



PROCESSO Nº 1936042021-2 - e-processo nº 2021.000227633-4

ACÓRDÃO Nº 0616/2022

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: CAPANEMA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS EIRELI

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR5 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - SOUSA

Autuantes: GUSTAVO HIDEYUKI ONO GARCIA

Relator: CONSº. PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON

LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS COM RECEITAS OMITIDAS - NULIDADE - VÍCIO MATERIAL - PAGAMENTO PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- Pagamento parcial do crédito tributário enseja, nos termos do inciso I do art. 156 do CTN, a extinção do crédito tributário, com a consequente declaração de sua procedência.

- Provas dos autos não são aptas à demonstrar o elemento quantitativo do crédito tributário, situação que enseja o reconhecimento da nulidade, por vício material, do auto de infração, tendo como consequência a abertura de nova oportunidade para que a fiscalização proceda à lavratura de outra peça acusatória, que atenda aos reclamos regulamentares

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e quanto ao mérito pelo seu desprovidimento, mantendo a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002047/2021-88, lavrado em 13 de outubro de 2021, e condenando a empresa CAPANEMA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS EIRELI ao recolhimento de R\$ 6.951,62 (seis mil, novecentos e cinquenta e um reais e sessenta e dois centavos), sendo R\$ 3.475,81 (três mil, quatrocentos e setenta e cinco reais e oitenta e um centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I, com fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB e R\$ 3.475,81 (três mil, quatrocentos e setenta e cinco reais e oitenta e um centavos) multa nos termos do art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96.



Cancelo, por vício material, o montante de R\$ 739.649,52 (setecentos e trinta e nove mil, seiscentos e quarenta e nove reais e cinquenta e dois centavos).

Registro a possibilidade de realização de um novo procedimento acusatório em função do vício material indicado, aplicando-se, ao caso, o prazo constante no art. 173, I, do CTN.

Observo que o contribuinte quitou o crédito tributário julgado procedente.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferencia, em 24 de novembro de 2022.

PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, LEONARDO DO EGITO PESSOA (SUPLENTE), LARISSA MENESES DE ALMEIDA E JOSÉ VALDEMIR DA SILVA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 1936042021-2 - e-processo nº 2021.000227633-4

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: CAPANEMA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS EIRELI

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR5 DA SEFAZ - SOUSA

Autuantes: GUSTAVO HIDEYUKI ONO GARCIA

Relator: CONSº. PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON

LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS COM RECEITAS OMITIDAS - NULIDADE - VÍCIO MATERIAL - PAGAMENTO PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- Pagamento parcial do crédito tributário enseja, nos termos do inciso I do art. 156 do CTN, a extinção do crédito tributário, com a consequente declaração de sua procedência.

- Provas dos autos não são aptas à demonstrar o elemento quantitativo do crédito tributário, situação que enseja o reconhecimento da nulidade, por vício material, do auto de infração, tendo como consequência a abertura de nova oportunidade para que a fiscalização proceda à lavratura de outra peça acusatória, que atenda aos reclamos regulamentares

RELATÓRIO

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002047/2021-88 (fls. 2 e 3) lavrado em 13 de outubro de 2021 contra a empresa CAPANEMA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS EIRELI, inscrição estadual nº 16.148.042-0, o auditor fiscal responsável pelo cumprimento da Ordem de Serviço nº 93300008.12.00005646/2021-03 denuncia o sujeito passivo de haver cometido a seguinte infração, *ipsis litteris*:

0587 - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS COM RECEITAS OMITIDAS >>

O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter adquirido mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, com receitas provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

Nota Explicativa: OBEDECENDO AO DISPOSTO NA ORDEM DE SERVIÇO 93300008.12.00005646/2021-03, FOI REALIZADO O CRUZAMENTO DE



NOTAS FISCAIS DE ENTRADA E SAÍDA EMITIDAS COM O ESTOQUE DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. APÓS A ANÁLISE DOS REFERIDOS DADOS, CHEGOU-SE À CONCLUSÃO DE QUE O MESMO DEU SAÍDA EM MERCADORIAS QUE NÃO TINHA ADQUIRIDO COM NOTAS FISCAIS. PORTANTO, SUPRIMIU O RECOLHIMENTO DO ICMS À MEDIDA QUE ESTAS SAÍDAS FORAM PROMOVIDAS EM RAZÃO DE COMPRAS DECORRENTES DE OMISSÕES DE SAÍDAS ANTERIORES (RECEITAS) DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS, CONFORME PLANILHA EM ANEXO.

Em decorrência destes fatos, o Representante Fazendário constituiu o crédito tributário no valor total de R\$ 746.601,14 (setecentos e quarenta e seis mil, seiscentos e um reais e catorze centavos), sendo R\$ 373.300,57 (trezentos e setenta e três mil, trezentos reais e cinquenta e sete centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e art. 160, I, com fulcro no art. 646, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 373.300,57 (trezentos e setenta e três mil, trezentos reais e cinquenta e sete centavos) de multa por infração, com fundamento no art. 82, V, “f” da Lei n. 6.379/96.

