



PROCESSO Nº 1366922023-2 - e-processo nº 2023.000263013-6

ACÓRDÃO Nº 513/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GRADUAL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - CABEDELO

Autuante: GUSTAVO HIDEYUKI ONO GARCIA

Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

**VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO
FISCAL. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE
MERCADORIAS. PRELIMINARES REJEITADAS.
MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE
INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.
RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.**

As diferenças apuradas em levantamento quantitativo de mercadorias denotam irregularidade, compelindo o contribuinte ao pagamento do imposto, na forma da legislação tributária vigente.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovemento, para manter inalterada a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002042/2023-17, lavrado em 7/7/2023, contra a empresa, GRADUAL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., inscrição estadual nº 16.170.558-8, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário de R\$ 292.422,33 (duzentos e noventa e dois mil, quatrocentos e vinte e dois reais e trinta e três centavos), sendo R\$ 167.098,48 (cento e sessenta e sete mil, noventa e oito reais e quarenta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos 158, I e 160, I, do RICMS-PB e R\$ 125.323,85 (cento e vinte e cinco mil, trezentos e vinte e três reais e oitenta e cinco centavos), de multa por infração, nos termos do artigo. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o valor de R\$ 41.774,63, correspondente a 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 25 de setembro de 2024.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, HEITOR COLLETT, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES E PETRÔNIO RODRIGUES LIMA.

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR
Assessora



PROCESSO Nº 1366922023-2 - e-processo nº 2023.000263013-6

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GRADUAL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS
FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - CABEDELO

Autuante: GUSTAVO HIDEYUKI ONO GARCIA

Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

VENDAS SEM EMISSAO DE DOCUMENTACAO FISCAL. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS. PRELIMINARES REJEITADAS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

As diferenças apuradas em levantamento quantitativo de mercadorias denotam irregularidade, compelindo o contribuinte ao pagamento do imposto, na forma da legislação tributária vigente.

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002042/2023-17, lavrado em 7/7/2023, contra a empresa, GRADUAL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., inscrição estadual nº 16.170.558-8, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/1/2018 e 31/12/2020, consta a seguinte denúncia:

0832 - VENDAS SEM EMISSAO DE DOCUMENTACAO FISCAL >> O contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis, infração constatada por meio de levantamento quantitativo, que identificou operações efetuadas sem emissão de documentos fiscais, fato que culmina na falta de recolhimento do imposto e, conseqüentemente, na inexistência de lançamento dos valores correspondentes em sua escrita.

Nota Explicativa:

EM CUMPRIMENTO À ORDEM DE SERVIÇO 933000008.12.00004630/2023-45, OBEDECENDO AO DISPOSTO NO E-PROCESSO 2021000116939-0, PROCESSO ATF 0997322021-8, DESPACHO FOLHA 648, EFETUAMOS UM NOVO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO, PROCURANDO SANAR O VÍCIO MATERIAL APONTADO.

Foram dados como infringidos os arts. 158, I e 160, I, do RICMS-PB, sendo proposta a penalidade prevista no art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, e apurado um



crédito tributário no valor de R\$ 334.196,96, sendo R\$ 167.098,48, de ICMS, e R\$ 167.098,48, de multa por infração.

Cientificada da ação fiscal, por via postal, em 18/7/2023, a atuada apresentou defesa tempestiva, em 16/8/2023.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, José Hugo Lucena da Costa, que decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, fixando o crédito tributário em R\$ 292.422,33 (duzentos e noventa e dois mil, quatrocentos e vinte e dois reais e trinta e três centavos), sendo R\$ 167.098,48 (cento e sessenta e sete mil, noventa e oito reais e quarenta e oito centavos) de ICMS, e R\$ 125.323,85 (cento e vinte e cinco mil, trezentos e vinte e três reais e oitenta e cinco centavos), de multa por infração, dispensado o recurso de ofício, na forma do art. 80, § 1º, I, da Lei nº 10.094/2013.

Cientificada da decisão de Primeira Instância, em 2/4/2024, no seu Domicílio Tributário eletrônico – Dte, a atuada apresentou recurso voluntário, onde expôs o seguinte:

- Observa que a legitimidade presumida do ato administrativo não exime o Fisco do dever de comprovar a ocorrência do fato jurídico, pois implicaria em atribuir ao sujeito passivo tudo provar desequilibrando a relação Fisco/contribuinte;
- Diz que a acusação de omissão é descabida porque baseada na presunção de que o contribuinte não efetuou lançamentos, o que foi devidamente sanado no processo principal, julgado parcialmente procedente, e que caberia à fiscalização apresentar provas reais da ocorrência da irregularidade, fato este que não ocorreu;
- Afirma que a multa aplicada é de caráter confiscatório, defendendo a sua redução a patamares toleráveis;
- Ao final, requer:
 - (a) a reforma da decisão inicial no intuito de anular o auto de infração sob comento, em sua totalidade, por virtude das razões expostas;
 - (b) não sendo esse o caso, julgá-lo meritariamente para reduzir o quantum aplicado a título de multa punitiva.

