



PROCESSO Nº 1900052019-3

ACÓRDÃO Nº 190/2025

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: ENDOMED COMERCIO E REPRESENTACAO DE MEDICAMENTOS
LTDA - EPP

Advogado: Sr.º JURANDI EUFRAUZINO DE SOUSA, inscrito na OAB/PB sob o nº
26.034

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: RAFAEL ARAUJO ALMEIDA VIEIRA DE REZENDE

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS CONSTANTES DO ANEXO 05 SEM NOTAS FISCAIS - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS - DENÚNCIA EM DESACORDO COM OS FATOS DEMONSTRADOS NOS AUTOS - VÍCIO FORMAL CONFIGURADO - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

- Acolhida a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente, pois a descrição incorreta do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, compromete o lançamento em sua integralidade, vez que acarreta 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 e art. 173, inciso II 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 provimento, para reformar a decisão monocrática e julgar nulo, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00004262/2019-07, às fls. 03/04, lavrado em 19 de dezembro de 2019, contra a empresa ENDOMED COMERCIO E REPRESENTACAO DE MEDICAMENTOS LTDA – EPP, inscrição estadual nº 16.102.794-6, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.



Reitero a possibilidade de refazimento do feito fiscal em razão dos vícios formais indicados, observado o prazo estabelecido no artigo 173, II, do Código Tributário Nacional.

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

P.R.E.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 08 de abril de 2025.

LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, HEITOR COLLETT, EDUARDO SILVEIRA FRADE, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES E RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO N° 1900052019-3

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: ENDOMED COMERCIO E REPRESENTACAO DE MEDICAMENTOS
LTDA - EPP

Advogado: Sr.º JURANDI EUFRAUZINO DE SOUSA, inscrito na OAB/PB sob o n°
26.034

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS
FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA
RECEITA DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: RAFAEL ARAUJO ALMEIDA VIEIRA DE REZENDE

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS CONSTANTES DO ANEXO 05 SEM NOTAS FISCAIS - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS - DENÚNCIA EM DESACORDO COM OS FATOS DEMONSTRADOS NOS AUTOS - VÍCIO FORMAL CONFIGURADO - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

- Acolhida a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente, pois a descrição incorreta do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, compromete o lançamento em sua integralidade, vez que acarreta sua nulidade por vício formal, consoante estabelece o artigo 17, II e III, da Lei n° 10.094/13. Possibilidade de refazimento do feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei n° 10.094/13 e art. 173, inciso II do CTN.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão de primeira instância, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento n° 93300008.09.00004262/2019-07, às fls. 03/04, lavrado em 19 de dezembro de 2019, contra a empresa ENDOMED COMERCIO E REPRESENTACAO DE MEDICAMENTOS LTDA – EPP, inscrição estadual n° 16.102.794-6, acima qualificada, em decorrência da seguinte infração:

AQUISIÇÃO DE MERC. CTE. DO ANEXO 05 SEM N. FISCAL >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do ICMS – Substituição Tributária, por ter adquirido mercadorias, sob a égide da Substituição Tributária, sem nota fiscal.

Nota Explicativa: O CONTRIBUINTE SUPRIMIU O RECOLHIMENTO DO ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA POR TER ADQUIRIDO



MERCADORIAS, SOB A ÉGIDE DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, SEM NOTA FISCAL. FORAM ANALISADAS AS COMPRAS E AS VENDAS REALIZADAS PELO CONTRIBUINTE NOS EXERCÍCIOS FINANCEIROS DE 2014, 2015, 2016, 2017 E 2018. FORAM REALIZADOS, POR MEIO DE AMOSTRAGEM, CRUZAMENTOS COMPARATIVOS ENTRE AS QUANTIDADES DE ITENS COMPRADOS E ITENS VENDIDOS, LEVANDO SE EM CONSIDERAÇÃO OS ESTOQUES EXISTENTES NO INÍCIO E NO FINAL DE CADA EXERCÍCIO FINANCEIRO. EM TODOS OS EXERCÍCIOS FISCAIS, O CONTRIBUINTE EXTRAPOLOU A VENDA DOS ITENS DISPONÍVEIS, VENDENDO MAIS MERCADORIAS DO QUE EM TESE POSSUI. TAL FATO SOMENTE É EXPLICÁVEL PELA AQUISIÇÃO DE PRODUTOS SEM NOTA FISCAL (NF-E).

