



PROCESSO Nº 2237162022-0 - e-processo nº 2022.000438414-0

ACÓRDÃO Nº 651/2024

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Recorrida: COMERCIAL SERTÃO LTDA.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR5 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - CATOLÉ DO ROCHA

Autuante: RAIMUNDO ALVES DE SA

Relator: CONS.º EDUARDO SILVEIRA FRADE.

ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. VÍCIO DE FORMA. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. RECURSO DE OFÍCIO. PROVIMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR AUTORIDADE COMPETENTE.

- É irregular a venda de mercadorias sem emissão da correspondente documentação fiscal, identificada por meio de Levantamento Quantitativo de Mercadorias.

- No caso dos autos não se verificou a ausência de competência das autoridades fiscais no levantamento de estoque realizado *in loco*, eis que no auto de infração consta a assinatura de Auditor Fiscal Tributário Estadual.

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, no mérito, pelo seu provimento, para reformar a decisão de primeira instância e julgar procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003850/2022-10, lavrado em 01 de novembro de 2022, contra a empresa COMERCIAL SERTAO LTDA, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no valor de R\$ 185.258,69 (cento e oitenta e cinco mil, quinhentos e vinte e oito reais e sessenta e nove centavos), sendo R\$ R\$ 105.862,11 (cento e cinco mil oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos) de ICMS, por descumprimento ao 158, I, art. 160, I, do RICMS/PB, e R\$ 79.396,58 (setenta e nove mil, trezentos e noventa e seis reais e cinquenta e oito centavos) a título de multa por infração, com amparo no art. 82, V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96.



Cancelo o crédito tributário no valor de R\$ 26.465,53 (vinte e seis mil, quatrocentos e sessenta e cinco reais e cinquenta e três centavos), pelas razões expostas.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 11 de dezembro de 2024.

EDUARDO SILVEIRA FRADE
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, SUZÉLIA CABRAL DA SILVA (SUPLENTE), LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA E PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

ELIPHAS NETO PALITOT TOSCANO
Assessor



PROCESSO Nº 2237162022-0 - e-processo nº 2022.000438414-0
SEGUNDA CAMÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS
FISCAIS - GEJUP
Recorrida: COMERCIAL SERTÃO LTDA.
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR5
DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA
RECEITA DA SEFAZ - CATOLÉ DO ROCHA
Autuante: RAIMUNDO ALVES DE SA
Relator: CONS.º EDUARDO SILVEIRA FRADE.

ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. VÍCIO DE FORMA. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. RECURSO DE OFÍCIO. PROVIMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR AUTORIDADE COMPETENTE.

- É irregular a venda de mercadorias sem emissão da correspondente documentação fiscal, identificada por meio de Levantamento Quantitativo de Mercadorias.
- No caso dos autos não se verificou a ausência de competência das autoridades fiscais no levantamento de estoque realizado *in loco*, eis que no auto de infração consta a assinatura de Auditor Fiscal Tributário Estadual.

RELATÓRIO

A empresa autuada em epígrafe, já identificada, interpôs reclamação contra a acusação contida no AUTO DE INFRAÇÃO DE ESTABELECIMENTO Nº 93300008.09.00003850/2022-10, às fls. 02, lavrado em 01 de novembro de 2022, cuja denúncia segue transcrita abaixo:

0022 - VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL >>
O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter vendido mercadorias tributáveis sem a emissão de documentação fiscal, detectado mediante Levantamento Quantitativo.

Nota Explicativa: O CONTRIBUINTE SUPRIMIU O RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL POR TER VENDIDO MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM A EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL,



DETECTADO MEDIANTE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO; LEVANTAMENTO, ESSE, EFETUADO NO PERÍODO 07/04/2022 (INÍCIO DE ATIVIDADE) A 26/08/2022 (EM ATENDIMENTO À DEMANDA DA OS 93300008.12.000088082022-46) CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS.

