



PROCESSO Nº 1916832021-3 - e-processo nº 2021.000227436-0

ACÓRDÃO Nº 198/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

1ª Recorrida: ALLIANCE PRIMUS DISTRIBUIDORA ATACADISTA LTDA.

Advogado: Sr.º ROBERTO JÚLIO DA SILVA, inscrito na OAB/PB sob o nº 10.649 (JÚLIO & VIEIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS)

2ª Recorrente: ALLIANCE PRIMUS DISTRIBUIDORA ATACADISTA LTDA.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR4 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - SANTA LUZIA

Autuante: GUSTAVO HIDEYUKI ONO GARCIA

Relator: CONS.º HEITOR COLLETT.

**NULIDADE NÃO ACOLHIDA. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS. VENDAS DE MERCADORIAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL - DILIGÊNCIA FISCAL - REVISÃO DOS LANÇAMENTOS - ACUSAÇÃO PARCIALMENTE CONFIGURADA - REDUÇÃO DAS MULTAS APLICADAS - RETROATIVIDADE DA LEI Nº 12.788/23 MAIS BENÉFICA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.**

- 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. Os fatos descritos na peça basilar tiveram como suporte as informações provenientes da Escrituração Fiscal Digital, da própria recorrente.

- Ajustes realizados pela primeira instância, em consonância com a Informação Fiscal decorrente de diligência fiscal realizada pelo autor do feito, que resultou na exclusão de parte do crédito tributário lançado.

- 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 hierárquico, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito pelo desprovemento de ambos. Contudo, em observância aos princípios da legalidade e da retroatividade benigna da lei tributária, altero, de ofício, quanto aos valores das multas, a sentença exarada na instância monocrática que julgou parcialmente procedente o **Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002036/2021-06**, lavrado em 11/10/2021, contra a empresa **ALLIANCE PRIMUS DISTRIBUIDOR ATACADISTA LTDA.**, CCICMS nº 16.209.161- 3, fixando o crédito tributável exigível no valor total de **R\$ 135.006,36** (cento e trinta e cinco mil, seis reais e trinta e seis centavos), **sendo R\$ 77.146,50** (setenta e sete mil, cento e quarenta e seis reais e cinquenta centavos) **de ICMS**, por infringência aos artigos 158, I e 160, I, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec.18.930/97 e **R\$ 57.859,86** (cinquenta e sete mil, oitocentos e cinquenta e nove reais e oitenta e seis centavos), a título **de multa** por infração, nos termos do artigo 82, inciso V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/1996.

Ao tempo que cancelo o valor total de R\$ 523.476,90, sendo R\$ 252.095,13, de ICMS e de R\$ 271.381,77 de 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 23 de abril de 2024.

HEITOR COLLETT  
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, JOSÉ VALDEMIR DA SILVA, LARISSA MENESES DE ALMEIDA E PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA  
Assessor



PROCESSO Nº 1916832021-3 - e-processo nº 2021.000227436-0  
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO.

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

1ª Recorrida: ALLIANCE PRIMUS DISTRIBUIDORA ATACADISTA LTDA.

Advogado: Sr.º ROBERTO JÚLIO DA SILVA, inscrito na OAB/PB sob o nº 10.649 (JÚLIO & VIEIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS)

2ª Recorrente: ALLIANCE PRIMUS DISTRIBUIDORA ATACADISTA LTDA.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR4 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - SANTA LUZIA

Autuante: GUSTAVO HIDEYUKI ONO GARCIA

Relator: CONS.º HEITOR COLLETT.

**NULIDADE NÃO ACOLHIDA. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS. VENDAS DE MERCADORIAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL - DILIGÊNCIA FISCAL - REVISÃO DOS LANÇAMENTOS - ACUSAÇÃO PARCIALMENTE CONFIGURADA - REDUÇÃO DAS MULTAS APLICADAS - RETROATIVIDADE DA LEI Nº 12.788/23 MAIS BENÉFICA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.**

- 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. Os fatos descritos na peça basilar tiveram como suporte as informações provenientes da Escrituração Fiscal Digital, da própria recorrente.

- Ajustes realizados pela primeira instância, em consonância com a Informação Fiscal decorrente de diligência fiscal realizada pelo autor do feito, que resultou na exclusão de parte do crédito tributário lançado.

