



PROCESSO Nº 0724682023-0 - e-processo nº 2023.000119202-0

ACÓRDÃO Nº 463/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: SANTA MARIA COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Advogado: Sr.º REMBRANDT MEDEIROS ASFORA, inscrito na OAB/PB sob o nº 17.251

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: LAURO VINICIO DE ALMEIDA LIMA

Relator: CONS.º VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES.

NULIDADES NÃO ACOLHIDAS - DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS COM RECEITAS OMITIDAS - CONSTATAÇÃO DE DIFERENÇA PELAS ENTRADAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO COM BASE EM PRESUNÇÃO LEGAL - AJUSTE NA PENALIDADE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- Rejeitada a preliminar de decadência, porque não se aplica à espécie a regra do art. 150, §4º, e, sim aquela prevista no art. 173, I, do CTN.

- O Levantamento Quantitativo de mercadorias é uma técnica absolutamente legítima de que se vale a Fiscalização na aferição da regularidade fiscal do contribuinte, a qual consiste no comparativo das entradas, saídas e estoques, inicial e final, de mercadorias, em determinado período, que pode resultar na ocorrência de vendas sem emissão de documentos fiscais ou aquisição de mercadorias com receitas omitidas.

- Redução das penalidades em decorrência da aplicação retroativa da Lei 12.788/23, em observância ao que determina o artigo 106, II, “c”, do CTN.

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 voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento, mantendo inalterada a sentença singular que julgou parcialmente



procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000823/2023-77, lavrado em 31/03/2023, em desfavor da empresa SANTA MARIA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., CCICMS nº 16.223.095-8, fixando o crédito tributável exigível em R\$ 247.814,25, sendo R\$ 141.608,14 (cento e quarenta e um mil, seiscentos e oito reais e quatorze centavos) de ICMS, como infringente aos artigos 158, I; 160, I, com fulcro no art. 646, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97 e R\$ 106.206,11 (cento e seis mil, duzentos e seis reais e onze centavos), a título de multa por infração, nos termos do artigo 82, V, alínea “f”, da Lei nº 6.379/1996.

Mantenho cancelado o crédito tributário no valor de R\$ 35.402,03 (trinta e cinco mil, quatrocentos e dois reais e três centavos), referente ao ajuste na multa por infração.

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

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 04 de setembro de 2024.

VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, HEITOR COLLETT, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR
Assessora



PROCESSO N° 0724682023-0 - e-processo n° 2023.000119202-0

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: SANTA MARIA COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Advogado: Sr.º REMBRANDT MEDEIROS ASFORA, inscrito na OAB/PB sob o n° 17.251

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: LAURO VINICIO DE ALMEIDA LIMA

Relator: CONS.º VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES.

NULIDADES NÃO ACOLHIDAS - DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS COM RECEITAS OMITIDAS - CONSTATAÇÃO DE DIFERENÇA PELAS ENTRADAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO COM BASE EM PRESUNÇÃO LEGAL - AJUSTE NA PENALIDADE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- Rejeitada a preliminar de decadência, porque não se aplica à espécie a regra do art. 150, §4º, e, sim aquela prevista no art. 173, I, do CTN.

- O Levantamento Quantitativo de mercadorias é uma técnica absolutamente legítima de que se vale a Fiscalização na aferição da regularidade fiscal do contribuinte, a qual consiste no comparativo das entradas, saídas e estoques, inicial e final, de mercadorias, em determinado período, que pode resultar na ocorrência de vendas sem emissão de documentos fiscais ou aquisição de mercadorias com receitas omitidas.

- Redução das penalidades em decorrência da aplicação retroativa da Lei 12.788/23, em observância ao que determina o artigo 106, II, “c”, do CTN.

