

PROCESSO Nº 1863572014-8

ACÓRDÃO Nº 0162/2021

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante(s): MARCELO CRUZ DE LIRA E MÔNICA GONÇALVES SOUZA MIGUEL.

Relator: CONSº. PETRONIO RODRIGUES LIMA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO FUNCEP – FUNDO DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DA POBREZA. CONFIRMAÇÃO PARCIAL. ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA, DE OFÍCIO, QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Saída de bebidas alcoólicas sem emissão de notas fiscais, além da cobrança do ICMS devido, enseja no recolhimento do FUNCEP, acompanhada da respectiva penalidade, nos termos da legislação estadual vigente. Contudo, a ausência da previsão legal à época dos fatos geradores para aplicação de penalidade, ensejou o afastamento da multa proposta na exordial.

- Correções realizadas pela fiscalização no Levantamento Quantitativo do Processo que originou a presente demanda, relativa ao FUNCEP, causaram a derrocada de parte da acusação.

- Inocorrência de situação prevista em lei para ser aplicado o benefício da dívida na forma prevista pelo art. 112 do CTN, pretendido pela recorrente.

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

A C O R D A M Primeira Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, 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 *desprovemento*, e alterar, de ofício, quanto aos valores, a sentença monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002407/2014-12, lavrado em 13/12/2014, contra a empresa BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., inscrição estadual nº 16.058.987-8, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 638,35 (seiscentos e trinta e oito reais e trinta e cinco centavos), referente ao FUNCEP, por infringência ao art. 2º, I, “g”, da Lei nº 7.611/04.

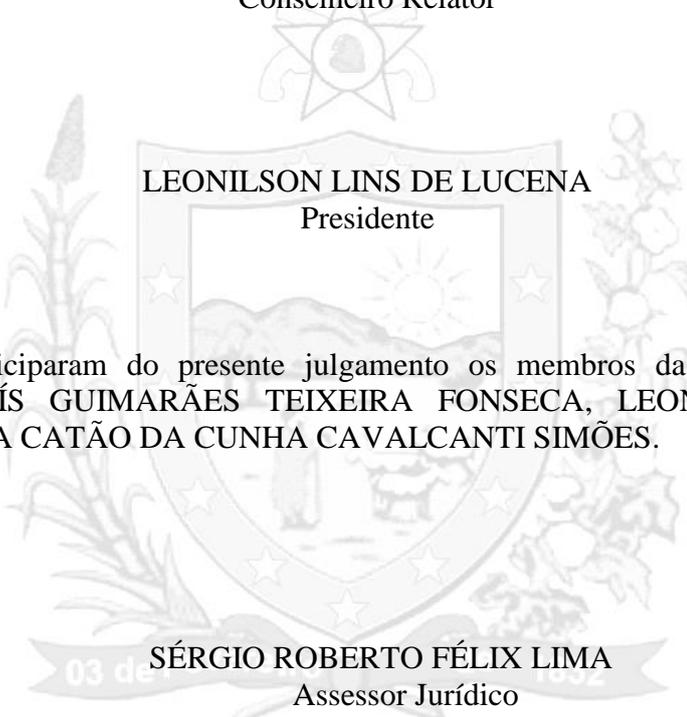
Ao tempo em que cancelo, por indevido, o total de R\$ R\$ 902,89 (novecentos e dois reais e oitenta e nove centavos), sendo R\$ 132,27 (cento e trinta e dois reais

e vinte e sete centavos) de FUNCEP, e R\$ 770,62 (setecentos e setenta reais e sessenta e dois centavos) de multa por infração, pelas razões acima evidenciadas.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 14 de abril de 2021.

PETRÔNIO RODRIGUES LIMA  
Conselheiro Relator



LEONILSON LINS DE LUCENA  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA, LEONARDO DO EGITO PESSOA E MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA  
Assessor Jurídico

Processo nº 1863572014-8

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante(s): MARCELO CRUZ DE LIRA E MÔNICA GONÇALVES SOUZA MIGUEL.

