



PROCESSO Nº 1188062022-7 - e-processo nº 2022.000182891-6

ACÓRDÃO Nº 271/2024

TRIBUNAL PLENO

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

1ª Recorrida: PLASTICOS CVS INDUSTRIA LTDA - ME

2ª Recorrente: PLASTICOS CVS INDUSTRIA LTDA - ME

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

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CABEDELO

Autuante: JOAO BATISTA DE MELO

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO USO/CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. DENÚNCIA CONFIGURADA. NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ACUSAÇÃO CONFIGURADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. DESCRIÇÃO GENÉRICA DA INFRAÇÃO. VÍCIO FORMAL. ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. FALTA DE RECOLHIMENTO. DENÚNCIA CONFIGURADA. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. CONFIGURADA. ACUSAÇÃO. PENALIDADE. REDUÇÃO. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. ALTERADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA. RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- A hipótese de cobrança do ICMS diferencial de alíquotas dos autos decorre de operações interestaduais, consoante previsão constitucional e legal, quando as mercadorias forem destinadas ao uso ou consumo do contribuinte. Não acolhidas as alegações da autuada, visto que o DIFAL incide sobre as aquisições de mercadorias destinados ao uso e/ou consumo do estabelecimento, independente da classificação fiscal dos produtos como pertencentes à substituição tributária, sendo



devida a cobrança ao destinatário contribuinte, na forma regulamentar.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a existência de compra efetuada com receita de origem não comprovada, impondo o lançamento tributário de ofício, em virtude da presunção legal preconizada pelo artigo 646 do RICMS/PB. Denúncia confirmada.

- O lançamento tributário da acusação de Falta de Recolhimento do ICMS apresenta vício na indicação dos dispositivos legais infringidos, posto que descrito de forma genérica, apresentando-se viciado quanto ao aspecto formal, e, por este fato deve ser declarado nulo, nos termos dos art. 16 e 17 da Lei 10.094/2013.

- A responsabilidade pelo pagamento do ICMS, nas hipóteses de contratação de serviço de transporte de carga iniciada neste Estado, quando efetuada por empresa transportadora de outra unidade da federação e não inscrita no CCICMS/PB ou por transportador considerado autônomo, recai sobre o contratante tomador do serviço, na condição de sujeito passivo por substituição tributária. In casu, restou descaracterizado o argumento da defesa de nulidade da acusação, visto que os dispositivos legais discriminados na peça inicial descrevem perfeitamente os fatos imputados.

- A comprovação de déficit financeiro, em virtude de a soma dos desembolsos no exercício superar a receita do estabelecimento, faz eclodir a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, nos termos do parágrafo único do art. 646 do RICMS/PB. O sujeito passivo não se desincumbiu do ônus da contraprova, confirmando-se todos os fatos narrados na inicial.

- Redução da penalidade aplicada com fulcro no art. 81-A, V, "F", da Lei nº 6.379/96, por aplicação do princípio da Retroatividade Benigna aos fatos pendentes de julgamento, em observância à previsão contida no art. 106, II do Código Tributário Nacional - 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 de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo desprovimento de ambos. Todavia, com fundamento nos princípios da legalidade e da retroatividade benigna, altero de ofício a sentença monocrática mantendo *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001865/2022-44, lavrado em 30/5/2022, contra a empresa, PLASTICOS CVS INDUSTRIA LTDA - ME., inscrição estadual nº 16.256.072-9, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de **R\$ 2.022.145,31 (dois milhões, vinte e dois mil, cento e quarenta e cinco reais e trinta e um centavos)**, sendo R\$ 1.164.883,75 (um milhão, cento e sessenta e quatro mil, oitocentos e oitenta e



três reais e setenta e cinco centavos) de ICMS, e R\$ 857.261,56 (oitocentos e cinquenta e sete mil, duzentos e sessenta e um reais e cinquenta e seis centavos) de multa por infração, nos termos dos dispositivos legais a seguir transcritos:

Infração	Enquadramento	Penalidade
0245 - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/O USO E/OU CONSUMO DO ESTAB.)(PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02)	Art. 106, II, "c" e §1º c/c, Art. 2º, §1º, IV, Art. 3º, XIV e, Art. 14, X, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. 18.930/97	Art. 82, II, "e", da Lei nº 6.379/96
0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	Art. 158, I; Art. 160, I; c/fulcro, Art. 646, do RICMS/PB aprovado pelo Dec. 18.930/97	Art. 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96
0639 - ICMS FRETE	Art. 41, IV; art. 391, II c/c art. 541, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97.	art. 82, II, "e", da Lei nº 6.379/96.
0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO	Art. 158, I; e, Art. 160, I; c/fulcro, Art. 646, parágrafo único, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. n.18.930/97	Art. 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96

Ao tempo que mantenho cancelado, por indevido, o montante de **R\$ 84.791,27 (oitenta e quatro mil setecentos e noventa e um reais e vinte sete centavos)**, sendo R\$ 48.452,15 (quarenta e oito mil quatrocentos e cinquenta e dois reais e quinze centavos) de ICMS e R\$ 36.339,12 (trinta e seis mil trezentos e trinta e nove reais e doze centavos) de multa por infração, referente à terceira infração, de falta de recolhimento do imposto, por vício de forma.

Passo a cancelar o crédito tributário total de **R\$ 274.819,57 (duzentos e setenta e quatro mil, oitocentos e dezenove reais e cinquenta e sete centavos)**, de multa por infração, em face do princípio da retroatividade benigna da lei tributária que comina infrações, disciplinada no art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN.

Ressalte-se o direito de a Fazenda Pública realizar um novo procedimento acusatório, relativa a acusação de falta de recolhimento do imposto, em razão do vício formal acima evidenciado, nos termos do art. 173, inciso II do CTN.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 28 de maio de 2024.



LINDEMBERG ROERTO DE LIMA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, EDUARDO SILVEIRA FRADE, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, HEITOR COLLETT, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, JOSÉ VALDEMIR DA SILVA E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 1188062022-7 - e-processo nº 2022.000182891-6

TRIBUNAL PLENO

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

1ª Recorrida: PLASTICOS CVS INDUSTRIA LTDA - ME

2ª Recorrente: PLASTICOS CVS INDUSTRIA LTDA - ME

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

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CABEDELO

Autuante: JOAO BATISTA DE MELO

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO USO/CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. DENÚNCIA CONFIGURADA. NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ACUSAÇÃO CONFIGURADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. DESCRIÇÃO GENÉRICA DA INFRAÇÃO. VÍCIO FORMAL. ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. FALTA DE RECOLHIMENTO. DENÚNCIA CONFIGURADA. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. CONFIGURADA. ACUSAÇÃO. PENALIDADE. REDUÇÃO. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. ALTERADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA. RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- A hipótese de cobrança do ICMS diferencial de alíquotas dos autos decorre de operações interestaduais, consoante previsão constitucional e legal, quando as mercadorias forem destinadas ao uso ou consumo do contribuinte. Não acolhidas as alegações da autuada, visto que o DIFAL incide sobre as aquisições de mercadorias destinados ao uso e/ou consumo do estabelecimento, independente da classificação fiscal dos produtos como pertencentes à substituição tributária, sendo devida a cobrança ao destinatário contribuinte, na forma regulamentar.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a existência de compra efetuada com receita



de origem não comprovada, impondo o lançamento tributário de ofício, em virtude da presunção legal preconizada pelo artigo 646 do RICMS/PB. Denúncia confirmada.

- O lançamento tributário da acusação de Falta de Recolhimento do ICMS apresenta vício na indicação dos dispositivos legais infringidos, posto que descrito de forma genérica, apresentando-se viciado quanto ao aspecto formal, e, por este fato deve ser declarado nulo, nos termos dos art. 16 e 17 da Lei 10.094/2013.