Após cientificada por meio de DT-e, em 14 de outubro de 2021, a autuada, representada por seu procurador devidamente habilitado nos autos, protocolou impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 655 a 688), por meio da qual afirma, em síntese, que:

- a) O levantamento apresenta equívocos insanáveis que faz com que o presente auto de infração não possa ser utilizado como instrumento de autuação.
- b) O fisco estadual ao realizar o referido levantamento utiliza como critério a data de emissão da nota fiscal para determinar se faz parte do quantitativo ou não. Porém, o prazo de escrituração começa a contar a partir do aceite da nota fiscal, isto é, no momento em que a mercadoria entra na empresa, estando presente na autuação algumas notas fiscais de 2019 que só chegaram ao estabelecimento da autuada em 2020.
- c) Além do mais, a fundamentação utilizada pela autoridade fiscalizadora é extremamente genérica. Os artigos citados no processo fiscal apenas referem-se a descrições abstratas, com conceitos gerais do que é o ICMS, quando ocorre o fato gerador, quem é o contribuinte, etc. Em nenhum momento está claro qual artigo, inciso, etc. legal foi infringido no entendimento dos fiscais.
- d) Não há nenhuma omissão de entrada, nem tampouco qualquer diferença a ser computada e nenhum valor de ICMS devido. É por consequência óbvia, se não é devido qualquer valor de ICMS, também não há que se falar em juros e/ou multa.
- e) O auto de infração é eivado do vício da nulidade, uma vez que, compra omissão de receita, quando já existe um processo administrativo e um auto de infração levantado alegando exatamente venda sem emissão de nota fiscal processo 9330008.09.0002045/2021-99 contra a empresa que abrange o período fiscalizado pelo presente auto (ano de 2016 a 2020).



- f) Apresenta levantamento quantitativo paralelo, demonstrando as operações com todos os produtos indicados pela fiscalização, indicando que o crédito de ICMS devido corresponde ao montante de R\$ 3.475,81 e não de R\$ 373.300,57 e, por tal motivo, deve ser aplicado o princípio da bagatela, por não ter ocorrido efetiva lesão ao bem jurídico tutelado.
- g) Que a multa apresenta caráter confiscatório.

Ato contínuo, foram os autos conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, oportunidade na qual foram distribuídos ao julgador fiscal Francisco Nociti, que decidiu pela parcial procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS COM RECEITAS OMITIDAS. VÍCIO MATERIAL. NULIDADE.

- A documentação acostada aos autos pela fiscalização apresenta incongruências entre os demonstrativos sintéticos e analíticos – fato que eivo a peça basilar, em virtude de vício material, cabendo a lavratura de novo auto de infração, desde que observado o art. 173, I do CTN.

- Todavia, o pagamento parcial dos lançamentos representa a extinção dos créditos tributários constituídos.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Em observância ao disposto no artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de sua decisão a esta instância *ad quem*.

Cientificado da decisão proferida pela instância prima, o sujeito passivo não mais se manifestou nos autos.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso de ofício, interposto contra decisão de primeira instância que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002047/2021-88, lavrado contra a empresa CAPANEMA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS EIRELI, devidamente qualificada nos autos.

O Recurso de Ofício produz o efeito devolutivo em relação a parte declarada contrária à fazenda pública, que, no presente caso, trata da nulidade, por vício material, decorrente do supedâneo probatório relativo ao procedimento realizado pela fiscalização, *ipsis litteris*:

Entretanto, sobre o material trazido aos autos pela fiscalização pairam imprecisões, que ora se passa a relatar, partindo do exemplo abaixo.



Das planilhas analíticas, apresentadas pela fiscalização às fls. 39 a 650, e nas quais são elencadas as notas fiscais de entradas e saídas das mercadorias, extrai-se:

Creme de Leite Italc TR 200g

Entradas Totais (unidades)	9.517.476 (fl. 47) + 65.960 (fl. 48) = 9.583.436
Saídas Totais (unidades)	9.381.435 (fl. 108)
Total Geral (entradas+saídas)	18.964.871 (fl. 108)
Média de Valor Unit.	R\$ 1,72 (fl. 108)
Soma de Valor Total Prod	R\$ 30.118.095,19

Em contrapartida, e de modo diverso, no demonstrativo sintético (fls. 10 a 13), do seguinte modo se fez constar à fl. 12, relativamente à mesma mercadoria:

TAGS	Est. Inic. (qde)	Entradas (qde.)	Total Débito (qde)	Saídas (qde)	Estoque Final (qde)	Total Crédito (qde)	(...)	Valor médio (R\$)
Creme de Leite Italc TR 200 gr	8.472	1.441.176	1.449.648	1.421.184	161.520	1.582.704	(...)	1,98

Em suma, do exemplo acima (que se repete para as demais mercadorias denunciadas), é permitido inferir que as informações apresentadas nas planilhas analíticas (fls. 39 a 650) não se coadunam com aquelas do demonstrativo sintético (fls. 10 a 13).