Relator: CONSº. PETRONIO RODRIGUES LIMA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO FUNCEP – FUNDO DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DA POBREZA. CONFIRMAÇÃO PARCIAL. ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA, DE OFÍCIO, QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Saída de bebidas alcoólicas sem emissão de notas fiscais, além da cobrança do ICMS devido, enseja no recolhimento do FUNCEP, acompanhada da respectiva penalidade, nos termos da legislação estadual vigente. Contudo, a ausência da previsão legal à época dos fatos geradores para aplicação de penalidade, ensejou o afastamento da multa proposta na exordial.

- Correções realizadas pela fiscalização no Levantamento Quantitativo do Processo que originou a presente demanda, relativa ao FUNCEP, causaram a derrocada de parte da acusação.

- Inocorrência de situação prevista em lei para ser aplicado o benefício da dúvida na forma prevista pelo art. 112 do CTN, pretendido pela recorrente.

Trata-se do recurso voluntário, interposto no molde do art. 77 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002407/2014-12, lavrado em 13/12/2014, (fl. 3), onde consta descrita a seguinte irregularidade:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO FUNCEP – FUNDO DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DA POBREZA >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte deixou de recolher o FUNCEP – Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza.

NOTA EXPLICATIVA:

**FUNCEP ORIGINÁRIO DA DIFERENÇA LEVANTADA NO QUANTITATIVO DO EXERCÍCIO DE 2010 COBRADA NO AI DE NÚMERO 93300008.09.00002381/2014-02.**

Os representantes fazendários constituíram o crédito tributário na quantia de R\$ 1.541,24 (um mil, quinhentos e quarenta e um reais e vinte e quatro centavos), sendo R\$ 770,62 (setecentos e setenta reais e sessenta e dois centavos) de FUNCEP não recolhido, por infringência ao art. 2º, I, da Lei nº 7.611 de 30/06/2004, e R\$ 770,62 (setecentos e setenta reais e sessenta e dois centavos), de multa por infração, arrimada no artigo 8º da Lei nº 7.611/04,

acrescentado pela Lei nº 9.414 de 12/07/2011, ao tempo em que juntaram aos autos os demonstrativos das vendas de mercadorias sem documento fiscal, que ensejaram na acusação em tela, fls. 7 a 9.

Cientificada a acusada de forma pessoal em 19/12/2014, conforme comprovação verificada na peça vestibular, esta ingressou com peça reclamatória tempestivamente, protocolada em 15 de janeiro de 2015, exercitando seus direitos frente ao Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa, verificado às fls. 12 a 26, por meio de seus representantes legais (instrumentos procuratórios e de substabelecimentos às fls. 28 a 30), mediante a qual requer a nulidade ou a improcedência do lançamento de ofício em tela, ou, alternativamente, a redução ou afastamento da multa infracional neste sugerida e, para esses fins, alega as razões de sua discordância das acusações fiscais, mediante preliminares e questões de mérito, bem como pedido de perícia.