Com supedâneo nesses fatos, o Representante Fazendário lançou, de ofício, crédito tributário no valor total de **R\$ 850.937,50 (oitocentos e cinquenta mil, novecentos e trinta e sete reais e cinquenta centavos)**, sendo R\$ 425.468,75 (quatrocentos e vinte e cinco mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e setenta e cinco centavos) de ICMS, por infringência aos art. 150 e 172 c/c os artigos 391, § 7º, II, 397, I e 399, I, todos do RICMS/PB, e R\$ 425.468,75 (quatrocentos e vinte e cinco mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e setenta e cinco centavos) de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, “c”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios juntados às fls.12/14: Informação Fiscal que explicita a forma de cálculo e a técnica realizada pela fiscalização, arquivo magnético (CD/DVD), às fls. 11, que contém os relatórios Levantamento Quantitativo de mercadorias, ano a ano, com seus preços individualizados produto a produto, na Pasta “A.I. PRINCIPAL COMPRA SEM NFe”; Relatório dos itens cruzados, referendando os documentos fiscais (chaves de acesso apresentadas) que constam os produtos adquiridos pelo impugnante com seu respectivo preço, no período autuado. Cada relatório foi separado por produto. Pasta “RELATÓRIO ITENS CRUZADOS”; Relatórios Originais, em que apresentam os dados resgatados do “Dossiê do Contribuinte”, Relatório dos produtos fiscalizados, com a lista de princípios ativos e nomes comerciais utilizados dos medicamentos comercializados pelo reclamante, no arquivo “NOMES COMERCIAIS TESTADOS.pdf”.

Notificado desta ação fiscal em 23 de dezembro de 2019 (fl. 05), através de Aviso de Recebimento (AR OA011629640BR), bem como seus interessados em mesma data (fls. 06/07), o acusado interpôs petição reclamatória (fls. 16/21) em 22 de janeiro de 2020 (fl. 15).

Declarados conclusos (fls. 35), foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, ocasião em que foram distribuídos ao julgador fiscal Tarciso Magalhães Monteiro de Almeida, que decidiu pela *procedência* da exigência fiscal, na sentença das fls. 37/41, nos termos da seguinte ementa:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS CONSTANTES DO ANEXO 5 DO RICMS/PB SEM DOCUMENTO FISCAL. INFRAÇÃO CONFIGURADA.

- Caso o contribuinte adquira mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, sem nota fiscal, configura-se a falta de recolhimento do ICMS devido em toda cadeia tributária. A obrigação de recolhimento do imposto



recai sobre o adquirente destas mercadorias, conforme §7º do art. 391 do RICMS/PB. Impugnante não apresenta provas que contraditem o levantamento. Denúncia configurada.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Devidamente cientificada da decisão de primeira instância, por meio de DTe, com ciência em 29/9/2020 (fl. 47), a Reclamante apresentou Recurso Voluntário em 13/4/2022 (fls. 48/59), reiterando alegações promovidas na instância *a quo*, reforçando os seguintes argumentos:

- a) Em termos de repercussão tributária, quando a saída somada ao estoque final for maior do que as entradas mais estoque inicial, teremos a evidência de aquisição de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais, elucidando a existência de um fato gerador anterior aquisição destas mercadorias, responsável pela sua compra (utilização do caixa 2), o que igualmente deve ser gravada a operação por falta de recolhimento do imposto;
- b) Convém salientar que não é a diferença a maior que será cobrada, mas o fato gerador anteriormente ocorrido. O fato gerador em comento seria "o pagamento" pelas entradas de mercadorias mediante receita marginal. A nosso ver isso se configura verificação qualitativa e não quantitativa ou por espécie de itens como se cuida em linguagem coloquial;
- c) Por isso é que o auto de infração que não fundamenta o Levantamento quantitativo de mercadorias no art. 646, ignorando a "presunção" da técnica de auditoria, deve ser anulado, por apresentar vício em sua fundamentação legal;
- d) A peça acusatória não individualiza cada produto, nomeando-o genericamente quantificado, sem destacar na sua planilha nem NCM (Nomenclatura Comum do Mercosul), nem o código de registro interno de cada produto;
- e) Exemplificando: o primeiro item do que a auditoria chama de "Relatório Final para o ano 2014 é descrito, tão somente, como "Agulha Anest Raque Desc". Nada mais. Todavia, só é preciso de uma ligeira análise no inventário declarado pela contribuinte autuada para constatar que a empresa trabalha com diversificados tipos de Agulha Anestésica Raque, cada qual com as suas especificidades. Adentrando na tecnicidade da matéria, sabe-se que, dependendo do formato da agulha utilizada, o produto se difere, devendo ser cadastrado como produto diverso;
- f) E por isso que a afirmação de que, por exemplo, em 2014, a empresa tinha em seu estoque inicial 550 (quinhentos e cinquenta) unidades de "AGULHA ANEST RAQUE DESC" é inconsistente com a realidade. Vejamos: Em 2014, a contribuinte iniciou o ano tendo, em seu estoque, 250 unidades de AGULHA DE RAQUE 25G C 3 1/2 - 90 X5-B, cujo código do produto é 2679, e 250 unidades de AGULHA DE RAQUE, todavia, no modelo "Agulha Spinal", com ponta cônica -