- A responsabilidade pelo pagamento do ICMS, nas hipóteses de contratação de serviço de transporte de carga iniciada neste Estado, quando efetuada por empresa transportadora de outra unidade da federação e não inscrita no CCICMS/PB ou por transportador considerado autônomo, recai sobre o contratante tomador do serviço, na condição de sujeito passivo por substituição tributária. In casu, restou descaracterizado o argumento da defesa de nulidade da acusação, visto que os dispositivos legais discriminados na peça inicial descrevem perfeitamente os fatos imputados.

- A comprovação de déficit financeiro, em virtude de a soma dos desembolsos no exercício superar a receita do estabelecimento, faz eclodir a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, nos termos do parágrafo único do art. 646 do RICMS/PB. O sujeito passivo não se desincumbiu do ônus da contraprova, confirmando-se todos os fatos narrados na inicial.

- Redução da penalidade aplicada com fulcro no art. 81-A, V, "f", da Lei nº 6.379/96, por aplicação do princípio da Retroatividade Benigna aos fatos pendentes de julgamento, em observância à previsão contida no art. 106, II do Código Tributário Nacional - CTN.

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário interpostos contra decisão de primeira instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001865/2022-44 (fls. 2/5), lavrado em 30/5/2022, em face da empresa PLASTICOS CVS INDUSTRIA LTDA - ME, em decorrência das seguintes infrações:

0245 - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/O USO E/OU CONSUMO DO ESTAB.)(PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02)>> contribuinte deixou de recolher ICMS - diferencial de alíquotas concernentes à(s) aquisição(ões) de mercadorias destinadas ao uso e/ou consumo do estabelecimento.

0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> O contribuinte suprimiu o



recolhimento do imposto estadual por ter adquirido mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis, constatado pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

0548 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL >> O contribuinte deixou de recolher o imposto estadual.

Nota Explicativa: COMPLEMENTO DO ICMS PAGO A MENOR, DECORRENTE DE SAIDAS LANÇADAS NO REGISTRO C190 COM DÉBITO MENOR DO QUE O QUE FOI DESTACADO NA NOTA FISCAL DE SAÍDA. CONFORME RELATÓRIO ANEXO QUE FOI ELABORADO A PARTIR DE DADOS LEVANTADO PELO BDFISC.

0639 - ICMS FRETE >> O autuado acima qualificado está sendo acusado de suprimir o recolhimento do ICMS incidente sobre a prestação de serviço de transporte de mercadorias.

0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter omitido saídas de mercadorias tributáveis, mediante constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas, detectado por meio de Levantamento Financeiro.

Em decorrência dos fatos acima, o Representante Fazendário constituiu o crédito tributário no valor total de **R\$ 2.381.756,15 (dois milhões trezentos e oitenta e um mil setecentos e cinquenta e seis reais e quinze centavos)**, sendo R\$ 1.213.335,90 (um milhão duzentos e treze mil trezentos e trinta e cinco reais e noventa centavos) de ICMS e R\$ 1.168.420,25 (um milhão cento e sessenta e oito mil quatrocentos e vinte reais e vinte cinco centavos) de multa por infração, por infringência aos artigos e cominação das penalidades previstas nos dispositivos transcritos a seguir.

Infração	Enquadramento	Penalidade
0245 - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/O USO E/OU CONSUMO DO ESTAB.)(PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02)	Art. 106, II, "c" e §1º c/c, Art. 2º, §1º, IV, Art. 3º, XIV e, Art. 14, X, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. 18.930/97	Art. 82, II, "e", da Lei nº 6.379/96
0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	Art. 158, I; Art. 160, I; c/fulcro, Art. 646, do RICMS/PB aprovado pelo Dec. 18.930/97	Art. 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96
0548 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL.	Art. 106 do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. n. 18.930/97	Art. 82, IV, da Lei nº 6.379/96
0639 - ICMS FRETE	Art. 41, IV; art. 391, II c/c art. 541, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97.	art. 82, II, "e", da Lei nº 6.379/96.