Em outros dizeres, não foi possível identificar nos autos de onde advieram os valores de entradas e saídas, constantes do demonstrativo sintético e que serviram de esteio para a lavratura da peça acusatória.

Registre-se que é de inuidosa importância que as planilhas analíticas segreguem as entradas e saídas por exercício, e nelas constem o exato valor apontado no Demonstrativo Sintético – pois este demonstrativo nada mais é que o resultado das planilhas analíticas.

Em outros dizeres, não foi possível identificar nos autos de onde advieram os valores de entradas e saídas, consignados para cada uma das mercadorias constantes do demonstrativo sintético, e que serviram de esteio para a lavratura da peça acusatória – porque nas citadas planilhas analíticas as notas fiscais não foram separadas por exercício (a propósito, não é mencionado qualquer período nas planilhas analíticas) – fato que macula a peça basilar em virtude da incerteza e iliquidez dos valores nela constituídos.

Especificidade essa que não poderia ter sido desprezada, porque há mercadorias que inclusive constam em mais de um exercício, a exemplo de “arroz caçarola parbo de 1 KG” que se encontra no demonstrativo sintético relativo aos anos de 2017 e 2018 (fls. 10 e 11) e “açúcar cristal” que consta no demonstrativo sintético de 2016, 2018 e 2019 (fls. 10 a 13).

Vício material esse que afigura-se inclusive óbice para que esta instância julgadora aprecie as alegações trazidas pela defesa.

Em função dos argumentos acima delineados, o julgador monocrático reconheceu a nulidade do lançamento, tendo em vista que o procedimento fiscal contém equívoco quanto a um elemento essencial do lançamento, situação que contamina a constituição do crédito tributário de forma irremediável, consoante inteligência do art. 142, do *Codex Tributário*, em especial quanto ao cálculo do montante do tributo devido.



Esta casa já analisou caso semelhante, conforme pode ser constatado pela seguinte ementa do Voto apresentado no Processo 0871372021-0, julgado na 129ª Sessão do Tribunal Pleno, senão veja-se:

LEVANTAMENTO QUANTITATIVO – VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL – NULIDADE – VÍCIO MATERIAL – REFORMADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA – AUTO DE INFRAÇÃO NULO – RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Provas dos autos não são aptas à demonstrar o elemento quantitativo do crédito tributário, situação que enseja o reconhecimento da nulidade, por vício material, do auto de infração, tendo como consequência a abertura de nova oportunidade para que a fiscalização proceda à lavratura de outra peça acusatória, que atenda aos reclamos regulamentares

No caso, apesar do levantamento fiscal demonstrar as operações relativas aos produtos autuados, percebe-se que, da forma como foram apresentadas as provas, não deve ser considerada apropriada a apresentação da base de cálculo do tributo, por dificultar a possibilidade de se correlacionar quais os fatos deram ensejo ao crédito tributário lançado, situação que macula o lançamento em virtude de violação a este elemento essencial à constituição do crédito tributário.

Porém, considerando que o contribuinte efetuou recolhimento de parte do crédito tributário, o julgador monocrático, nos termos do § 1º do art. 54 da Lei nº 10.094/2013¹, decidiu pela procedência parcial do auto de infração, no montante de R\$ 6.951,62 (seis mil, novecentos e cinquenta e um reais e sessenta e dois centavos).

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e quanto ao mérito pelo seu desprovimento, mantendo a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002047/2021-88, lavrado em 13 de outubro de 2021, e condenando a empresa CAPANEMA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS EIRELI ao recolhimento de R\$ 6.951,62 (seis mil, novecentos e cinquenta e um reais e sessenta e dois centavos), sendo R\$ 3.475,81 (três mil, quatrocentos e setenta e cinco reais e oitenta e um centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I, com fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB e R\$ 3.475,81 (três mil, quatrocentos e setenta e cinco reais e oitenta e um centavos) multa nos termos do art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96.

¹ **Art. 54.** O Processo Administrativo Tributário contencioso desenvolve-se, ordinariamente, em duas instâncias, para apreciação e julgamento das questões surgidas entre os contribuintes e a Fazenda Estadual, relativamente à interpretação e à aplicação da legislação tributária.

§ 1º A instância administrativa começa com apresentação da impugnação e **termina com o pagamento, total ou parcial**, no que tange à parte correspondente a decisão definitiva ou a propositura, pelo contribuinte, contra a Fazenda Pública da Paraíba, de ação judicial sobre o mesmo objeto.



Cancelo, por vício material, o montante de R\$ 739.649,52 (setecentos e trinta e nove mil, seiscentos e quarenta e nove reais e cinquenta e dois centavos).

Registro a possibilidade de realização de um novo procedimento acusatório em função do vício material indicado, aplicando-se, ao caso, o prazo constante no art. 173, I, do CTN.

Observo que o contribuinte quitou o crédito tributário julgado procedente.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 24 de novembro de 2022.

Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon
Conselheiro Relator