Por decorrência, o Representante Fazendário lançou, de ofício, crédito tributário no valor total de **R\$ 211.724,22 (duzentos e onze mil setecentos e vinte quatro reais e vinte dois centavos)**, sendo R\$ 105.862,11 (cento e cinco mil oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos) de ICMS, por descumprimento ao 158, I, art. 160, I, do RICMS/PB, e R\$ 105.862,11 (cento e cinco mil oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos) a título de multa por infração, com amparo no art. 82, V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96.

Notificado deste auto de infração por meio de seu Domicílio Tributário Eletrônico (DT-e), em 25 de novembro de 2022 (fl. 63), o acusado interpôs petição reclamatória, às fls. 64/72 dos autos, em 23 de dezembro de 2022, portanto de forma tempestiva, conforme estabelecido no caput do art. 67 da Lei nº 10.094/2013.

Em sua defesa alegou, em síntese, nulidade por vícios formais, por não observância dos requisitos do auto de infração e por incompetência do servidor, auditor de trânsito, que realizou a contagem física das mercadorias no estabelecimento do impugnante e por ausência de representante da empresa no momento do procedimento fiscal.

Por conseguinte, a autuada requereu a nulidade do Auto de Infração e, conseqüentemente seu arquivamento.

Declarados conclusos os autos (fl. 73), foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Processos Fiscais – GEJUP, que por intermédio do Julgador Fiscal Tarciso Magalhães da Silva, lavrou decisão pela nulidade do Auto de Infração, nos termos sintetizados na ementa abaixo exposta:

ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. VÍCIO DE FORMA. NULIDADE CARACTERIZADA.

- É irregular a venda de mercadorias sem emissão da correspondente documentação fiscal, identificada por meio de Levantamento Quantitativo de Mercadorias.

- *In casu*, constata-se vício procedimental da autuação, porquanto se verifica a ausência de competência das autoridades fiscais no levantamento de estoque realizado *in loco*, o que incorre em vício de forma, nos termos dos arts. 14, inciso I, 16 e 17, inciso IV, da Lei nº 10.094/2013.

- Possibilidade de lavratura de novo feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei nº 10.094/2013.

AUTO DE INFRAÇÃO NULO



Em razão da nulidade foral identificada, foram os autos remetidos, em sede de Recurso de Ofício ao Conselho de Recursos Fiscais.

Apesar de regularmente cientificado, via DT-e, em 08/05/2024 a autuada não mais se manifestou nos autos.

Declarados conclusos, foram os autos remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, ocasião em que foram, nos termos regimentais, distribuídos a esta relatoria.

Eis o relatório.

VOTO

Em análise nesta corte o Recurso de Ofício interposto contra a decisão de primeira instância que julgou nulo, por vício formal, o AUTO DE INFRAÇÃO DE ESTABELECIMENTO Nº 93300008.09.00003850/2022-10, lavrado em desfavor de COMERCIAL SERTÃO LTDA, já qualificada.

O referido auto de infração valeu-se da técnica denominada de Levantamento Quantitativo de mercadorias, tendo identificado vendas sem emissão de documentação fiscal, no período compreendido entre 07 de abril de 2022 a 26 de agosto de 2022.

Assim, assentou a supressão de recolhimento de tributo estadual, tendo identificado, como infringidos os artigos 158, I¹ e 160, I² do RICMS/PB, combinado com multa de 100% (cem por cento) prevista pela então redação do artigo 82, V, “a” da Lei nº 6.379/96.

A decisão de primeira instância, em síntese, entendera pela nulidade do auto de infração por observar que o auto de infração em comento fora lavrado por Agentes Fiscais de Mercadoria em Trânsito e não por Auditor Fiscal.

¹Art. 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;

²Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias.



