



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 1

PROCESSO Nº 0466862019-0

ACÓRDÃO Nº 0416/2022

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: RAÍZEN COMBUSTÍVEIS S/A.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - CABEDELO

Autuante: RICARDO RIBEIRO DE MATOS

Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS-ST -
LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - DIFERENÇA
VOLUMÉTRICA - DENÚNCIA CARACTERIZADA -
MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO
PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Levantamento quantitativo das mercadorias “Gasolina A” e “Diesel”, realizado pela Auditoria Fiscal identificou diferença a maior detectada nos estoques de combustíveis, justificando a exigência do ICMS Substituição Tributária, independentemente da origem do estoque.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desproimento, para manter inalterada a sentença monocrática que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000817/2019-33, condenando a empresa RAÍZEN COMBUSTÍVEIS S/A. ao pagamento do crédito tributário total no valor de R\$ 1.326.310,64 (hum milhão, trezentos e vinte e seis mil, trezentos e dez reais e sessenta e quatro centavos), sendo R\$ 663.155,32 (seiscentos e sessenta e três mil, cento e cinquenta e cinco reais e trinta e dois centavos) de ICMS por infringência aos artigos 391 e 399 do RICMS/PB e R\$ 663.155,32 (seiscentos e sessenta e três mil, cento e cinquenta e cinco reais e trinta e dois centavos) de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, “c” da Lei nº 6.379/96.

Intimações necessárias a cargo da Repartição Preparadora, na forma regulamentar.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 2

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em
28 de julho de 2022.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira Relatora

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno, JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (Suplente), ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, PAULO EDUARDO DE FIGUEIRDO CHACON, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA E MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor

03 de Fevereiro de 1832



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 3

PROCESSO N° 0466862019-0
TRIBUNAL PLENO
Recorrente: RAÍZEN COMBUSTÍVEIS S/A.
Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - CABEDELO
Autuante: RICARDO RIBEIRO DE MATOS
Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS-ST - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - DIFERENÇA VOLUMÉTRICA - DENÚNCIA CARACTERIZADA - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Levantamento quantitativo das mercadorias “Gasolina A” e “Diesel”, realizado pela Auditoria Fiscal identificou diferença a maior detectada nos estoques de combustíveis, justificando a exigência do ICMS Substituição Tributária, independentemente da origem do estoque.

RELATÓRIO

A presente demanda teve início por meio do Auto de Infração de Estabelecimento n° 93300008.09.00000817/2019-33, lavrado em 05 de abril de 2019, em desfavor da empresa epigrafada, no qual consta a seguinte denúncia:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do ICMS Substituição Tributária.

Nota Explicativa: IRREGULARIDADE CONSTATADA PELA FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS-ST CONSTATADA PELA DIFERENÇA A MAIOR APURADA ATRAVÉS DO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS DOS PRODUTOS GASOLINA “A” E DIESEL, REFERENTE AO EXERCÍCIO 2015. OBSERVAÇÃO: ACRESCENTA-SE AOS ARTIGOS DADOS POR INFRINGIDOS O ARTIGO 172, INCISO VI E O ARTIGO 160, INCISO V AMBOS DO RICMS/PB, APROVADO PELO DECRETO 18.930-97.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 4

Por decorrência, o Representante Fazendário lançou, de ofício, crédito tributário no valor total de R\$ 1.326.310,64 (hum milhão, trezentos e vinte e seis mil, trezentos e dez reais e sessenta e quatro centavos), sendo R\$ 663.155,32 (seiscentos e sessenta e três mil, cento e cinquenta e cinco reais e trinta e dois centavos), de ICMS por infringência aos artigos 391, 399, 160, V e 172, VI, todos do RICMS/PB R\$ 663.155,32 (seiscentos e sessenta e três mil, cento e cinquenta e cinco reais e trinta e dois centavos) a título de multa por infração com fulcro no art. 82, V, “c”, da Lei 6.379/96.