RELATÓRIO

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento n° 93300008.09.00000639/2020-84, lavrado em 6 de abril de 2020, o auditor fiscal designado para o cumprimento da Ordem de Serviço Específica n° 93300008.12.00000823/2023-77, denunciou a empresa SANTA MARIA COMERCIO



DE ALIMENTOS LTDA, inscrição estadual nº 16.223.095-8, de haver cometido a seguinte irregularidade:

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:

EM CUMPRIMENTO À ORDEM DE SERVIÇO, EFETUAMOS O LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS, EXERCÍCIO 2019, MEDIANTE O CRUZAMENTO DE ENTRADAS E SAÍDAS DOS PRODUTOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS QUE ACOBERTARAM AS RESPECTIVAS TRANSAÇÕES, JUNTAMENTE COM AS DECLARAÇÕES DE ESTOQUES INFORMADAS PELO CONTRIBUINTE. A PARTIR DA ANÁLISE DOS VALORES ENCONTRADOS NO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO (PLANILHA EM ANEXO), CONCLUÍMOS QUE HOUE SUPRESSÃO DE RECOLHECIMENTO DO ICMS COM A AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM NOTA FISCAL COM RECEITAS PROVENIENTES DE OMISSÕES DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS.

Em decorrência deste fato, o representante fazendário, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 158, I e 160, I c/ fulcro no artigo 646, todos do RICMS/PB, lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ R\$ 283.216,28 (duzentos e oitenta , sendo R\$ 141.608,14 (cento e quarenta e um mil, seiscentos e oito reais e quatorze centavos) de ICMS, e R\$ 141.608,14 (cento e quarenta e um mil, seiscentos e oito reais e quatorze centavos), a título de multa por infração, nos termos do artigo 82, V, alínea “f”, da Lei nº 6.379/1996.

Documentos instrutórios juntados às fls. 3 a 28.

Cientificada da autuação em 29 de dezembro de 2023, a denunciada, por intermédio de seu advogado, protocolou impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no auto de infração em análise.

Declarados conclusos, foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, ocasião em que foram distribuídos ao julgador fiscal Christian Vilar de Queiroz, que decidiu pela procedência parcial da exigência fiscal, nos termos sintetizados na ementa abaixo reproduzida:

PRELIMINAR. NULIDADE. REJEITADA. DECADÊNCIA DOS CRÉDITOS FISCAIS. NÃO ACOLHIDA. REGRA DO ART. 173, II, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AQUISIÇÃO DE BENS COM RECURSOS OMITIDOS. CONSTATAÇÃO DE DIFERENÇA PELAS ENTRADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO COM BASE EM PRESUNÇÃO LEGAL. DIFERENÇA APURADA POR LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. AUSÊNCIA DE PROVAS. ÔNUS PROCESSUAL. ILICITUDE CARACTERIZADA. REDUÇÃO DE OFÍCIO DA MULTA. RETROATIVIDADE DE LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA. PROCEDÊNCIA PARCIAL.



1. A lavratura do Auto de Infração atende aos requisitos formais, essenciais à sua validade, visto que são trazidos de forma particularizada todos os dispositivos legais aplicáveis à matéria objeto da lide, oportunizando-se ao contribuinte todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo.
2. Com relação à contagem do prazo decadencial, se anulado o lançamento anterior por vício formal, como observado no caso dos autos: aplica-se o art. 173, II, do CTN. Cientificação ao sujeito passivo ocorreu antes do prazo regular de constituição do crédito tributário, não restando decaídos os créditos tributários relativos aos fatos geradores ocorridos em 2016 e 2017.
3. Constatou-se, mediante levantamento quantitativo de movimentação de mercadorias, aquisição de produtos para revenda desacompanhados de documentos fiscais no seu estabelecimento, fato que enseja a presunção de realização de operações ou prestações tributáveis anteriores sem o pagamento do imposto. Mantida a exação fiscal, ante a falta de provas capazes de ilidir a acusação.
4. No que tange à multa por infração aplicada ao caso em apreço, conclui-se que ela merece reparo, reduzindo o seu valor por adequação à penalidade menos gravosa constante da redação determinada pela Lei nº 12.788/23. Assim, o crédito tributário restará reduzido com a fixação de multa em patamar inferior àquela indicada no auto de infração.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Cientificado da decisão proferida pela instância prima, em 18 de abril de 2023, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, por meio do qual advoga que:

- a) Inicialmente, afirma que esse procedimento decorre de novo feito fiscal, em razão do lançamento tributário anterior ter sido declarado nulo, por vício formal, por não coadunar com a legislação tributária;
- b) Em seguida, expressa que o recurso voluntário foi interposto de forma tempestiva;
- c) Aduz que a decadência tributária se operou em relação ao crédito objeto deste auto de infração e, por via de consequência, não haverá azo para a adoção de uma nova oportunidade para o Fisco realizar uma nova cobrança, já que o lançamento caducou, tendo como reflexo a homologação tácita do lançamento, com a extinção definitiva do crédito tributário;
- d) Complementa, mencionando que o prazo decadencial deve observância à regra do § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo para a homologação do lançamento, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador;
- e) Requer a nulidade do procedimento fiscal, por vício formal, pela indicação inexata do enquadramento legal (a capitulação da infração e a indicação da penalidade aplicável) que teria sido supostamente lesado por parte da empresa contribuinte, entendendo que cerceou o seu direito de defesa.