elíptica com furo lateral, cujo código do produto registrado é AGSPI27G3207;

g) A autuação diz que, em 2014, a contribuinte possuía em estoque 102 (cento e duas) unidades de rolo de "GAZE CIRCULAR QUEIJO ROLO". Diz, então, que entraram no estabelecimento 1.246 (mil duzentos e quarenta e seis) novos rolos desse tipo específico de gaze. Incorre em erro mais uma vez. Diz-se isso porque analisando as mencionadas entradas, devidamente registradas na EFD da contribuinte, temos o seguinte: Em 2014 a recorrente adquiriu em apenas três momentos o produto com mesmo nome. Fala-se em "mesmo nome" porque a acusação não destacou, em sua planilha, o NCM do produto, impedindo uma individualização da mercadoria;

h) Vejamos: pormenorizada (NFe 409), em fevereiro de 2014 comprou 20 (vinte) unidades da gaze (tipo com 11 fios); (NFe 439), em março comprou 50 (cinquenta) unidades da gaze (tipo com 09 fios); a (NFe 69651), por fim, comprou no mês de maio mais 50 (cinquenta) unidades da gaze (tipo com 11 fios). Veja, nobre julgador, que em nenhum momento a autuação acerta na quantidade do produto "GAZE CIRCULAR QUEIJO ROLO" que ela informa ter adentrado no estabelecimento autuado.

i) Como se não bastasse, incorre em erro também quando deixa de individualizar os produtos de acordo com a unidade de medida. Diz-se isso porque, para que um levantamento quantitativo de mercadorias espelhe a verdade factual (material), é preciso que a atuação estratifique e arrole todas as medidas, para que não confunda aquilo que entrou em caixa (CX), em unidade (UNID), ou até mesmo em cartela (CT);

j) Vejamos mais um exemplo de erro na autuação: o arquivo nomeado pelo autuante como "Relatório Final para o ano 2014" descreve que, no respectivo ano, entraram no estabelecimento autuado 2.598 (duas mil quinhentas e noventa e oito) caixas (CX) de "Luva Procedimento"; Todavia, após análise de todas as notas fiscais emitidas em 2014 para a autuada, é possível constatar que a mencionada mercadoria não entrou no estabelecimento apenas em caixas (CX). No caso em questão, o produto também teve uma entrada considerável em pacote (PC) e em unidade (Unid);

k) Por fim, mesmo tendo ciência de que a auditoria fiscal utilizada já foi suficientemente ilidida, pede-se vênica para citação de um último exemplo de erro que salta aos olhos da recorrente. Vejamos: No anexo nomeado como "Relatório Final 2017" a autuação informou que a contribuinte iniciou o ano com 0 (zero) "CLOR DEXTROCETAMINA" em seu Estoque Inicial. Além disso, não comprou em nenhum momento, durante 2017, a mencionada mercadoria;

l) Diz, então, que a empresa vendeu, no mesmo exercício, 11 (onze) "CLOR DEXTROCETAMINA"; Informa, no anexo "Relatório Itens