Seguindo os trâmites procedimentais, e verificada a presença de antecedentes fiscais, fl. 57, mas sem caracterização de reincidência da infração ora em questão, foram os autos remetidos à instância monocrática e distribuídos ao julgador fiscal Francisco Marcondes Sales Diniz, que, após análise, decidiu pela *parcial procedência* do feito acusatório, fls. 60 a 67, condenando o sujeito passivo ao crédito tributário no valor de R\$ 770,62, excluindo a multa por infração, proferindo a seguinte ementa:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO FUNCEP. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. OMISSÃO DE SAÍDA. JULGAMENTO CONJUNTO COM OUTROS PROCESSOS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. ÍNDICE DE QUEBRA DE ESTOQUE. PRESUNÇÃO. LAUDO TÉCNICO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. UNIDADES DE CONTAGEM DE MERCADORIAS. INCOMPATIBILIDADES ENTRE OPERAÇÕES DE ENTRADA E DE SAÍDA. NÃO COMPROVAÇÃO. ALTERAÇÃO DO CÓDIGO IDENTIFICADOR DE MERCADORIAS. IMPOSSIBILIDADE. PENALIDADE IMPUTADA. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- A identificação de saldos físicos de estoque de mercadorias inferiores aos saldos obtidos pela técnica de levantamento de quantitativo de estoque enseja a presunção de realização de operações de saída de mercadorias sem o pagamento do FUNCEP devido.
- A vigência de legislação tributária sobre eventuais ocorrências de quebra de estoque, salvo disposição normativa em contrário, afasta a aplicação, para tais eventos, de índices deduzidos a partir de estudos outros quaisquer.
- Eventuais incompatibilidades entre unidades de contagem de mercadorias utilizadas pelas empresas fornecedoras em comparação com tais unidades utilizadas pelas respectivas empresas destinatárias devem ser resolvidas com a utilização do registro 0220 (Fatores de conversão de unidades), nos termos do Ato COTEPE 9/2008, quando do registro de tais mercadorias mediante Escrituração Fiscal Digital (EFD).
- A identificação de mercadorias, nos termos do Ato COTEPE 9/2008, deve ser realizada pela atribuição de código de identificador único para cada produto, o qual deverá ser informado em todos os documentos e lançamentos declarados e/ou informados nas respectivas EFD, não se permitindo a alteração de tal código após a sua atribuição.
- A aplicação de penalidades depende de previsão legal que se encontre em vigor quando da ocorrência do respectivo fator gerador qualificado como ilícito tributário.
- O Julgador Fiscal não possui competência para determinar a reunião de processos para efeito de julgamento conjunto daqueles feitos.

- É expressamente defeso ao Julgador Fiscal a aferição da proporcionalidade e da razoabilidade das penalidades previstas na legislação tributária, visto que tal decisão resultaria na declaração, ainda que de forma indireta, de inconstitucionalidade e/ou de ilegalidade da referida legislação.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Notificada da decisão singular em 11/1/2018, por via postal, com Aviso de Recebimento - AR, fl. 70, a empresa autuada ingressou com Recurso Voluntário, fls. 72 a 81, protocolado em 13/7/2018, fl. 68, em que aborda, em síntese, os seguintes pontos em sua defesa:

- a. Conforme pronunciado em reclamação, aduz a necessidade de julgamento conjuntamente com o Auto de Infração nº 93300008.09.00002381/2014-02, alegando dependência;
- b. que não teriam sido levadas em conta pela fiscalização as perdas normais no processo de comercialização, armazenagem, expedição e distribuição, comprovadas por meio do relatório da ABRAS - Associação Brasileira de Supermercados, apresentada na impugnação;
- c. a fiscalização não teria considerado o desmembramento do produto em outros códigos, no levantamento quantitativo de mercadorias;
- d. cita o artigo 112 do CTN, que em caso dúvida deveria ter sido aplicada a interpretação mais favorável ao contribuinte;
- e. ao final, requer a improcedência do auto de infração guerreado, destacando pedido de perícia e diligência fiscal-contábil.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a esta relatoria, na forma regimental, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

## VOTO

Trata-se de recurso voluntário, interposto contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002407/2014-12, lavrado em 13/12/2014, fl. 3, contra a empresa BOMPREGO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., devidamente qualificada nos autos.

Antes da análise do mérito da contenda, determinante se apresenta a verificação dos aspectos de natureza formal do auto de infração.

Vislumbro que o libelo acusatório trouxe devidamente a indicação da pessoa do infrator, bem como a natureza da infração, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação, conforme se depreende dos artigos 14 a 17, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013.

Assim, 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 dessa lide, e ainda, oportunizaram-se ao reclamante todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa e o contraditório, que assim o fez, quando da apresentação das suas peças de defesa (impugnação e recurso voluntário) de forma tempestiva.

Em relação ao pedido de perícia, a legislação tributária deste Estado, no âmbito da justiça administrativa, não prevê a produção de prova pericial. Quanto ao pedido de diligência fiscal, entendo ser esta desnecessária frente aos elementos carreados aos autos, que são suficientes para elucidação da presente contenda, mormente o fato de que a auditoria tomou por base as informações prestadas pelo próprio sujeito passivo, em sua Escrituração Fiscal Digital – EFD.