A competência do Agente Fiscal de Mercadoria em Trânsito, com efeito, restringe-se à fiscalização das operações de trânsito de mercadorias, como se observa do artigo 10 da Lei nº 8.247/07:

Art. 10. O Agente Fiscal de Mercadoria em Trânsito tem como atribuições as atividades relativas à fiscalização de mercadoria em trânsito e arrecadação dos tributos estaduais, inclusive a documentação que lhes é respectiva. (*grifo nosso*)

Tal competência funcional, não abrange a fiscalização de estabelecimentos, que situam-se no âmbito dos poderes do Auditor Fiscal Tributário Estadual, como se observa do artigo 9º da Lei nº 8.247/07:

Art. 9º O Auditor Fiscal Tributário Estadual tem como atribuições a tributação, a arrecadação e a fiscalização das receitas tributárias estaduais, nas atividades de estabelecimento e de mercadoria em trânsito, em qualquer fase, inclusive a documentação que lhes é respectiva, correlatas às atribuições do cargo

No caso dos autos, apesar da assinatura física dos auditores fiscais de mercadorias em trânsito, há de observar-se que os documentos juntados pela fiscalização, bem como o próprio auto de infração, foram assinados, digitalmente, pelo Auditor Fiscal Tributário Raimundo Alves de Sá (fls. 6 e 61).

Ou seja, os auditores fiscais de mercadorias em trânsito podem ter acompanhado o procedimento fiscal, atuando como auxiliares do Auditor Fiscal Tributário Estadual, Raimundo Alves de Sá, a quem competiu a realização do lançamento fiscal, culminado na lavratura do Auto de Infração ora sob análise.

Como se não bastasse, às fls. 6 dos autos há declaração, assinada fisicamente por representante da autuada, bem como pelos agentes fiscais de mercadorias em trânsito já consignados e, digitalmente, pelo Auditor Fiscal Tributário Estadual, Raimundo Alves de Sá, no qual declara-se a concordância da fiscalização e da autuada com o levantamento quantitativo de mercadorias, o qual se reproduz:



GOVERNO DO ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
GERÊNCIA REGIONAL DA QUINTA REGIÃO

**LEVANTAMENTO
QUANTITATIVO**
DECLARAÇÃO DE ESTOQUE

Empresa: COMERCIAL SERTAO LTDA
Endereço: RUA SILVIO RODRIGUES SOBRINHO, 849 - BOA ESPERANCA / SAO BENTO - PB

CCICMS: 16.429.945-9

O contribuinte acima qualificado e o(s) servidores(s) que esta subscrevem, DECLARAM, para efeito de LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS, nos termos da Legislação Tributária vigente, que as mercadorias abaixo consignadas estão de acordo com a CONTAGEM FÍSICA DO ESTOQUE, realizada nesta data no estabelecimento referido, em consonância com o disposto no art. 119, inciso XII, alíneas "a", "b", "c", "d" e "e", do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

CODIGO	ITEM	UNID.	ESTOQUE
1	AÇÚCAR CRISTAL	KG	22.450

>>> Fica o contribuinte ou seu representante (abaixo indicado) intimado a acompanhar a referida contagem física, sob pena de reconhecimento tácito do referido levantamento.

Responsável indicado: *João Carlos de Oliveira Costa* CPF: 095.598.754-77
De acordo: *João Carlos de Oliveira Costa* Assinatura do Contribuinte CPF: 095.598.754-44

CONCLUSÃO DO LEVANTAMENTO EM 26, 08, 2022
João Carlos de Oliveira Costa Assinatura do Contribuinte/Preposto
[Assinatura] Assinatura do Auditor Fiscal Matrícula: 90.878-9

245 SC. AÇUCAR CRISTAL DE 50 KG.
340 FARDOS AÇUCAR CRISTAL DE 30 KG.

Página 1 de 1

Digitalizado com CamScanner

Ademais, verifica-se que a Ordem de Serviço Simplificada expressamente consignou o apoio da fiscalização de mercadorias em trânsito, conforme se pode observar:

Histórico de Descrições Complementares		
Data Inclusão	Autor	Descrição
25/08/2022	LUIZ CLAUDIO DOS SANTOS	VERIFICAR SITUAÇÃO CADASTRAL E FISCAL, BEM COMO REALIZAR LEVANTAMENTO DE ESTOQUE COM APOIO DA FISCALIZAÇÃO DE MERCADORIAS EM TRÂNSITO.
Prazo p/ Execução:	09/09/2022	
Exercício Fiscalizado:	01/2022 à 08/2022	

Tem-se, portanto, que o auto de infração ora em comento foi lavrado por Auditor Fiscal Tributário Estadual, eis que há assinatura digital deste servidor, ainda que tendo contado com o auxílio de agentes fiscais de mercadorias em trânsito.