Com base nos argumentos apresentados, a recorrente requer:

- O conhecimento do presente recurso;
- Que o presente recurso seja provido, para fins de que o auto de infração objeto dos autos seja julgado improcedente, nos termos das fundamentações encimadas;
- Que se faculte a realização de sustentação oral no ato do julgamento do presente recurso perante o Conselho de Recursos Fiscais, de modo que toda intimação/notificação derivada deste processo administrativo seja feita em nome exclusivamente do advogado Rembrandt Medeiros Asfora – OAB/PB 17.251, que deverá ser notificado por e-mail ou fisicamente, por aviso de recebimento, via Correios, nos endereços constantes da nota de rodapé da presente peça.

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

Considerando o pedido de sustentação oral consignado, o presente processo foi remetido à Assessoria Jurídica desta Casa para emissão de parecer técnico acerca da legalidade dos lançamentos, nos termos do art. 20, X, do Regimento Interno do CRF-PB.

Eis o relatório.

VOTO

A demanda tem como objeto a denúncia de aquisição de mercadorias com receitas omitidas nos exercícios de 2016 e 2017, formalizada contra a empresa SANTA MARIA COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA, já previamente qualificada nos autos. A irregularidade foi constatada por meio de Levantamento Quantitativo de Mercadorias, por exercício fechado.

Inicialmente, importa declarar que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido interposto dentro do prazo legalmente estabelecido no art. 77 da Lei nº 10.094/13.

Das Preliminares

Da Nulidade do Lançamento

A recorrente, assim como fez em sua impugnação, requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, alegando fragilidade na fundamentação, indicação inexata do enquadramento legal (a capitulação da infração e a indicação da penalidade aplicável) que teria sido supostamente lesado por parte da empresa contribuinte.

Entretanto, não existe a nulidade apontada pelo contribuinte.

Nota-se que, ao contrário do alegado pela empresa, não houve falta de fundamentação e motivação, uma vez que o Fisco esclareceu minuciosamente o lançamento, conforme consta na nota explicativa.



Além de suficiente fundamentação, verifica-se que o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza da infração fiscal, assim como a infringência cometida e a penalidade aplicada encontra-se legalmente embasada.

Nesse particular, a fiscalização anexou aos autos informações suficientes, especialmente em nota explicativa, para individualizar a conduta e seu enquadramento legal, afastando a hipótese de vício de acusação genérica, como defende o contribuinte.

Assim, não se constata nenhuma ofensa à ampla defesa da recorrente, que compreendeu corretamente a acusação, o que se extrai de sua defesa e recurso.

Desse modo, todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a realização do lançamento, previstos pelo artigo 41, da Lei nº 10.094/13¹.

Portanto, o lançamento de ofício em questão está de acordo com as cautelas da lei, não havendo casos de nulidade considerados nos artigos 14 a 17, da Lei nº 10.094/13, visto que este observa as especificações previstas na legislação de regência (art. 142 do CTN).

Da decadência

No tocante à decadência suscitada pela recorrente, referente aos períodos de 2016 e 2017, cabe esclarecer que a espécie tributária do ICMS se submete-se ao lançamento por homologação, tratando-se de tributo em que a legislação comete ao sujeito passivo o dever de antecipar o seu pagamento sem o prévio exame da autoridade administrativa, conforme disciplinado no caput do art. 150 do CTN².