- 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



Em análise nesta Corte os recursos hierárquico e voluntário interpostos ante a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002036/2021-06**, lavrado em 11/10/2021, contra a empresa **ALLIANCE PRIMUS DISTRIBUIDOR ATACADISTA LTDA**, CCICMS nº 16.209.161-3, em que consta a acusação de:

022 - 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:** OBEDECENDO AO DISPOSTO NA ORDEM DE SERVIÇO 93300008.12.00004983/2021-83, 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 EFETUOU VENDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL, CONFORME PLANILHA EM ANEXO.

Em decorrência destes fatos, o representante fazendário constituiu, de ofício, o crédito tributário na quantia total de **R\$ 658.483,26** (seiscentos e cinquenta e oito mil, quatrocentos e oitenta e três reais e vinte e seis centavos), sendo **R\$ 329.241,63** (trezentos e vinte e nove mil, duzentos e quarenta e um reais e sessenta e três centavos) **de ICMS**, por infringência aos Artigos 158, I; e 160, I, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e **R\$ 329.241,63** (trezentos e vinte e nove mil, duzentos e quarenta e um reais e sessenta e três centavos), a título de multa por infração, fundamentado no artigo 82, inciso V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/1996.

Cientificada da ação fiscal através de seu Domicílio Tributário Eletrônico – DTe (Notificação nº 001815542021), em 13/10/2021 (fl. 1063), a Autuada, por intermédio de seu representante legal (fl. 1056/1061 e 1103/1110), interpôs Impugnação tempestiva contra os lançamentos tributários consignados no Auto de Infração em tela, protocolada em 12/11/2021 (fl. 956 a 970), por meio da qual, em síntese, traz as seguintes alegações:

- Notícia que todos os documentos juntados pela defesa são autênticos, o que faz com supedâneo no art. 365, IV do CPC;
- Logo após, requer a improcedência do procedimento fiscal, em virtude de erro matemático nos cálculos da acusação, bem como do cometimento de diversas incongruências na sua elaboração, o que compromete a lisura e a presunção de veracidade da ação fiscal;
- Também requer a nulidade do procedimento fiscal, pela ausência de correlação entre a acusação e a respectiva prova do cometimento da infração indicada no auto de infração, defendendo que ocorreu imprecisão na natureza da infração que fundamentou a peça exordial de acusação;



- Depois, adicionalmente, pontuou que o lançamento de ofício além de atender as formalidades legais deve sempre se fundamentar em provas que demonstrem o cometimento do ilícito apontado pela fiscalização, o que no caso concreto dos autos, não se verificou;
- Reforça que o cerceamento do seu direito de defesa é incontestado, discorrendo acerca da necessidade de diligência fiscal, em razão dos equívocos ocorridos na confecção do demonstrativo fiscal, denominado de Levantamento Quantitativo.
- Ao final, pede a improcedência do lançamento tributário, ora questionado, rogando pelo cancelamento do valor de R\$ 593.971,72 de ICMS e multa, pelos motivos elencados na presente defesa e comprovadas pelos arquivos constantes na documentação em anexo.

Sem informação de antecedentes fiscais, foram os autos conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, sendo distribuído ao julgador fiscal Christian Vilar de Queiroz, o qual, ao analisar a documentação constantes nos autos e no intuito de dirimir questionamentos de fato e de direito trazidos na peça de Reclamação, com apresentação de argumentos e provas documentais acerca de possíveis erros cometidos pela fiscalização quando do Levantamento Quantitativo de Mercadorias realizado nos exercícios objeto da Infração em tela, entendeu ser necessária a diligência requerida, para que sejam dirimidos os pontos controversos quando do levantamento quantitativo realizado (fl. 1067/1070).