Cruzados", que as notas fiscais de saída emitidas pela empresa foram as seguintes. 8155 e 8163. Tais notas se referem a vendas do KETAMIN, um dos vários nomes comerciais da Clor Dextroacetamina; Diz, por fim, que testou os possíveis nomes comerciais (anexo "Nomes Comerciais Testados) e que nada encontrou para o produto em questão, mesmo tendo considerado, como saída do produto, a venda do KETAMIN;

m) Vejam nobres julgadores. A acusação incorre em erro mais uma vez no momento em que desconsidera a existência de outros nomes comerciais para o Coridrato Dextroacetamina. Basta uma pesquisa em campo para reconhecer outras nomeações, como, por exemplo, a "CETAMINA".

n) Pois bem. Se a fiscalização, assim como fez quando considerou que a venda de KETAMIN era o mesmo que vender Dextroacetamina, o tivesse feito nas entradas, teríamos uma "verdade fiscal" diferente deficitário Levantamento Quantitativo de daquela descrita no Mercadoria;

o) Diz-se isso porque, diferente do que foi relatado na acusação, a empresa efetuou compras, no exercício autuado (2017), da mercadoria em comento. São as notas fiscais 162011 e 42356, que compõem a venda de Cetamina (Ketamin). A inconsistência se repete por toda a autuação;

p) Vê-se que a delação fiscal não se arrima em matéria de fato, respaldada em papéis, títulos ou efeitos comerciais, mas tão somente em presunção de que um conluio teria ocorrido para arquitetar venda sem nota fiscal de mercadoria tributável, por parte laboratórios/distribuidoras de medicamentos, com aceitação, ilícita, por parte da defendente;

q) Noutras palavras: de a conseqüente laboratório/distribuidor teria sido desatencioso ao instituto do ICMS-ST, e, com isto, com aquiescência do destinatário da mercadoria (a contribuinte autuada), transferindo a este todo o risco decorrente da solidariedade impositiva da tributação;

r) É de se concluir que a acusação se desnuda de qualquer verdade material, na medida em que acusa através de auditoria falha, inconsistente, e não junta aos autos uma evidência de nota fiscal, duplicata, TED, ou qualquer outro efeito comercial vinculado à ilicitude ora em jurisdição. Em que pese a defendente se envolver em presunção fiscal, ainda assim, comparece ao feito para produzir a contraprova que se segue;

s) Assim, se limita a demonstrar a contraprova em amostragem, até porque a autuação também se origina de amostragem. É de sabença bem razoável que aquisição de mercadorias não registradas em livros próprios leva à presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, na exegese do art. 646 do RICMS-PB. Todavia, não é o que depõe auto de infração em guerreamento. Diz-se isso porque a acusação



0026 de aquisição de mercadoria sem nota fiscal não se ateu a se amparar, sequer, na autorização de presunção de que trata a processualística do já mencionado dispositivo legal;

t) Em conclusão, em que pese o esforço do fazendário, o libelo fiscal em vergasta se apresenta com uma denúncia precariamente narrada e sem o respaldo suficiente de prova material.

A Recorrente anexou documentos às fls. 60/89.

Diante de tudo que foi exposto e de tudo o mais que esse nobre julgador possa compreender, a defendente requer:

1. Que seja recebida o presente Recurso Voluntário, haja vista que o mesmo se encontra ofertado de maneira regular e tempestiva, nos termos da Lei 10.094/2013, com aptidão para suspender os efeitos do julgamento da instância prima do libelo fiscal de n° 93300008.09.00004262/2019-07;

2. Uma vez recebida a oposição recursal que seja dado o seu devido provimento, para que o libelo fiscal em guereamento seja julgado insubsistente, ante a ausência de prova material de que notas fiscais de aquisição mercadorias deixaram de acobertar produtos medicamento sos objeto da “ST”, via levantamento por espécie.

3. Requer-se sustentação oral ao Recurso Voluntário ora elaborado, nos termos do vigente RICMS-PB e que seja a intimação acerca do resultado do julgamento direcionada, também, aos procuradores ora constituídos no exercício de representação da recorrente, posto que além de ser a matéria de domínio técnico apenas dos mesmos, é imprescindível se fazer cumprir, no âmbito da realização do atos administrativos, as exigências do art. 272 do CPC, fidelizado pelo art 5.º do Estatuto da OAB, sob pena de nulidade do respectivo ato de intimação e seus prospectivos efeitos.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, os autos foram distribuídos a esta Relatoria para análise e julgamento.

Considerando o pedido de sustentação oral, solicitamos à Assessoria Jurídica desta Casa a emissão de parecer quanto à legalidade do lançamento, nos termos do art. 20, X, da Portaria n° 0080/2021/SEFAZ, o qual foi juntado aos autos.