De antemão, cumpre observar que o presente auto de infração foi lavrado em virtude da nulidade, por vício formal, do auto de infração precedente (AI nº 93300008.09.00000945/2021-00, lavrado em 08 de junho de 2021) que culminou na decisão unânime, proferida no Acórdão nº 0307/2022, que apresenta a seguinte ementa:

PRELIMINARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU - REJEITADAS. ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS. AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS CONSTANTES DO ANEXO 05 SEM NOTA FISCAL. DENÚNCIA EM DESACORDO COM OS FATOS DEMONSTRADOS NOS AUTOS. VÍCIO DE FORMA - NULIDADE - REFORMADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

¹ Art. 41. São requisitos do Auto de Infração e da Representação Fiscal:
(...)

VI - a capitulação da infração e a indicação da penalidade aplicável;

² Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa. § 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.



- Não acatada a alegação de cerceamento de defesa reapresentada em sede de recurso voluntário, haja vista a existência de conteúdo probatório suficiente para garantir à recorrente o exercício do contraditório e da ampla defesa.
- Estando presentes os requisitos elencados no art. 75 da Lei nº 10.094/2013, não há que se falar em nulidade da decisão monocrática.
- A descrição incorreta do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento em sua integralidade, vez que acarretou sua nulidade por vício formal, consoante estabelece o artigo 17, II e III, da Lei nº 10.094/13. Possibilidade de refazimento do feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei nº 10.094/13. (grifos acrescidos).

No caso dos autos, o lançamento anterior referente a essa denúncia foi anulado por vício formal, podendo ser realizado novo lançamento pelo fisco.

Assim, em relação à contagem do prazo decadencial, aplica-se o art. 173, II do CTN. Veja-se:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver **anulado, por vício formal, o lançamento** anteriormente efetuado. (grifos nossos).

Observa-se que a ciência do Acórdão nº 0307/2022, que julgou nulo, por vício formal, o Auto de Infração original (nº 93300008.09.00000945/2021-00, lavrado em 08 de junho de 2021) ocorreu em 22/11/2022.

Portanto, em referência à alegada decadência dos fatos geradores ocorridos nos exercícios de 2016 e 2017, não há óbice a novo lançamento de ofício no prazo dado pelo CTN, não havendo que se falar em decadência, que somente ocorreria em 22/11/2027.

Com base nesses fundamentos ratifico a decisão da instância singular nessa parte e mantenho indeferida a preliminar suscitada.

Do Mérito

0587 – AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS COM RECEITAS OMITIDAS

A conduta descrita pela fiscalização, evidenciada por meio da técnica denominada levantamento quantitativo de mercadorias, fez surgir a presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente, nos termos do que dispõem os artigos 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96 e 646 do RICMS/PB³:

Lei nº 6.379/96:

³ Redações vigentes à época dos fatos geradores.



Art. 3º O imposto incide sobre:

(...)

§ 8º O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos a caixa e bancos não comprovados ou a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Nova redação dada ao § 8º do art. 3º pela alínea “a” do inciso I do art. 11 da Lei nº 10.912/17 – DOE de 13.06.17.

§ 8º O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos a caixa e bancos não comprovados ou a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e de pagamento, integrantes ou não do Sistema de Pagamento Brasileiro - SPB, relativas às transações com cartões de débito, crédito, de loja (private label) e demais instrumentos de pagamento eletrônico, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Nova redação dada ao § 8º do art. 3º pela alínea “a” do inciso I do art. 2º da Lei nº 11.801/20 - DOE de 28.10.2020.

§ 8º Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:

(...)

II - a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações de vendas pelo contribuinte, por meio de cartão de crédito ou de débito, em valores inferiores às informações fornecidas por instituições e intermediadores financeiros e de pagamento, integrantes ou não do Sistema de Pagamentos Brasileiro - SPB, relativas às transações com cartões de débito, crédito, de loja (private label), transferência de recursos, transações eletrônicas do Sistema de Pagamento Instantâneo e demais instrumentos de pagamento eletrônicos, bem como às informações prestadas por intermediadores de serviços e de negócios referentes às transações comerciais ou de prestação de serviços intermediadas. (g. n.)

RICMS/PB:

Art. 646. Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:

I – o fato de a escrituração indicar:

a) insuficiência de caixa;



- b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados;
- II – a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;
- III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;
- IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;
- V – declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se, igualmente, a qualquer situação em que a soma dos desembolsos no exercício seja superior à receita do estabelecimento, levando-se em consideração os saldos inicial e final de caixa e bancos, bem como, a diferença tributável verificada no levantamento da Conta Mercadorias, quando do arbitramento do lucro bruto ou da comprovação de que houve saídas de mercadorias de estabelecimento industrial em valor inferior ao Custo dos Produtos Fabricados, quando da transferência ou venda, conforme o caso. (g. n.)