Realizada a Diligência, os autos retornaram à GEJUP, instruídos com a Informação Fiscal prestada pelo próprio autor do Auto de Infração (fl. 1072/1074), com o seguinte teor, em síntese:

*“Em cumprimento ao pedido de diligência, páginas 1067 a 1070, E-processo 2021.000227436-0, processo ATF19168320213, informo o solicitado:*

**CASO 1:** *Apesar de não ter havido a alegada duplicidade na contabilização da nota, não foram computadas simultaneamente a NFE e o cupom fiscal, outras informações apresentadas pelo contribuinte nas planilhas foram consideradas. O próprio contribuinte reconhece a omissão de saída cuja base de cálculo é de R\$ 83.161,10.*

**CASO 2:** *As alegações do contribuinte foram levadas em consideração e utilizadas no recálculo dos itens reclamados.*

**CASO 3:** *Não há erro por parte da fiscalização no item apontado. A nota citada pelo contribuinte, chave de acesso: 28160403861512000130550040004100181103337627, número 410018, descrição do produto: CAFÉ MOÍDO ALMOFADA MARATA 20x250g, deve ser considerada no levantamento do item “Café Marata*



*Moído Almojada 250g”, pois não se trata do item CAFÉ MOÍDO ALMOFADA MARATA 50x100g.*

*Não é permitido o uso de um mesmo código de declaração para dois produtos diferentes. Não é possível fazer “compensação” de itens.*

*Há saídas utilizando o referido código 346, mas todas têm como descrição CAFÉ MOÍDO ALMOFADA MARATA 50x100g, que é um produto diferente de CAFÉ MOÍDO ALMOFADA MARATA 20x250g.*

*Não foram localizadas entradas referentes ao CAFÉ MOÍDO ALMOFADA MARATA 50x100g no ano de 2016 e o produto não está presente nos inventários de 31/12/2015 e de 31/12/2016.*

**CASO 4:** *As alegações do contribuinte foram levadas em consideração e utilizadas no recálculo dos itens reclamados.*

**CASO 5:** *A alegação de erro pelo contribuinte não se sustenta. O levantamento foi feito baseado nas notas emitidas e nas descrições contidas nos documentos fiscais, portanto há dois produtos distintos: KITUT FIAMBRE SOLA 300g e KITUT FIAMBRE SOLA 320g.*

*Não é permitido a utilização de um único código de declaração para 02 produtos diferentes, mesmo que a diferença esteja no peso das embalagens.*

*Os produtos coexistem a partir de 2018, sendo comercializados nas duas versões.*

*Não é possível fazer a “compensação” de um produto pelo outro, através da utilização do mesmo código de produto, como pretendido pelo contribuinte.*

*O próprio contribuinte utiliza descrições distintas para os dois produtos.*

*Não havia estoque de nenhuma das duas versões do produto nos inventários de 31/12/2017 e 31/12/2018.*

*Há compras e vendas das duas versões em 2019, não tendo sido detectada nenhuma diferença no levantamento do item no período.*

*Também não foram detectadas diferenças no ano de 2020.*

*Fato que pode ser evidenciado em planilha anexa.*

**CASO 6:** *As alegações quanto ao item “cartas para jogar” foram consideradas.*

*É preciso fazer uma observação quanto ao item açúcar e suas variantes. O contribuinte em questão está realizando atividade de industrialização, fracionamento e trituração de açúcar, apesar de tal atividade não fazer parte dos CNAES da empresa. O contribuinte compra açúcar em sacos de 50kg e fraciona em sacos de 1kg.*

*Há a utilização de vários códigos, tanto por parte dos fornecedores como por parte do contribuinte.*

*Analizando as planilhas apresentadas pelo contribuinte, seus argumentos foram considerados.*



*CASO 7: As alegações do contribuinte foram levadas em consideração e utilizadas no recálculo dos itens reclamados.*

*Com base no relatado, foi elaborado novo relatório, conforme determinado no pedido de diligência”.*

Instruídos os autos com a Informação Fiscal (fl. 1072/1074) e com as novas planilhas do levantamento quantitativo elaborado pelo autuante (fl. 1075 a 1091), o julgador singular retomou o julgamento do auto de infração, decidindo pela parcial procedência do feito fiscal (fl. 1093 a 1101), nos termos da ementa abaixo transcrita, recorrendo de ofício de sua decisão, na forma do art. 80, §1º, I, da Lei nº 10.094/2013:

PRELIMINAR. NULIDADE. REJEITADA. VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. CONSTATAÇÃO DE DIFERENÇA PELAS SAÍDAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. DIFERENÇA APURADA POR LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. PROVAS ACOLHIDAS EM DILIGÊNCIA. AÇÃO FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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. É irregular a venda de mercadorias sem emissão da correspondente documentação fiscal, conforme Levantamento Quantitativo de Mercadorias. Essa situação indica existência de maior monta de mercadorias para vendas quando comparadas às saídas acrescidas do estoque final. “In casu”, verifica-se a parcialidade da acusação fiscal, diante da ocorrência de ajustes realizados nos procedimentos fiscais, após as devidas medidas de diligência fiscal que ajustou o crédito tributário devido.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Cientificada regularmente da decisão singular, em 14/07/2023, o contribuinte, por seus representantes, interpôs, em 11/08/2023, Recurso Voluntário (fl. 1143 a 1157), contra a decisão de primeira instância, no qual traz os seguintes argumentos:

- Nulidade do procedimento fiscal, pela ausência de correlação entre a acusação e a respectiva prova do cometimento da infração indicada no auto de infração, defendendo que ocorreu imprecisão na natureza da infração que fundamentou a acusação;

**A título de ratificação, o recorrente apresenta alguns dos supostos erros cometidos pelo fiscal em seu levantamento:**

- Alega que no levantamento quantitativo a autoridade fiscal considerou como vendas referentes a Cupom Fiscal, NF-e emitidas com CFOP



5.929 no total de quantitativos de saída, ignorando que a operação não movimentou estoque, uma vez que o produto já foi devidamente contabilizado na emissão do cupom fiscal ao qual se refere o documento, também desconsiderou a ocorrência de operação triangular CFOP 6.923, conforme citado nas informações complementares do próprio documento.

- Alega que no levantamento quantitativo se evidencia erro para os produtos Açúcar Cristal e Açúcar Triturado, sendo somadas as NFe 89 e 90 no levantamento dos dois produtos. Assim, no levantamento do AÇUCAR SACOS 50kg, se evidencia no levantamento na NF-e 89 e 90 um quantitativo de 35 mil itens já contabilizados como açúcar cristal, código 3023. Para o produto açúcar Alliance, código 3055, considerou saída e estoque inicial do código 3055, porém para o levantamento das entradas, considerou outros códigos de entradas de açúcar, ocasionando erro na equação.

- Alega que as NF-e de entradas faturadas no final de um exercício, foram escrituradas no momento do efetivo recebimento da mercadoria, o que se deu no exercício seguinte, como ocorrido com o produto CAFÉ MOÍDO VÁCUO (24 mil itens), CAFÉ MOÍDO VÁCUO PURO 250g (35 mil itens), FOSFOROS ARGOS c/ 1200 CAIXINHAS que conforme escrituração na EFD do contribuinte, as NF-e foram faturadas em 12/2018 e as mercadorias foram recebidas e escrituradas em 01/2019.

O mesmo ocorreu com o produto FIAMBRE BOVINO E FRANGO KT 24X320G LATA KITUT, conforme escrituração na EFD do contribuinte, a NF-e faturada em 12/2017, e a mercadoria foi recebida e escriturada em 01/2018, portanto não poderia compor estoque de 2017

- Alega que ocorreu erro no levantamento quantitativo relativo ao produto “Kitut Fiambre”, adquiridos através das NF-e 767813, 778074, 778488 e 778653, que foram escrituradas com código de entrada 416 “Kitut Fiambre e revendidos com o mesmo código. Ocorre que no transcorrer do exercício de 2018, o fornecedor alterou a gramatura da embalagem daquele produto. Desta feita, o mesmo código 416, foi usado na descrição do KITUT FIAMBRE SOLA 1x320g e KITUT FIAMBRE SOLA 300g.

- Alega que para o produto “cartas p/ jogar”, o fiscal desconsiderou a Operação triangular: CFOP 6.923: em que a NF-e não movimentou.

- Requer que o presente Recurso Voluntário, com Efeito Suspensivo, seja admitido e provido em sua totalidade para julgar improcedente da acusação.



- Requer ainda, que todas as notificações e intimações decorrentes do presente processo sejam enviadas para o endereço do contribuinte, sob pena de nulidade dos atos praticados sem tal observância, inclusive para fins de **Sustentação Oral** quando pautado para julgamento.