Portanto, comungando com o entendimento do juiz “a quo”, indefiro o pedido de perícia e diligência pretendidas pela recorrente, nos termos do art. 59, §1º, da Lei nº 10.094/13<sup>1</sup>. Contudo, houve a necessidade de uma diligência fiscal relacionada ao Auto de Infração nº 93300008.09.00002381/2014-02, no Processo nº 1863512014-0, que originou a presente contenda, e influenciou no resultado do FUNCEP devido, beneficiando o sujeito passivo, conforme abordarei adiante.

Vencidas as preliminares, passo a analisar o mérito da acusação.

A *quaestio juris* versa sobre a acusação de Falta de Recolhimento do FUNCEP – Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza, no exercício de 2010, de acordo com o quadro demonstrativo às fl. 7 a 9, originado do Levantamento Quantitativo de Mercadorias, em que se evidenciou vendas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais, denunciadas por meio do Auto de Infração nº 93300008.09.00002381/2014-02, já mencionado, conforme esclarecimento na peça acusatória ora em questão.

É cediço que o FUNCEP – Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza – teve sua origem na Constituição Federal, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, em seu art. 82, como forma de prover recursos, para aplicação em ações e programas que viabilizem aos mais necessitados níveis dignos de subsistência e melhorias na qualidade de vida, impondo sua instituição aos Estados, Municípios e Distrito Federal.

O Estado da Paraíba instituiu o Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza – FUNCEP/PB, por meio da Lei nº 7.611, de 30/06/2004, na forma prevista no seu artigo 1º, infracitado:

*Art. 1º Fica instituído o Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza no Estado da Paraíba – FUNCEP/PB, com o objetivo de viabilizar, a todos os paraibanos, acesso a níveis dignos de subsistência, cujos recursos serão aplicados, exclusivamente, em ações suplementares de nutrição, habitação, educação, saúde, saneamento básico, reforço de renda familiar e outros programas de relevante interesse social, voltados para a melhoria da qualidade de vida, conforme disposto no art. 82 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT da Constituição Federal.*

<sup>1</sup> Art. 59. Apresentada a impugnação, e até a decisão final administrativa, havendo diligências a realizar serão elas determinadas pelo órgão julgador, de ofício, ou a pedido do autor do procedimento ou do sujeito passivo.

§ 1º A autoridade julgadora que deferir ou negar o pedido de realização de diligência fundamentará sua decisão.

*O art. 2º da Lei nº 7.611/04, elenca as fontes de financiamento do FUNCEP, e dentre elas a incidência do percentual de 2 % sobre o valor das operações de alguns produtos e serviços, como o serviço de comunicação, objeto da presente demanda, in verbis:*

*Art. 2º Constituem as receitas do FUNCEP/PB:*

*I - a parcela do produto da arrecadação correspondente ao adicional de dois pontos percentuais na alíquota do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, ou do imposto que vier a substituí-lo, incidente sobre os produtos e serviços abaixo especificados:*

*a) bebidas alcoólicas, exceto aguardente de cana-de-açúcar;*

*(...)*

No caso em evidência, a parcela destinada ao FUNCEP tem seu nascedouro do resultado da aplicação do adicional de 2 % na alíquota do ICMS, cuja base de cálculo é o valor da operação, tratando-se do ICMS sobre a saída de mercadorias do estabelecimento, consoante se infere do artigo 14 do RICMS/PB, infracitado:

Art. 14. A base de cálculo do imposto é:

I - na saída de mercadoria prevista nos incisos I, III e IV do art. 3º, o valor da operação;

(...)

Alega a recorrente a existência de dependência desta acusação com o Auto de Infração nº 93300008.09.00002411/2014-80, acima já mencionado. De fato, a presente acusação decorreu quando a fiscalização realizou o Levantamento Quantitativo de Mercadorias, em que se identificou vendas de mercadorias sem documento fiscal, que ensejou na lavratura da peça acusatória por ela citada, que originou o Processo nº 1863512014-0.

Das mercadorias denunciadas foram identificadas aquelas sobre as quais incidiriam também o FUNCEP, tratando-se, no caso, de bebidas alcoólicas, conforme demonstrativo às fl. 7 a 9, objeto da autuação ora em exame.

