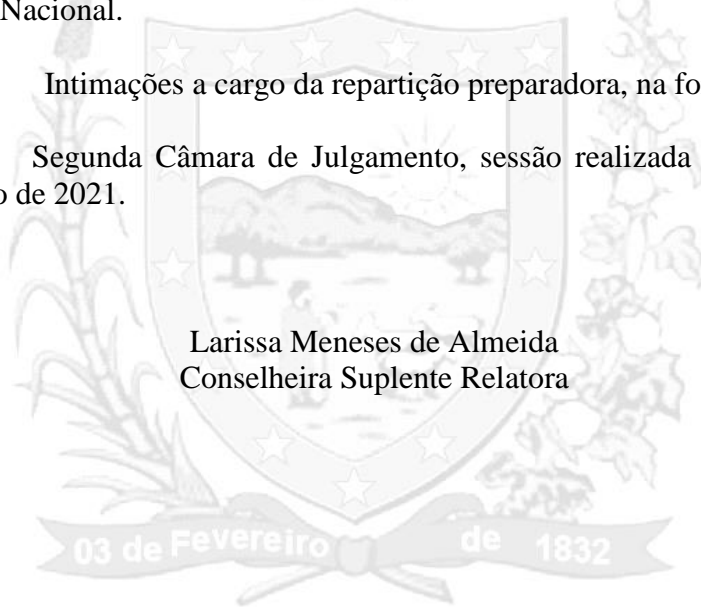
Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter inalterada a sentença monocrática que julgou *nulo*, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000967/2017-85, lavrado em 26/4/2017, contra a empresa, MIRANDA MOVEIS LTDA., inscrição estadual nº 16.109.747-2, eximindo o sujeito passivo dos ônus do presente lançamento tributário.

Em tempo, reitero a possibilidade de realização de um novo procedimento acusatório, em função do vício formal indicado nas razões desse voto, em observância ao disposto nos dispositivos legais supracitados (Lei nº 10.094/2013) e, atento ao princípio da verdade material, devendo ser obedecido o prazo disciplinado no art. 173, II do Código Tributário Nacional.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por videoconferência, em 17 de Fevereiro de 2021.



Larissa Meneses de Almeida
Conselheira Suplente Relatora