Relativamente, porém, à alegação de que a contagem das mercadorias foi realizada sem a presença de representante legal da empresa, esta não merece prosperar. Há assinatura, no levantamento quantitativo, de preposto da empresa, em local expressamente consignado para tanto.

Tendo a fiscalização ocorrido nas dependências da empresa, há de prevalecer a teoria da aparência, logo pressupondo-se que aquele que assinara o aludido documento tenha poderes para tanto, conforme entendimento já assentado pelo e. STJ:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PESSOA JURÍDICA - CITAÇÃO REALIZADA NA PESSOA DE FUNCIONÁRIA DA EMPRESA - TEORIA DA APARÊNCIA - VALIDADE - EIVA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO NO JULGADO - NÃO-OCORRÊNCIA.

I - Com base na teoria da aparência, é válida a citação realizada na pessoa que se identifica como funcionário da empresa, sem ressalvas, não sendo necessário que receba a citação o seu representante legal autorizado. *In casu*, saliente-se ademais que a funcionário, a quem foi entregue o comunicado citatório, trabalha na área jurídica da empresa, o que afasta qualquer alegação de ignorância acerca da conhecimento sobre a relevância e a natureza de aludido ato. Precedentes.

II - Não se verifica qualquer omissão, contradição ou obscuridade no Acórdão hostilizado nem tampouco no julgado do Tribunal de origem, o que se torna inviável a alegação de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1056214/MG, Relator Ministro SIDNEI BENETI, 3ª Turma, DJe 12/12/2008).

Registre-se, ainda, que a argumentação apresentada pela autuada não circunscreve-se às razões de mérito, mas à possíveis nulidades do auto de infração que, como assentado, não se verificam. Acresça-se, também, que não fora apresentado Recurso Voluntário face a decisão de primeira instância.

Contudo, considerando que a multa prevista no artigo 82, V, “a” da Lei nº 6.379/96 fora reduzida pela Lei nº 12.788, de 28 de setembro de 2023, esta há de ser aplicada ao caso dos autos, dada a retroatividade benigna da sanção tributária nos termos previstos pelo artigo 106, II, “c” do CTN.

Isso posto, apresenta-se a nova composição do crédito tributário:

Descrição da Infração	Início	Fim	Tributo	Multa Original	Redução	Nova Multa	Novo Total
-----------------------	--------	-----	---------	----------------	---------	------------	------------



Vendas sem emissão de documento fiscal	07/04/22	26/08/22	105862,11	105862,11	26465,53	79396,58	185258,69
--	----------	----------	-----------	-----------	----------	----------	-----------

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do Recurso de Ofício, por regular e, no mérito, pelo seu provimento, para reformar a decisão de primeira instância e julgar procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003850/2022-10, lavrado em 01 de novembro de 2022, contra a empresa COMERCIAL SERTAO LTDA, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no valor de R\$ 185.258,69 (cento e oitenta e cinco mil, quinhentos e vinte e oito reais e sessenta e nove centavos), sendo R\$ R\$ 105.862,11 (cento e cinco mil oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos) de ICMS, por descumprimento ao 158, I, art. 160, I, do RICMS/PB, e R\$ 79.396,58 (setenta e nove mil, trezentos e noventa e seis reais e cinquenta e oito centavos) a título de multa por infração, com amparo no art. 82, V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96.

Cancelo o crédito tributário no valor de R\$ 26.465,53 (vinte e seis mil, quatrocentos e sessenta e cinco reais e cinquenta e três centavos), pelas razões expostas.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar;

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por videoconferência em 11 de dezembro de 2024.

Eduardo Silveira Frade
Conselheiro Relator