O Levantamento Quantitativo de Mercadorias é um procedimento legal, usualmente adotado pelo fisco paraibano, no desempenho da sua atividade precípua, que consiste no comparativo das entradas, saídas e estoques, inicial e final, de mercadorias, relativos a intervalo de tempo delimitado, e, assim, detectar a existência ou não de diferença tributável.

A técnica se vale da equação de que a soma dos valores de entradas com o estoque inicial deve ser igual à soma das saídas juntamente com o estoque final, permitindo à fiscalização detectar irregularidades, podendo ser pela presença de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, ou pelas vendas de mercadorias sem emissão de notas fiscais.

Bem explicou o julgador de primeira instância:

“(…) Nesse procedimento é feita uma combinação de quantidades e valores (quantitativo financeiro), com a finalidade de apurar possíveis irregularidades, por meio da utilização da equação:

$$\text{Estoque Inicial} + \text{Entradas} - \text{Saídas} = \text{Estoque Final}$$

Tem-se desta maneira, que esse levantamento específico permite o confronto entre quantidade de mercadorias disponíveis para venda (EI + Compras) e o total de mercadorias vendidas somadas ao estoque final (V + EF).

Veja-se que esse Levantamento fiscal consiste em uma simples operação matemática de soma e subtração, onde o resultado é inquestionável, representando exatamente toda a movimentação das mercadorias comercializadas e o estoque existente em um determinado período.

Todo o trabalho fiscal foi desenvolvido a partir dos arquivos eletrônicos SPED confeccionados e transmitidos pela própria Impugnante e, regularmente recepcionados pelo sistema da Secretaria de Fazenda da Paraíba.

Conforme demonstra o levantamento fiscal de fls. 09/12, a fiscalização



evidenciou um desequilíbrio na equação. Constatou-se, pois, que ocorreram entradas sem registros em relação a “biscoitos diversos” ali constantes, objeto deste auto de infração.

No compulsar dos autos, observa-se que, sobreveio excesso de “saídas + estoque final”, 2º parte da equação, em relação ao “estoque inicial + compras”, 1º parte da equação, quanto aos produtos ali explicitados, significando, assim, entrada de produtos sem o respectivo registro.

O levantamento específico aplicado consiste exatamente na verificação da equação “EI + Compras = Vendas + EF”. Se há inequação, tal diferença é tributável, já que o respectivo valor deveria estar registrado a título de ‘compras’ ou ‘estoques iniciais’, configurando, assim, diferenças pelas entradas.”

Conclui-se, do levantamento fiscal de fls. 09/12, que ocorreram entradas sem registros em relação ao produto “biscoitos diversos” ali constantes, objeto deste auto de infração.

Para composição dos cruzamentos, foram utilizadas as notas fiscais eletrônicas recebidas e emitidas pelo contribuinte no referido exercício financeiro, como também as declarações de estoque fornecidas pelo contribuinte, disponíveis para consulta no sistema ATF.

Por imperativo legal, a constatação desta omissão obriga o auditor fiscal a lançar, de ofício, o crédito tributário decorrente desta infração, tendo em vista a receita marginal originária das saídas omitidas afrontar o disciplinamento contido nos art. 158, I, e art. 160, I, ambos do RICMS/PB:

Art. 158. Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, Anexos 15 e 16:

I - sempre que promoverem saída de mercadorias;

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias;

Além do lançamento do ICMS devido, para os contribuintes que incorrerem na conduta descrita nos artigos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “f”, estabelece a seguinte penalidade:

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):

Nova redação dada ao “caput” do inciso V do “caput” do art. 82 pela alínea “c” do inciso I do art. 1º da Lei nº 12.788/23 - DOE DE 29.09.2023.

V - de 75% (setenta e cinco por cento):

(...)

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria ou de prestação serviço, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive, a representada por despesa realizada a descoberto de caixa, pela



existência de passivo fictício ou por qualquer outra forma apurada através de levantamento da escrita contábil ou do livro Caixa quando o contribuinte não estiver obrigado à escrituração;

Esclarece o fazendário, que, contrariando dispositivos legais, o contribuinte mantinha armazenadas em seu estabelecimento, mercadorias tributáveis não acobertadas de documentos fiscais, detectadas mediante a aplicação do Levantamento Quantitativo de Mercadorias, referente ao período fechado, nos exercícios de 2016 e 2017.