Notificada desta ação fiscal, pessoalmente, em 09/04/2019 (fls.03), por intermédio de seus procuradores devidamente constituídos (fls. 43-46), a autuada interpôs peça reclamatória tempestiva por meio da qual suscitou, em suma, os seguintes argumentos em sua defesa:

- a) *É sabido que o aumento ou a diminuição da temperatura acarretam alterações em todos os tipos de elementos na natureza, sendo alguns mais sensíveis ou suscetíveis do que outros. Alguns dos mais sensíveis e suscetíveis produtos afetados pela temperatura são os derivados do petróleo. Assim, pequenas variações de temperatura podem modificar a quantidade de determinado tipo de combustível comercializado;*
- b) *Essa não é uma questão nova no Brasil, tendo merecido atenção dos órgãos responsáveis há bastante tempo, isto para evitar eventuais descompassos ou divergências, como as que deram origem à autuação aqui combatida;*
- c) *Apenas em 2015 foi previsto em Convênio a possibilidade de se implementar uma variável no cálculo da substituição tributária considerando a diferença da temperatura ambiente entre a saída da refinaria/usinas à 20°C e a posterior comercialização por parte das distribuidoras à temperatura ambiente, o que denota que, até esse momento, qualquer tentativa de cobrança do "ICMS" por parte dos Estados esbarrava em ausência de respaldo legal;*
- d) *Aduz que o mero aumento volumétrico decorre da variação de temperatura ao longo de sua cadeia de operação, onde adquire combustíveis a uma temperatura – pré-estabelecida pelos Órgãos Reguladores – de 20°C (vinte graus centígrados) e posteriormente comercializa a temperatura ambiente, também por determinação dos Órgãos Reguladores, não se subsume como qualquer uma das hipóteses de incidência do ICMS previstas em lei, denotando a ausência de fato gerador que pudesse corroborar a cobrança praticada pelo fisco;*
- e) *É ilegal se exigir o recolhimento complementar a título de “ICMS-ST” da distribuidora, com base no aumento de volume de combustíveis, considerando que o tributo devido por substituição tributária já foi integralmente recolhido pela refinaria, haja vista essa prática violar, claramente a previsão do fato gerador presumido, o qual é definitivo,*



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 5

conforme já decidido na ADI nº 1.851-AL e em diversos precedentes dos tribunais pátrios, em Especial do Superior Tribunal de Justiça no AgRg no REsp nº 1.029.087/PE;

- f) *Afastamento da multa aplicada por vedação ao confisco, art. 150, inciso IV, da Constituição Federal.*
- g) *Seja CANCELADO o Auto de Infração de Estabelecimento nº93300008.09.00000817/2019-33;*
- h) *Que todas as notificações, intimações ou publicações atinentes ao feito realizadas em nome de seus advogados, Drs. MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO, OAB/RJ nº 67.086, mavc@vradv.com.br; RONALDO REDENSCHI, OAB/RJ nº 94.238, redenschi@vradv.com.br, e JULIO SALLES COSTA JANOLIO, OAB/RJ nº 119.528, janolio@vardv.com.br, de forma conjunta, todos com escritório na Praça XV nº 20, 12º andar, Centro, na Cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro.*

Sem a informação de antecedentes fiscais, foram os autos conclusos (fl. 109), remetidos à Gerência de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, e distribuídos ao julgador fiscal, **Leonardo do Egito Pessoa**, que decidiu pela **procedência** do auto de infração em apreço, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE COMBUSTÍVEIS. GASOLINA “A” E ÓLEO DIESEL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS-ST INCIDENTE SOBRE DIFERENÇA VOLUMÉTRICA – DENÚNCIA CARACTERIZADA.

- A falta de recolhimento do ICMS-ST pelo contribuinte legalmente responsável por tal ato, acarreta, “ipso facto”, o lançamento de ofício do imposto. A constatação de diferença a maior nas vendas de combustíveis (gasolina “A” e óleo diesel) apurada através de Levantamento Quantitativo por espécie, justifica a cobrança do imposto, independentemente da origem do estoque.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão de primeira instância, em 11/09/2019, via DT-e, a empresa interpôs Recurso Voluntário, por meio de advogado habilitado, perante este Colegiado, por meio do qual reprisa todos os argumentos de defesa ofertados na impugnação.