Eis o breve relato.

VOTO

Em exame nessa Corte a acusação de falta de recolhimento do ICMS – Substituição Tributária, formalizada contra a empresa ENDOMED COMERCIO E REPRESENTACAO DE MEDICAMENTOS LTDA – EPP, constatada por meio de levantamentos quantitativos de mercadorias dos exercícios de 2014, 2015, 2016, 2017 e 2018, os quais apontaram a ocorrência de aquisições de mercadorias submetidas ao regramento da substituição tributária sem amparo documental.

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 n° 10.094/13.



Esta acusação fiscal teve por fundamento o procedimento denominado de LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS, que consiste no comparativo das entradas, saídas e estoques, inicial e final, de mercadorias, relativos a intervalo de tempo delimitado.

Ao se constatar que o estoque final calculado é menor do que o estoque final do inventário no exercício em análise, resta caracterizado um indício de aquisição de mercadorias com receitas omitidas, com fulcro no art. 646, inciso IV, do RICMS/PB, que autoriza a presunção *juris tantum* de que houve **omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem recolhimento do imposto**, diante da constatação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição.

Nada obstante, no caso em tela, o Auditor Fiscal, ao realizar o aludido procedimento de fiscalização, fez a constatação de que o contribuinte suprimiu o recolhimento do ICMS – Substituição Tributária, por ter adquirido mercadorias, sob a égide da Substituição Tributária, sem nota fiscal, conduta esta que, segundo a denúncia consignada na peça acusatória, teria afrontado o disposto nos artigos 150 e 172 c/c os artigos 391, § 7º, II; 397, I e 399, I, todos do RICMS/PB:

“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 SINIEF 09/97):

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

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

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

- em retorno de remessas feitas para vendas fora do estabelecimento, inclusive por meio de veículos;

- importados diretamente do exterior, bem como os arrematados em leilão ou adquiridos em concorrência promovidos pelo Poder Público;

- em outras hipóteses previstas na legislação.

Art. 391. Fica atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, ao (Lei nº 7.334/03):

(...)

§ 7º Equiparam-se às categorias mencionadas no “caput”: (...)

II - qualquer possuidor, inclusive o comerciante varejista, que adquirir os produtos constantes no Anexo 05, sem retenção e pagamento do imposto.

Art. 397. O recolhimento do imposto devido por contribuintes que realizem operações sujeitas à substituição tributária far-se-á nas seguintes formas:



I - nas entradas de mercadorias procedentes de outras unidades da Federação, para comercialização neste Estado, quando não houver retenção na origem:

a) através do DAR modelo 1, quando o contribuinte regularmente inscrito possuir regime especial para dilação de prazo, concedido pelo Secretário de Estado da Receita, previsto no § 3º do art. 106;

Nova redação dada à alínea “a” do inciso I do “caput” do art. 397 pela alínea “d” do inciso I do art. 1º do Decreto nº 39.527/19 - DOE de 26.09.19. Republicado por incorreção no DOE de 12.10.19.

a) por meio do DAR modelo 1, quando o contribuinte regularmente inscrito possuir regime especial para dilação de prazo, concedido pelo Secretário de Estado da Fazenda, previsto no § 3º do art. 106;

b) através do DAR modelo 3, nos demais casos;

Art. 399. O recolhimento do imposto nas operações com produtos submetidos ao regime de substituição tributária será efetuado:

I - no momento da entrada do produto no território deste Estado, nos casos de operações efetuadas sem a retenção antecipada;”

Como medida sancionatória para a conduta infracional evidenciada, foi aplicada a multa insculpida no artigo 82, V, “c”, da Lei nº 6.379/96:

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

(...)

V - de 100% (cem por cento): (...)

c) aos que entregarem, remeterem, transportarem, receberem, estocarem ou depositarem mercadorias sujeitas a substituição tributária, sem o recolhimento do imposto;

Em seu recurso voluntário, o sujeito passivo alega preliminarmente que o auto de infração não fundamentou o Levantamento quantitativo de mercadorias no art. 646, ignorando a "presunção" característica dessa técnica de auditoria, e que por isso deveria ser anulado, por apresentar vício em sua fundamentação legal.