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

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso *voluntário* contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº



93300008.09.00002042/2023-17, lavrado em 7/7/2023, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Em primeiro lugar, deve-se considerar que o lançamento fiscal guarda inteira consonância com as determinações do art. 142 do CTN, descrevendo com clareza a matéria tributável, o montante do imposto a exigir, o período a que se refere e a penalidade cabível, bem como atende aos requisitos formais da legislação, nos termos dos arts. 14, 16, 17 e 41, a Lei estadual, nº 10.094/2013 (Lei do PAT).

Esclareça-se que a acusação foi baseada em diferenças apuradas em levantamento quantitativo, onde se evidenciou a ocorrência de vendas de mercadorias sem emissão de documentação fiscal, sendo considerados infringidos os arts. 158, I e 160, I, do RICMS-PB, não subsistindo a alegação de que a acusação foi baseada em presunção.

Diante dessas considerações, rejeito as preliminares.

Ressalve-se que a interposição de recurso administrativo acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, na forma do art. 151 do CTN, impedindo que o Fisco promova a inscrição do crédito tributário em dívida ativa ou faça a propositura da execução fiscal.

CTN.

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

(Levantamento Quantitativo)

No presente lançamento fiscal foi empregada técnica do levantamento quantitativo de mercadorias, que vem a se constituir num procedimento destinado a conferir as entradas e saídas de mercadorias de estabelecimento de contribuinte, num determinado período, tomando-se como pontos de referência os inventários inicial e final do período considerado.

A técnica consiste em se confrontar, em cada exercício fechado, 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.

Vendas de Mercadorias sem Documentação Fiscal

No caso dos autos, a auditoria aplicou a técnica fiscal, nos exercícios de 2018, 2019 e 2020, conforme demonstrativos anexos, sendo apurado que, o valor das



disponibilidades (EI + C) suplantou a soma das saídas realizadas, mais o estoque final (S + EF), denotando a ocorrência de vendas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, em desacordo com o os artigos 158, I e 160, I do RICMS/PB, abaixo reproduzidos:

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;

Como penalidade, foi aplicada multa de 100% (cem por cento), conforme nos termos do art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

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):

(...)

a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias, de venda a consumidor ou de serviço, ou as emitirem sem observância dos requisitos legais.

Mantida na instância singular, a autuada apresentou recurso voluntário, onde ressalta o dever do Fisco de comprovar o fato jurídico, com provas reais da ocorrência da irregularidade, e que a autuação foi descabida, porque baseada na presunção de que o contribuinte não efetuou lançamentos.

Por sua vez a fiscalização apresentou planilha, demonstrando as diferenças apuradas nos exercícios de 2018, 2019 e 2020. Além disso, também, anexou planilha com indicação das Notas Fiscais e quantidade de entradas e saídas de cada produto.

Esclareça-se que foi apurado no levantamento quantitativo que o valor das disponibilidades (EI + C) suplantou a soma das saídas realizadas, mais o estoque final (S + EF), comprovando-se a realização de vendas de mercadorias sem emissão de documentação fiscal, não havendo que se falar em presunção, como alegado pela recorrente.

Quanto ao argumento de que a penalidade é de cunho confiscatório, cabe esclarecer que foge da alçada dos órgãos julgadores a aplicação da equidade, bem com a declaração de inconstitucionalidade, nos termos do art. 55, da Lei nº 10.094/2013, abaixo transcrito:



Art. 55. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores:

I - a declaração de inconstitucionalidade;

II - a aplicação de equidade.

Ademais, cabe considerar a decisão do Ministro Marco Aurélio, no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 833.106 GO, que graduou multa punitiva, em 100% (cem por cento) do valor do tributo, vejamos trecho do voto:

“A decisão impugnada está em desarmonia com a jurisprudência do Supremo. O entendimento do Tribunal é no sentido da invalidade da imposição de multa que ultrapasse o valor do próprio tributo”.

“Ante o exposto, dou provimento ao recurso para, reformando o acórdão recorrido, **assentar a inconstitucionalidade da cobrança de multa tributária em percentual superior a 100%**, devendo ser refeitos os cálculos, com a exclusão da penalidade excedente, a fim de dar seqüência às execuções fiscais”. (g.n.).

Pontue-se que o julgador singular, corretamente, efetuou a redução da multa, ao percentual de 75% (setenta e cinco por cento), em face da alteração introduzida no art. 82, V, da Lei nº 6.379/96, pela Lei nº 12.788/23, publicada no DOE, em 29.09.2023.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter inalterada a decisão singular que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002042/2023-17, lavrado em 7/7/2023, contra a empresa, GRADUAL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., inscrição estadual nº 16.170.558-8, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário de R\$ 292.422,33 (duzentos e noventa e dois mil, quatrocentos e vinte e dois reais e trinta e três centavos), sendo R\$ 167.098,48 (cento e sessenta e sete mil, noventa e oito reais e quarenta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos 158, I e 160, I, do RICMS-PB e R\$ 125.323,85 (cento e vinte e cinco mil, trezentos e vinte e três reais e oitenta e cinco centavos), de multa por infração, nos termos do artigo. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o valor de R\$ 41.774,63, correspondente a multa por infração.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada através de videoconferência, em 25 de setembro de 2024.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira Relatora