E reitera o pedido para que sejam todas as notificações, intimações ou publicações atinentes ao feito realizadas em nome de seus advogados, DRS. MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO, OAB/RJ nº 267.086, mavc@vradv.com.br; RONALDO REDENSCHI, OAB/RJ nº 94.238 redenschi@vradv.com.br; e JULIO SALLES COSTA JANOLIO, OAB/RJ nº 2119.528, janollo@vardv.com.br; de forma conjunta, todos com



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 6

escritório na Praça XV nº 20, 122andar, Centro, na Cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro.

Remetidos os autos a esta casa, estes foram distribuídos a esta relatoria, conforme critério regimental, para apreciação, ocasião em que, verificada solicitação para realização de sustentação oral, foi requerido Parecer da Assessoria Jurídica desta Corte, o qual foi exarado às fls. xxx.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso voluntário contra decisão de primeira instância que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000817/2019-33, lavrado em 05 de abril de 2019, relativamente a fatos geradores ocorridos no exercício de 2015, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Inicialmente, deve ser reconhecido que na elaboração do auto de infração foram cumpridos os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional¹ e os descritos no artigo 17 da Lei nº 10.094/13², estando perfeitamente delimitadas a pessoa do infrator e a natureza das infrações, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação, com fulcro no que estabelecem ainda os artigos, 14, 15 e 16 da Lei nº 10.094/13³.

¹ Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

² 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;

IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;

VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.

³ Art. 14. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente;

III - os lançamentos cujos elementos sejam insuficientes para determinar a matéria objeto da exigência tributária e o respectivo sujeito passivo, ressalvada, quanto à identificação deste, a hipótese de bens considerados abandonados;

IV - os despachos e as intimações que não contenham os elementos essenciais ao cumprimento de suas finalidades;



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 7

Finalmente, todos os cálculos desenvolvidos para a apuração dos valores devidos encontram-se em planilhas anexas ao Relatório Fiscal (fls. 04/07).

Ademais disso, da análise dos autos observa-se que foram oportunizados à autuada todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo, alguns dos pilares do ordenamento jurídico processual.

Registre-se, ainda, a observância do prazo estabelecido no art. 77, caput, da Lei 10.094/2013⁴ e, por conseguinte, a tempestividade do recurso voluntário ora em apreço.

Adentrando no mérito, vê-se que a acusação em análise versa sobre a falta de recolhimento do ICMS substituição tributária, constatada pelas diferenças a maior apuradas através de levantamento quantitativo dos produtos gasolina “A” e óleo diesel, referente ao exercício de 2015.

A materialidade da infração restou configurada ante a análise das provas acostadas pelo autor do feito às folhas 04 a 07 dos autos, onde constam planilhas detalhadas de todo período fiscalizado, onde foram encontraram diferenças tributáveis passíveis de autuação, tudo isso detectado através do levantamento quantitativo dos produtos gasolina “A” e óleo diesel cujos dados foram obtidos através das notas fiscais eletrônicas emitidas e recebidas pela empresa, e lançadas nos seus livros fiscais.

Vale aqui esclarecer que o levantamento quantitativo é um procedimento fiscal destinado a conferir as entradas e saídas de mercadorias do estabelecimento de contribuinte, num determinado período, tomando-se como pontos de referência os inventários inicial e final do período considerado.

V - os autos de infração de estabelecimentos lavrados pelos auditores fiscais tributários estaduais de mercadorias em trânsito.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou lhes sejam consequentes.

§ 2º Ao declarar a nulidade, a autoridade fiscal julgadora competente indicará os atos por ela atingidos, ordenando as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexactidões, que não importem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não será declarada a nulidade do auto de infração sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não constar da defesa, pedido neste sentido.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não será declarada a nulidade do auto de infração sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não constar da defesa, pedido neste sentido.

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.