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

Considerando o pedido de sustentação oral formulado (fl. 1157), remeti os autos à Assessoria Jurídica do CRF-PB para emissão de parecer acerca da legalidade dos lançamentos, em atenção ao disposto no artigo 20, X, do Regimento Interno desta corte.

Eis o relatório.

## VOTO

A matéria em apreciação versa sobre o recurso voluntário interposto contra a decisão de primeira instância que julgou parcialmente procedente a denúncia de 022 vendas sem emissão de documentação fiscal.

Preliminarmente, cabe destacar que a técnica de auditoria denominada Levantamento Quantitativo de Mercadorias, consiste no comparativo das entradas, saídas e estoques, inicial e final, de mercadorias, relativos a um intervalo de tempo delimitado. Sendo o resultado negativo, significa que ocorreram saídas de mercadorias cujas aquisições não foram acobertadas por notas fiscais de entrada, no caso de resultado positivo, ocorreram saídas de mercadorias sem emissão de notas fiscais.

Ao analisar a peça acusatória, verifica-se que se apresenta apta a produzir os regulares efeitos inerentes ao ato administrativo, dispostos no artigo 142 do CTN e nos artigos 15, 16 e 17, da Lei nº 10.094/2013, de forma que o libelo basilar se encontra regular, afastando-se a preliminar de nulidade aventada pela Recorrente.

### Mérito.

Analisando a acusação de 022 VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, detectada mediante Levantamento Quantitativo de mercadorias nos exercícios fechados de 2016, 2017, 2018, 2019 e 2020, a fiscalização constatou que as disponibilidades das mercadorias, expressadas pelas compras do contribuinte, no período considerado, mais o estoque inicial do período (EI + C), suplantaram a soma das saídas realizadas mais o estoque final (S + EF), denotando a ocorrência de saídas de mercadorias tributáveis sem emissão de documentação fiscal e conseqüentemente, resultando em diferença a menor no cálculo do ICMS devido, caracterizando a presunção legal do artigo 646, do RICMS/PB, abaixo reproduzido:

**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. (g.n.).

**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.

Assim, quando apurado excesso no estoque, tem-se por caracterizada infringência os artigos 158, I e 160, I do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97:

**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;

Quanto as alegações trazidas pela recorrente, cabe esclarecer que:

- Quanto a afirmação de que as NF-e de entradas faturadas no final do exercício, foram escrituradas no momento do efetivo recebimento da mercadoria, o que se deu no exercício seguinte, cabe esclarecer, que o autor do feito, ao realizar os trabalhos de diligência, acatou o pedido do contribuinte e realocou as notas fiscais, atendendo o pleito da recorrente.

- Argumenta que no levantamento quantitativo a autoridade fiscal considerou como vendas referentes a Cupom Fiscal, NF-e emitidas com CFOP 5.929 no total de quantitativos de saída, ignorando que a operação não movimentou estoque, uma vez que o produto já foi devidamente contabilizado na emissão do cupom fiscal ao qual se refere o documento.

- Neste ponto, cabe destacar que, a Fiscalização, em diligência, constatou que: *“Apesar de não ter havido a alegada duplicidade na contabilização da nota, não foram computadas simultaneamente a NFE e o cupom fiscal, outras informações apresentadas pelo contribuinte nas planilhas foram consideradas”*.

*O próprio contribuinte reconhece a omissão de saída cuja base de cálculo é de R\$ 83.161,10”;*

- A recorrente alega que ocorreu erro do fiscal ao desconsiderar a ocorrência de Operação triangular CFOP 6923, em que a NF-e não movimentou estoque.



- - Neste ponto foram acatados pela Fiscalização os argumentos trazidos pela recorrente. Vejamos: *“As alegações do contribuinte foram levadas em consideração e utilizadas no recálculo dos itens reclamados”*.

- Alega a recorrente que para o produto CAFÉ MOÍDO ALMOFADA MARATÁ, o fiscal ao proceder com seu levantamento quantitativo, desconsiderou uma diferença do porte de 30.000 (Produtos escriturados no SPED Fiscal, em 04/2016, no código 346) "CAFE MOIDO ALMOFADA MARATA 50x100g.