No mérito a Recorrente discorre que o auto de infração é inconsistente porque não individualiza cada produto, nomeando-o genericamente, sem destacar na sua planilha nem NCM (Nomenclatura Comum do Mercosul), nem o código de registro interno de cada produto. Apresenta ainda, exemplificadamente, alguns itens de produtos e sugere equívocos no procedimento fiscal que justificariam a improcedência do procedimento.

Ao analisar os aspectos formais do auto de infração, e as alegações preliminares da defesa, é possível concluir que a infração foi descrita de maneira equivocada, visto que não está sendo exigido do contribuinte o recolhimento do ICMS – ST na condição de substituído tributário, mas sim a carga tributária total em razão de aquisições de mercadorias sem documentação fiscal, o que remete a uma presunção.

Nessa linha, os artigos 391, § 7º, II; 397, I e 399, I, do RICMS/PB – elencados como infringidos – tratam de situação diversa daquela retratada na nota explicativa, porquanto se referem à responsabilidade do adquirente, à forma e ao



momento de recolhimento do ICMS – ST, nos casos em que não houver retenção antecipada do imposto.

Noutras palavras, os normativos indicados estão associados à existência de documentação fiscal apta para acobertar a aquisição dos produtos na qual não fora consignado o valor devido a título de ICMS – ST em favor do Estado da Paraíba.

O artigo 82, V, “c”, da Lei nº 6.379/96 – utilizado como elemento sancionador para a conduta infracional –, por sua vez, também conduz ao mesmo entendimento, ou seja, a prescrição nele contida é própria para situações de falta de recolhimento do ICMS – ST.

Importante consignar que o lançamento visa ao recolhimento integral do imposto devido sobre os produtos adquiridos sem notas fiscais e não só da parcela não retida na origem. Isso se deve porque o resultado dos Levantamentos Quantitativos de Mercadorias apontarem para aquisições de produtos sem documentação fiscal.

Trata-se, portanto, de um vício formal de lançamento.

É preciso registrar que esse entendimento foi manifestado em vários precedentes do Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba, que decidiram pela nulidade por vício formal do lançamento, conforme, a título exemplificativo, podem ser indicadas as ementas dos Acórdãos nº 439/2023 e 623/2023, da lavra dos eminentes conselheiros Sidney Watson Fagundes da Silva E Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, respectivamente:

ACÓRDÃO Nº 439/2023

PROCESSO Nº 2485592021-5 - e-processo nº 2021.000290226-2

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS CONSTANTES DO ANEXO 05 SEM NOTAS FISCAIS - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS - DENÚNCIA EM DESACORDO COM OS FATOS DEMONSTRADOS NOS AUTOS - VÍCIO FORMAL CONFIGURADO - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

- 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.

ACÓRDÃO 632/2023

PROCESSO Nº 1900032019-4 PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

PRELIMINAR DE NULIDADE. VÍCIO EM SUA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL - ACATAMENTO. 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 A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO - RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO. - A descrição incorreta do fato infringente, aliada à falha no embasamento legal 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



AC.

10.094/13. Possibilidade de refazimento do feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei nº 10.094/13

As disposições contidas nos artigos 16 e 17 de Lei nº 10.094/13 impõem, de forma clara, que os autos de infração lavrados com vício de forma devem ser considerados nulos pelos Órgãos Julgadores.

Art. 16. Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.

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;

(...) (g. n.)

Ressalte-se que, apesar do defeito de forma que comprometeu o feito fiscal, a sentença de nulidade não decide em definitivo em favor do acusado. O que dela resulta é a absolvição do autuado da imputação que lhe é dirigida neste libelo acusatório, não havendo qualquer óbice à formalização de outra peça acusatória que atenda às disposições regulamentares, observado o disposto no artigo 18 da Lei nº 10.094/13².

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu provimento, para reformar a decisão monocrática e julgar nulo, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00004262/2019-07, às fls. 03/04, lavrado em 19 de dezembro de 2019, contra a empresa ENDOMED COMERCIO E REPRESENTACAO DE MEDICAMENTOS LTDA – EPP, inscrição estadual nº 16.102.794-6, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Reitero a possibilidade de refazimento do feito fiscal em razão dos vícios formais indicados, observado o prazo estabelecido no artigo 173, II, do Código Tributário Nacional.

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

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência em 8 de abril de 2025.

Lindemberg Roberto de Lima
Conselheiro Relator