⁴ Art. 77. Da decisão contrária ao contribuinte caberá recurso voluntário, com efeito suspensivo, para o Conselho de Recursos Fiscais, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da ciência da sentença.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 8

A técnica consiste em confrontar, em cada exercício fechado, as mercadorias disponíveis para vendas (EI + C) com a soma das saídas mais o estoque final (S + EF), devendo ser satisfeita a equação $EI + C = S + EF$. As eventuais diferenças denotam irregularidade, sujeitando o contribuinte ao pagamento do imposto, no caso, por substituição tributária, na forma da legislação tributária.

Por outro lado, já é sabido que as distribuidoras adquirem combustíveis destinados a comercialização, na unidade de medida litro ou metro cúbico, a uma temperatura de 20°C. Trata-se de procedimento padrão nos faturamentos das destilarias e refinarias, com fundamento no art. 1º da Portaria MTIC nº 27, de 19 de fevereiro de 1959, do então denominado Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, segundo o qual fica adotada, como temperatura de referência para a medição do petróleo e seus derivados 20°C.

Nesse ponto, mister se faz esclarecermos, que quaisquer alterações nas quantidades de mercadorias, independentemente do fato que lhe deu causa (variações de temperatura, questões relacionadas ao descarrego de combustíveis, etc.), não eximem o contribuinte de emitir documentos fiscais para regularização dos seus estoques, além de recolher o imposto devido, conforme determina o artigo 172, VI, do RICMS/PB:

Art. 172. O contribuinte emitirá nota fiscal sempre que em seu estabelecimento entrarem bens ou mercadorias, real ou simbolicamente (Ajuste SINIEF 09/97):
(...)
VI - em outras hipóteses previstas na legislação.

Logo, ao contrário do que defende a recorrente, o fato de tais mercadorias serem fruto de um fenômeno atmosférico não é assertiva capaz de afastar a acusação, notadamente porque nestes casos, em que houver estoque de mercadorias, independentemente de sua origem, a legislação que preside a questão manda que seja emitida a nota fiscal de entrada.

É o que se vê do art. 160, V e VII do RICMS/PB, transcrito mais adiante, que prevê a regularização do estoque do contribuinte em razão de diferença de quantidade, procedimento este devidamente observado pela Autuada.

Art. 160. A nota fiscal será emitida:
(...)
V – na regularização em virtude de diferença de preço, de peso ou de quantidade das mercadorias, quando efetuada no período de apuração do imposto em que tenha sido emitida a nota fiscal originária;
(...)
VII – relativamente à entrada de bens e mercadorias, nos momentos definidos neste artigo.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 9

Compulsando-se as provas colacionadas pelo autor do feito constata-se que a autuada apurou como ganho referente à movimentação de combustível, e, mesmo assim, não houve o recolhimento do imposto devido relativo ao acréscimo.

Nesse ínterim, não há dúvidas de que houve o reconhecimento de quantidade de combustível acima das inicialmente adquiridas. Contudo, esse acréscimo de combustível não foi tributado quando do recolhimento antecipado pela refinaria de petróleo, corroborando o entendimento de que os produtos gasolina “A” e óleo diesel, nas quantidades apontadas pela fiscalização, circularam sem que o ICMS ST tivesse sido recolhido.

De outra banda, ao contrário do que afirma a recorrente, a adoção da sistemática de tributação por meio da Substituição Tributária não impede o lançamento do crédito tributário referente ao volume excedente, pois o que foi submetido à retenção do imposto em momento anterior corresponde ao valor da operação informada, não impedindo a correção dos valores relativos à quantidade de mercadoria comercializada.

A responsabilidade pelo recolhimento, por expressa determinação legal, é transferida para o destinatário das mercadorias, que, nessas condições fica equiparado ao substituto, para efeito de cumprimento da obrigação principal, conforme os §§ 11º e 12º, e II, III e VIII, do art. 41, c/c o §7º, do art. 391, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº. 18.930/97.

Art. 41. São responsáveis pelo pagamento do imposto devido e seus acréscimos legais na condição de sujeito passivo por substituição:

(...)