- - Neste ponto, a fiscalização, após diligência, constatou que:

*“Não há erro por parte da fiscalização no item apontado. A nota citada pelo contribuinte, chave de acesso: 28160403861512000130550040004100181103337627, número 410018, descrição do produto: CAFÉ MOÍDO ALMOFADA MARATA 20x250g, deve ser considerada no levantamento do item “Café Marata Moído Almofoada 250g”, pois não se trata do item CAFÉ MOÍDO ALMOFADA MARATA 50x100g.*

*Não é permitido o uso de um mesmo código de declaração para dois produtos diferentes. Não é possível fazer “compensação” de itens.*

*Há saídas utilizando o referido código 346, mas todas têm como descrição CAFÉ MOÍDO ALMOFADA MARATA 50x100g, que é um produto diferente de CAFÉ MOÍDO ALMOFADA MARATA 20x250g.*

*Não foram localizadas entradas referentes ao CAFÉ MOÍDO ALMOFADA MARATA 50x100g no ano de 2016 e o produto não está presente nos inventários de 31/12/2015 e de 31/12/2016”*.

- A recorrente alega que ocorreu erro no levantamento quantitativo relativo ao produto “Kitut Fiambre”, adquiridos através das NF-e 767813, 778074, 778488 e 778653, que foram escriturados com código de entrada 416 “Kitut Fiambre e revendidos com o mesmo código. No transcorrer do exercício de 2018, o fornecedor alterou a gramatura da embalagem daquele produto e o mesmo código 416, foi usado na descrição do KITUT FIAMBRE SOLA 1x320g e KITUT FIAMBRE SOLA 300g.

- - Neste ponto, a Fiscalização descreveu que:

*“A alegação de erro pelo contribuinte não se sustenta. O levantamento foi feito baseado nas notas emitidas e nas descrições contidas nos documentos fiscais, portanto há dois produtos distintos: KITUT FIAMBRE SOLA 300g e KITUT FIAMBRE SOLA 320g. Não é permitido a utilização de um único código de declaração para 02 produtos diferentes, mesmo que a diferença esteja no peso das embalagens.*



*Os produtos coexistem a partir de 2018, sendo comercializados nas duas versões. Não é possível fazer a “compensação” de um produto pelo outro, através da utilização do mesmo código de produto, como pretendido pelo contribuinte”.*

– Alega que no levantamento quantitativo se evidencia erro para os produtos Açúcar Cristal e Açúcar Triturado, foram somadas as NFe 89 e 90 no levantamento dos dois produtos. Assim, no levantamento do AÇUCAR SACOS 50kg, se evidencia um quantitativo de 35 mil itens já contabilizados como açúcar cristal, código 3023. Alega ainda que, para o produto açúcar Alliance, código 3055, o fiscal no seu levantamento, considerou saída e estoque inicial do código 3055, porém para o levantamento das entradas, considerou outros códigos de entradas de açúcar, ocasionando erro na equação.

- - Neste ponto, a fiscalização, acatou as alegações, fazendo a seguinte apreciação:

*“As alegações do contribuinte foram levadas em consideração e utilizadas no recálculo dos itens reclamados”.*

*“É preciso fazer uma observação quanto ao item açúcar e suas variantes. O contribuinte em questão está realizando atividade de industrialização, fracionamento e trituração de açúcar, apesar de tal atividade não fazer parte dos CNAES da empresa. O contribuinte compra açúcar em sacos de 50kg e fraciona em sacos de 1kg.*

*Há a utilização de vários códigos, tanto por parte dos fornecedores como por parte do contribuinte.*

*Analizando as planilhas apresentadas pelo contribuinte, seus argumentos foram considerados”.*

- Por fim, a recorrente alega que para o produto “cartas p/ jogar”, o fiscal desconsiderou a Operação triangular: CFOP 6.923: em que a NF-e não movimenta mercadorias.

- - Neste ponto, a fiscalização acatou *“As alegações quanto ao item “cartas para jogar” foram consideradas”.*

Assim, ao encerrar os trabalhos de diligência fiscal, o autor do feito acatou parte das considerações feitas pelo contribuinte, conforme os documentos apresentados pelo mesmo, elaborando novo relatório e apresentando novas planilhas demonstrativas (fl. 1067 a 1091), conforme determinado no pedido de diligência.