Nesse sentido, compulsando os autos, verifica-se que a recorrente não se desincumbiu de juntar aos autos provas capazes de desconstituir o procedimento fiscal, demonstrando sua insubsistência.

Em relação ao ônus da prova, o artigo 56 da Lei nº 10.094/13, ao disciplinar a matéria, assim estabeleceu:

Art. 56. Todos os meios legais, ainda que não especificados nesta Lei, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação, a impugnação ou o recurso.

Parágrafo único. O ônus da prova compete a quem esta aproveita.

Assim, necessário se faz destacar que os pontos combatidos pela defesa foram devidamente enfrentados pelo diligente julgador singular, assim como os ajustes realizados em decorrência do advento da Lei 12.788/2023⁴, que reduziu para 75% o percentual da multa incidente, em atendimento ao preceito insculpido no artigo 106, II, “c”, do CTN, com os quais concordamos integralmente, ratificando a decisão singular em todos os seus termos.

Por fim, a recorrente requereu que todas as intimações/notificações derivadas de atos realizados neste processo administrativo fossem feitas em nome exclusivamente de seu advogado habilitado.

Quanto a esse pedido, como explicou o julgador singular, não há previsão na Lei nº 10.094/2013 (Lei do PAT/PB) de obrigatoriedade para que as notificações sejam feitas ou direcionadas aos advogados, ou que os Órgãos Julgadores administrativos atendam a tais requerimentos, pois, com o advento do meio informatizado de cientificação/notificação, recentemente adotado pela SEFAZ/PB (Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e), previsto no art. 46, III, da Lei nº 10.094/2013 (Lei do PAT), as notificações relacionadas aos processos administrativos tributários devem ser efetuadas

⁴ Art. 1º A Lei nº 6.379, de 02 de dezembro de 1996, passa a vigorar:

I - com nova redação dada aos seguintes dispositivos:

(...)

c) “caput” do inciso V do “caput” do art. 82:

“V - de 75% (setenta e cinco por cento): ”;

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.



por esse meio que, entretanto, exige o credenciamento prévio do sujeito passivo ou de terceiros interessados.

Assim, o sujeito passivo pode permitir o acesso de terceiros – inclusive, advogados - a seu DT-e, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 4º do Decreto nº 37.276/2017, senão vejamos:

Art. 4º O credenciamento da pessoa jurídica no DT-e deverá ser realizado pelo seu sócio administrador.

(...)

§ 2º O credenciado poderá permitir que terceiros acessem seu DT-e por meio de procuração eletrônica cadastrada no próprio DT-e.

§ 3º Ao credenciado no DT-e será permitido conceder até 3 (três) procurações eletrônicas.

Ressalte-se que depois de proferida sentença e a saída dos autos processuais desta instância de julgamento, a responsabilidade de cientificação/notificação não mais pertence a este setor, ficando a cargo da Repartição Preparadora, que procederá conforme legislação de regência.

Portanto, não há autorização na legislação de regência para determinar notificações efetuadas de forma divergente das previstas na Lei nº 10.094/13.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, mantendo inalterada a sentença singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000823/2023-77, lavrado em 31/03/2023, em desfavor da empresa SANTA MARIA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., CCICMS nº 16.223.095-8, fixando o crédito tributável exigível em R\$ 247.814,25, sendo R\$ 141.608,14 (cento e quarenta e um mil, seiscentos e oito reais e quatorze centavos) de ICMS, como infringente aos artigos 158, I; 160, I, com fulcro no art. 646, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97 e R\$ 106.206,11 (cento e seis mil, duzentos e seis reais e onze centavos), a título de multa por infração, nos termos do artigo 82, V, alínea “f”, da Lei nº 6.379/1996.

Mantenho cancelado o crédito tributário no valor de R\$ 35.402,03 (trinta e cinco mil, quatrocentos e dois reais e três centavos), referente ao ajuste na multa por infração.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 4 de setembro de 2024.

Vinícius de Carvalho Leão Simões
Conselheiro Relator