I - relativamente às operações subsequentes e concomitantes, quanto às mercadorias arroladas no Anexo 05, desde que as tenham recebido sem cobrança do imposto pelo regime de substituição tributária:

a) O produtor, o extrator, o gerador, inclusive de energia elétrica, o industrial, o distribuidor, o comerciante atacadista ou o transportador;

(...)

III - o depositário a qualquer título, em relação à mercadoria depositada por contribuinte;

(...)

VIII - ao contribuinte que realizar operação interestadual com petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, em relação às operações subsequentes, observado o disposto no § 10;

§ 11. O sujeito por substituição sub-roga-se em todas as obrigações do contribuinte substituído, relativamente às operações internas.

§ 12. A substituição tributária não exclui a responsabilidade do contribuinte substituído, na hipótese do documento fiscal próprio não indicar o valor do imposto, objeto da substituição tributária.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 10

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.

Ademais disso, cumpre registrar que o conjunto probatório apresentado pela fiscalização revela o acerto do procedimento, uma vez que foram indicadas de forma precisa as irregularidades praticadas pelo contribuinte, demonstrando a materialidade da infração contida no libelo basilar.

Há de se ressaltar que o entendimento ora esposado guarda a devida harmonia com a jurisprudência pacífica desta Egrégia Corte Fiscal, que, diante de situações assemelhadas, por diversas oportunidades, assim tem se manifestado:

ACÓRDÃO Nº 167/2016.

Relator: CONS. PETRÔNIO RODRIGUES LIMA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO E NOTAS FISCAIS DE ENTRADA DE COMBUSTÍVEIS, SEM RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. AJUSTES REALIZADOS EM SEDE DE CONTESTAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSOS VOLUNTÁRIO E HIERÁRQUICO DESPROVIDOS.

O levantamento quantitativo por espécie constitui uma técnica absolutamente legítima de que se vale a fiscalização na aferição da situação tributária do sujeito passivo. O lançamento indiciário decorrente do emprego dessa técnica de auditoria fiscal tem o efeito de transferir ao sujeito passivo, legítimo possuidor direto da documentação fiscal que lhe pertence, a responsabilidade da prova contrária e eficaz, tendente a elidir ou minimizar os efeitos do referido procedimento fiscal. **Eventual diferença a maior detectada nos estoques de combustíveis denota venda de mercadorias sem nota fiscal, sujeitando o contribuinte ao recolhimento do imposto devido por substituição tributária.**

ACÓRDÃO Nº 118/2019

Relatora: CONS.^a THAIS GUIMARÃES TEIXEIRA.

FALTA DE RECOLHIMENTO. ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. DENÚNCIA CONFIGURADA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 11

Eventual diferença a maior detectada nos estoques de combustíveis, não tendo esse acréscimo sido tributado quando do recolhimento antecipado pela refinaria de petróleo, sujeita o contribuinte ao recolhimento do imposto devido por substituição tributária, haja vista a ocorrência de fato imponível.

ACÓRDÃO N.º. 159/2020

Relator(a): CONS^a. MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES

FALTA DE RECOLHIMENTO. ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. DENÚNCIA CONFIGURADA EM PARTE. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA. DENÚNCIA CONFIGURADA EM PARTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- **Levantamento quantitativo das mercadorias “Gasolina A” e “Diesel”, realizado pela Auditoria Fiscal identificou discrepâncias aptas a motivar a acusação de falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária.**

- Ajustes nos valores da primeira acusação, em virtude de documentos fiscais que não haviam sido considerados pela Fiscalização;

- É cabível a cobrança de ICMS relativa à diferença de alíquotas nas operações interestaduais com mercadorias e bens destinados ao uso/ consumo ou ativo fixo de estabelecimento contribuinte do ICMS.

- **Eventual diferença a maior detectada nos estoques de combustíveis denota aquisição de mercadorias sem nota fiscal, sujeitando o contribuinte ao recolhimento do imposto devido por substituição tributária.**

- Caracteriza-se legítima a ação fiscal que exige do contribuinte atuado o pagamento do ICMS – Substituição Tributária, diante do fato de este haver realizado operações, aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas à Substituição Tributária, consoante previsão legal.