Pois bem. O processo nº 1863512014-0 já foi recentemente julgado por esta Corte, na 89ª sessão ordinária do Tribunal Pleno, em 22/3/2021, que decidiu pela procedência parcial, afastando tão-somente os valores relativos aos produtos que não são objetos de vendas pela recorrente, como pallets, caixas plásticas, camisa térmica, etc., e correções realizadas no levantamento quantitativo de mercadorias, realizado em diligência fiscal, que influenciou nas diferenças tributáveis de bebidas alcoólicas, objeto de cobrança do FUNCEP.. Vejamos os termos do Acórdão proferido por este relator:

PRELIMINARES. NULIDADE. REJEITADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. AQUISIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. UTILIZAÇÃO NA PADARIA E NO SUPERMERCADO. ENTRADAS DE ATIVO IMOBILIZADO. CREDITAMENTO MAIOR QUE O DEVIDO. ENTRADAS DE PRODUTOS DE INFORMÁTICA SEM OBSERVANCIA DA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO. OPERAÇÃO SUJEITA À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA COM APROVEITAMENTO DO ICMS NORMAL DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. OPERAÇÕES NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS. INDICAR COMO ISENTAS NOS DOCUMENTOS FISCAIS DE SAÍDAS OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. QUITAÇÃO PARCIAL. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS. VENDAS DE MERCADORIAS

TRIBUTÁVEIS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. CARACTERIZAÇÃO EM PARTE. CORREÇÕES REALIZADAS. PENALIDADE. REINCIDENCIA NÃO CONFIGURADA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO VOLUNTÁRIO.

- *Preliminares de nulidade – procedimentos fiscais de acordo com a legislação tributária. Alegação de cerceamento do direito de defesa e ao contraditório não caracterizado.*

- *As atividades de padaria e de congelamento de frios, no âmbito dos supermercados, não caracterizam industrialização para efeito de creditamento do ICMS relativo ao consumo de energia elétrica.*

- *Reconhecimento da legitimidade das exações fiscais relacionadas ao uso de crédito indevido inerentes à aquisição de ativo fixo, produtos de informática, e substituição tributária, configurado mediante o recolhimento de valores dos respectivos créditos tributários.*

- *Os fatos descritos na peça basilar têm como suporte as informações e Escrituração Fiscal Digital, da própria recorrente, a quem competia retificá-las espontaneamente, no caso de alguma desconformidade, o que não se vislumbra nos autos. A recorrente não promoveu a identificação da mercadoria que considerou isenta, que ensejou na exigência do imposto devido e não recolhido.*

- ***No Levantamento Quantitativo de Mercadorias, que permitiu a identificação de vendas sem emissão de documentação fiscal, a presença de produtos destinados ao consumo do sujeito passivo, e não a sua comercialização, e correções realizadas pela fiscalização como resultado de diligência solicitada, causaram a derrocada de parte da acusação.***

- *Regularidade na aplicação da penalidade prevista em lei, exceto no tocante a uma parte dos valores aplicados pela Fiscalização a título de reincidência do contribuinte, visto que durante o período indicado no auto infracional este era primário no cometimento do ilícito fiscal objeto da penalidade majorada.*

- *É defeso aos órgãos julgadores administrativos deixar de aplicar uma penalidade prevista em lei, em obediência aos Princípios da legalidade e da vinculabilidade tributária, ao fundamento da existência de efeitos confiscatórios desta.*

- *Inocorrência de situação prevista em lei para ser aplicado o benefício da dúvida na forma prevista pelo art. 112 do CTN.*

Portanto, na técnica de auditoria por meio do Levantamento Quantitativo de Mercadorias do exercício de 2010 foram excluídas as mercadorias que não eram objeto de mercancia, e, em diligência fiscal, foram realizados ajustes e correções no citado levantamento, que alterou o resultado das vendas sem emissão de documentos fiscais, sendo reduzida a exigência do FUNCEP sobre o valor das operações das mercadorias que evidenciam sua incidência, conforme demonstrativo em mídia DVD, anexado pela fiscalização à fl. 87.