Assim, a simples constatação da ocorrência de saídas de mercadorias não contabilizadas autoriza a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do imposto estadual, conforme prescrito pelo caput do art. 646 do RICMS/PB, não tecendo outros requisitos além da referida constatação, por infringência aos artigos 158, I e 160, I do RICMS.



Salienta-se que todo o trabalho fiscal foi desenvolvido a partir dos arquivos eletrônicos SPED confeccionados e transmitidos pela própria empresa e regularmente recepcionados pelo sistema da Secretaria de Fazenda da Paraíba

No caso concreto, resta demonstrado que a fiscalização, após os trabalhos de diligência fiscal, laborou com zelo na apresentação de novo quadro demonstrativo com vistas a corroborar a acusação descrita no Auto de Infração.

No que se refere ao efeito devolutivo do Recurso de Ofício, vale destacar que, de forma acertada, o diligente julgador singular afastou parte da cobrança do auto de infração, alinhando-se ao novo levantamento quantitativo realizado pelo autuante, em diligência fiscal.

De mais a mais, necessário se faz destacar que todos os pontos combatidos pela defesa foram devidamente enfrentados pelo diligente julgador singular, acatando os ajustes realizados em diligência fiscal, feitos pelo próprio autuante, com os quais concordamos integralmente, ratificando a decisão singular em todos os seus termos.

Como forma de garantir efetividade aos comandos insculpidos nos dispositivos acima reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “a” estabeleceu a aplicação da 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):

(...)

**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;

Com o advento da Lei 12.788/2023, que reduziu para 75% o percentual da multa incidente sobre o valor do imposto inadimplido, prevista no inciso V, do artigo 82, da Lei 6.379/96, torna-se necessário reduzir, de ofício, a penalidade aplicada no presente auto de infração, em atendimento ao preceito insculpido no artigo 106, II, “c”, do CTN, abaixo reproduzido:

**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 fim, restam devidos os seguintes valores dos créditos tributários no Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002036/2021-06**:

AUTO DE INFRAÇÃO					VALORES EXCLUÍDOS			VALORES DEVIDOS		
infra	Exercício	B.C.	ICMS	MULTA	ICMS	MULTA	Total	ICMS	MULTA	TOTAL



22	2016	725.357,47	130.564,34	130.564,34	95.743,75	104.448,90	200.192,65	34.820,59	26.115,44	60.936,03
22	2017	246.457,79	44.362,40	44.362,40	40.633,49	41.565,72	82.199,21	3.728,91	2.796,68	6.525,59
22	2018	655.772,24	118.039,00	118.039,00	82.060,18	91.054,89	173.115,07	35.978,82	26.984,11	62.962,93
22	2019	200.200,72	36.036,13	36.036,13	33.657,71	34.252,32	67.910,03	2.378,42	1.783,81	4.162,23
22	2020	1.332,00	239,76	239,76	0,00	59,94	59,94	239,76	179,82	419,58
			329.241,63	329.241,63	252.095,13	271.381,77	523.476,90	77.146,50	57.859,86	135.006,36

Com estes fundamentos,

**VOTO** pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito pelo desprovimento de ambos. Contudo, em observância aos princípios da legalidade e da retroatividade benigna da lei tributária, altero, de ofício, quanto aos valores das multas, a sentença exarada na instância monocrática que julgou parcialmente procedente o **Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002036/2021-06**, lavrado em 11/10/2021, contra a empresa **ALLIANCE PRIMUS DISTRIBUIDOR ATACADISTA LTDA.**, CCICMS nº 16.209.161- 3, fixando o crédito tributável exigível no valor total de **R\$ 135.006,36** (cento e trinta e cinco mil, seis reais e trinta e seis centavos), **sendo R\$ 77.146,50** (setenta e sete mil, cento e quarenta e seis reais e cinquenta centavos) **de ICMS**, por infringência aos artigos 158, I e 160, I, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec.18.930/97 e **R\$ 57.859,86** (cinquenta e sete mil, oitocentos e cinquenta e nove reais e oitenta e seis centavos), a título **de multa** por infração, nos termos do artigo 82, inciso V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/1996.

Ao tempo que cancelo o valor total de R\$ 523.476,90, sendo R\$ 252.095,13, de ICMS e de R\$ 271.381,77 de multa por infração.

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

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 23 de abril de 2024.

Heitor Collett  
Conselheiro Relator