Quanto ao suposto caráter confiscatório da multa aplicada, insta trazer à tona que os órgão julgadores administrativos não possuem competência para declarar a inconstitucionalidade de normas e para deixar de aplicar, sob fundamento de ilegalidade, ato normativo estadual, por força do disposto no art. 55, I da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, que regula o Processo Administrativo Tributário no Estado da Paraíba, motivo pelo qual, torna-se desprovido analisar os argumentos que pugnam pelo reconhecimento da natureza confiscatória das multas.

Vale lembrar que esse tema já foi abordado por diversas vezes pelo E. Conselho de Recursos Fiscais, fato que motivou a edição de Súmula Administrativa nº 03, publicada no Diário Oficial Eletrônico da Secretaria de Estado da Fazenda em 19/11/2019, cujo teor passa a ser reproduzido:



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 12

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

SÚMULA 03 – A declaração de inconstitucionalidade de lei não se inclui na competência dos órgãos julgadores administrativos. (Acórdãos n^{os}: 436/2019; 400/2019; 392/2019; 303/2019; 294/2018; 186/2019; 455/2019)

Quanto a indicação do endereço dos advogados subscritos na peça recursal para fins de intimação, cumpre tecer algumas considerações pertinentes logo mais abaixo.

Pois bem. Ocorre que tal intento não merece guarida, visto não existir previsão na Lei n^o 10.094/2013 (Lei do PAT/PB) de obrigatoriedade para que as notificações e/ou intimações sejam feitas, de forma EXCLUSIVA, aos advogados, ou mesmo, que os Órgãos Julgadores atendam a tais requerimentos, pois, com o advento do meio informatizado de cientificação/notificação, adotado pela SEFAZ/PB (Domicílio Tributário Eletrônico – DTe), previsto no art. 46, III, da Lei n^o 10.094/2013, as notificações relacionadas aos processos administrativos tributários devem ser efetuadas por esse meio que, entretanto, exige o credenciamento prévio do sujeito passivo.

Por sua vez, o sujeito passivo pode permitir o acesso de terceiros – inclusive, advogados - a seu DTe, nos termos dos §§ 2^o e 3^o do art. 4^o do Decreto n^o 37.276/2017.

Ressalte-se que depois de proferida decisão e a saída dos autos processuais desta instância de julgamento, a responsabilidade de cientificação/notificação não mais pertence a este setor, ficando a cargo da Repartição Preparadora, que procederá conforme previsto na Lei do PAT/PB.

Por derradeiro, destacamos o enfrentamento adequado da matéria na instância *a quo*, que observou de maneira fiel a legislação de regência bem com a jurisprudência desta Egrégia Corte fiscal, razão pela qual ratifico em todos os seus termos a sentença proferida pela instância prima, pelo que dou como desprovido o recurso voluntário.

Com esses fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a sentença monocrática que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento n^o 93300008.09.00000817/2019-33, condenando a empresa **RAÍZEN COMBUSTÍVEIS S/A** ao pagamento do crédito tributário total no valor de R\$ 1.326.310,64 (hum milhão, trezentos e vinte e seis mil, trezentos e dez reais e sessenta e quatro centavos), sendo R\$ 663.155,32 (seiscentos e sessenta e três mil, cento e cinquenta e cinco reais e trinta e dois centavos) de ICMS por infringência aos artigos 391 e 399 do RICMS/PB e R\$ 663.155,32 (seiscentos e sessenta e três mil, cento e cinquenta e cinco reais e trinta e dois centavos) de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, “c” da Lei n^o 6.379/96.

Intimações necessárias a cargo da Repartição Preparadora, na forma regulamentar.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0416/2022
Página 13

2022. Tribunal Pleno, sessão realizada por videoconferência, em 28 de julho de

Larissa Meneses de Almeida
Conselheira Relatora