Quanto ao questionamento sobre as perdas normais no processo de comercialização, armazenagem, expedição e distribuição, indicadas por meio do relatório da ABRAS - Associação Brasileira de Supermercados, bem como os argumentos de que a fiscalização teria desconsiderado desmembramentos de produtos em outros códigos, estes já se exauriram também no âmbito do Processo nº 1863512014-0, no Acórdão, supracitado, consoante seu texto, cujo fragmentos abaixo transcrevo:

“Relativamente às perdas de produtos, as quais teriam impossibilitado sua venda e que, entretanto, não teriam sido consideradas pela Fiscalização nos trabalhos referentes ao Levantamento Quantitativo, entendo que se trata de uma questão que envolve a materialidade do fato, em que o estabelecimento que se depara com circunstâncias dessa natureza compete adotar as providências necessárias a prevenir prejuízos fiscais, quais sejam, promover a emissão de nota fiscal, com CFOP 5.927

(para lançamento a título de baixa de estoque decorrente de perda, roubo ou deterioração), e efetuar a anulação dos créditos fiscais relativos à entrada das mercadorias objeto de sinistro (furto, roubo, extravio, deterioração, quebra normal) ou de qualquer outro evento que impossibilite a realização da operação posterior (art. 85, IV do RICMS/PB).

Tais medidas assecuratórias do direito da recorrente não se mostram presentes nos autos, diante do que, perde substância o Laudo da ABRAS 2011, apresentado em mídia DVD, juntado à fl. 78, mediante o qual a recorrente procura desqualificar o resultado do Levantamento Quantitativo em foco, não havendo, neste quesito, motivação para improceder o lançamento de ofício.”

“Alega a recorrente, que os auditores teriam deixado de observar a existência de mercadorias que poderiam ter sido classificadas com determinado código nas aquisições, e suas saídas divididas em subgrupos com outras denominações e outros códigos, além de discorrer que havia mercadorias adquiridas em atacado (caixas, fardos, sacos e outros), e vendidas em outras unidades no varejo (quilo, garrafas, latas, etc.).

Com efeito, conforme destacado pela instância prima, os dados coletados decorrem de informações prestadas pelo próprio contribuinte através da sua EFD que, por força normativa, veio a substituir a documentação representada em meio físico (papel), mas, identicamente a este, possui força probante a prol do contribuinte, da qual é possuidor.

Ressalte-se que a EFD foi instituída neste Estado mediante o Decreto nº 30.478, de 28/7/2009, recepcionando, pois, a legislação federal vigente, cujo art. 1º, § 1º, dispõe que:

“Art. 1º (...)

§ 1º. A escrituração Fiscal Digital – EFD compõe-se da totalidade das informações em meio digital, necessárias à apuração do imposto referente às operações e prestações praticadas pelo contribuinte, bem como outras de interesse do fisco”.

De onde se infere que é do contribuinte a responsabilidade pela certeza e fidedignidade das informações assentadas na sua EFD, cuja obrigatoriedade de sua declaração foi a partir de 1º/1/2010.

O Levantamento Quantitativo de Mercadorias se encontra em mídia DVD anexo à fl. 14, e nele o contribuinte não aponta especificamente quais foram os produtos ou itens considerados pela fiscalização, em que os códigos registrados nas entradas não condiziam com os das respectivas saídas. Alega ainda que há subdivisão de produto em outros diferentes códigos, que seria a razão de não ser registrada a saída, que repercutiu na omissão de vendas denunciada.

No entanto, debruçando-me no Levantamento Quantitativo ora em debate, não observo nenhum dos itens elencados pela recorrente, que pudessem estar relacionados, a exemplo da aquisição de carne dianteira com osso, pois estas constam suas devidas entradas, superiores às respectivas saídas, que repercutiram na omissão de vendas em relação a cada produto, que considero, assim, correta a avaliação fiscal dos itens constantes na EFD da recorrente.

Sobre o código dos itens objeto da atividade econômica do contribuinte, o Guia Prático da Escrituração Fiscal Digital assim dispõe:

“REGISTRO 0200: TABELA DE IDENTIFICAÇÃO DO ITEM (PRODUTO E SERVIÇOS)

*Este registro tem por objetivo informar mercadorias, serviços ou quaisquer outros itens concernentes às transações fiscais. Quando ocorrer alteração somente na descrição do item, sem que haja descaracterização deste, ou seja, criação de um novo item, a alteração deve constar no registro 0205.*

*Só devem ser apresentados itens referenciados nos demais blocos, exceto se for apresentado o fato de conversão no registro 0220, (a partir de julho de 2012).*

*A identificação do item (produto ou serviço) deverá receber o código próprio do informante do arquivo em qualquer documento, lançamento efetuado ou arquivo informado (significa que o código de produto deve ser o mesmo na emissão dos documentos fiscais, na entrada das mercadorias ou em qualquer outra informação prestada ao fisco), observando-se ainda que:*

*a) O código utilizado não pode ser duplicado ou atribuído a itens (produto ou serviço) diferentes. Os produtos e serviços que sofrerem alterações em suas características básicas deverão ser identificados com códigos diferentes. Em caso de alteração de codificação, deverão ser informados o código e a descrição anteriores e as datas de validade inicial e final no registro 0205;*

*b) Não é permitida a reutilização de código que tenha sido atribuído para qualquer produto anteriormente;*

*c) O código de item/produto a ser informado no Inventário deverá ser aquele utilizado no mês inventariado;*

*d) A discriminação do item deve indicar precisamente o mesmo, sendo vedadas discriminações diferentes para o mesmo item ou discriminações genéricas (a exemplo de “diversas entradas”, “diversas saídas”, “mercadorias para revenda”, etc), ressalvadas as operações abaixo, desde que não destinada à posterior circulação ou apropriação na produção:” (Grifos não constantes do original).*

Pois bem. Examinando os arquivos da EFD da recorrente, observa-se que esta utilizou os registros 200, com os registros 205 e 220 em diversos produtos, o que evidencia o conhecimento do contribuinte quanto às normas atinentes à devida escrituração fiscal dos produtos na AFD. Portanto, neste ponto abordado pela recorrente, considero seus argumentos infrutíferos, já que não apontaram no citado demonstrativo, as alegadas divergências em relação aos códigos dos produtos comercializados.”

Como acima mencionado, foi realizada revisão e refazimento do Levantamento Quantitativo por solicitação deste relator, em razão da verificação de que notas fiscais modelo 1 não teriam sido consideradas no levantamento inicial. Realizado a revisão e correção, conforme planilha juntada à fl. 87, houve redução do valor apurado do FUNCEP devido de R\$ 770,62 para R\$ 638,35.

No tocante à penalidade proposta na inicial, comungo com a decisão preliminar, que de forma acertada, afastou a multa pelo não recolhimento do FUNCEP, já que se refere a fatos anteriores a vigência da Lei nº 9.414/2011, publicada em 12/07/2011, que acrescentou à Lei nº 7.611/2004, o dispositivo referente à penalidade ora em comento.

Por fim, quanto à aplicação da interpretação mais favorável ao contribuinte em caso de dúvida, não cabe na presente contenda, haja vista que não houve dúvidas que pudessem interferir nesta decisão, uma vez que a matéria de acusação e a apresentada na defesa e no recurso voluntário, bem como as provas carreadas aos autos, foram suficientes para o deslinde desta demanda, conforme a análise supra.

Por todo exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, e alterar, de ofício, quanto aos valores, a sentença monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº

93300008.09.00002407/2014-12, lavrado em 13/12/2014, contra a empresa BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., inscrição estadual nº 16.058.987-8, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 638,35 (seiscentos e trinta e oito reais e trinta e cinco centavos), referente ao FUNCEP, por infringência ao art. 2º, I, “g”, da Lei nº 7.611/04.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o total de R\$ R\$ 902,89 (novecentos e dois reais e oitenta e nove centavos), sendo R\$ 132,27 (cento e trinta e dois reais e vinte e sete centavos) de FUNCEP, e R\$ 770,62 (setecentos e setenta reais e sessenta e dois centavos) de multa por infração, pelas razões acima evidenciadas.

Primeira Câmara de Julgamento. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 14 de abril de 2021.