0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO	Art. 158, I; e, Art. 160, I; c/fulcro, Art. 646, parágrafo único, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. n.18.930/97	Art. 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96
---	---	-------------------------------------

Documentos instrutórios acostados às fls. 6/82 dos autos.

Regularmente cientificado auto de infração por meio de DTe, com ciência em 31 de maio de 2022 (fl. 82), o contribuinte apresentou reclamação (fls. 85/105), protocolada em 27 de junho de 2022, mediante a qual promove as seguintes alegações:

- a) A empresa não é obrigada a pagar o ICMS DIFAL, haja vista que as mercadorias elencadas pela fiscalização não foram adquiridas com intenção de revenda, por se tratar de operações de processo de industrialização;
- b) Algumas mercadorias são peças e componentes que se encontram com gravame de substituição tributária, adquiridos para o processo de industrialização;
- c) Há equívoco no lançamento tributário acusação de falta de lançamento de nota fiscal de aquisição nos livros próprios, em razão de constarem, na peça acusatória, notas fiscais canceladas, bem como notas fiscais para uso e consumo, em que não incide o ICMS;
- d) O lançamento tributário da acusação de falta de recolhimento do ICMS foi realizado de forma genérica, com ausência de tipificação legal específica, sem o devido enquadramento legal da acusação, incorrendo em vício insanável;
- e) Na infração de falta de recolhimento do ICMS frete resta incompleta a disposição legal da suposta infração cometida, que se refere de forma genérica ao art. 541 do RICMS/PB;
- f) Inexistência de omissão de saída de mercadorias tributáveis, por meio de levantamento financeiro, haja vista que foram incluídas, indevidamente, despesas referentes ao ativo fixo e uso/consumo da empresa, bem como a fiscalização não observou os créditos do seu ativo permanente;
- g) No levantamento de 2020 e 2021 existem duplicatas que só foram pagas no exercício seguinte, conforme sua escrituração contábil. Deve ser respeitado o princípio da verdade material;
- h) A aplicação de multa no percentual de 100% tem caráter flagrantemente confiscatório, em afronta ao princípio da vedação do confisco. Por conseguinte, a autuada requer que seja acolhida e provida a presente impugnação, determinando-se a improcedência total deste lançamento tributário.

Os autos foram conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP (fls. 119), quando após a regular distribuição do processo para julgamento, o julgador fiscal TARCISO MAGALHÃES MONTEIRO



DE ALMEIDA decidiu pela *procedência parcial* do auto de infração, recorrendo de ofício da decisão, nos termos do art. 80, da Lei nº 10.094/13, conforme sentença das fls. 122/140, nos termos da ementa que a seguir transcrevo:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS DE MERCADORIAS OU PRODUTOS DESTINADOS AO USO/CONSUMO DO CONTRIBUINTE. DENÚNCIA CONFIGURADA. NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ACUSAÇÃO CONFIGURADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. DESCRIÇÃO GENÉRICA E ERRO NO ENQUADRAMENTO LEGAL. VÍCIO DE FORMA. ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. FALTA DE RECOLHIMENTO. DENÚNCIA CONFIGURADA. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. CONFIGURADA. ACUSAÇÃO

- A aquisição de mercadorias ou produtos destinados ao uso ou consumo de contribuinte do ICMS implica a necessidade de recolhimento do ICMS, nos termos do RICMS/PB.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a existência de compra efetuada com receita de origem não comprovada, impondo o lançamento tributário de ofício, em virtude da presunção legal preconizada pelo artigo 646 do RICMS/PB.

- A inexatidão da descrição dos fatos bem como erro no enquadramento legal quanto à penalidade, acarretaram a nulidade, por vício de forma, da terceira acusação apresentada, de Falta de Recolhimento do ICMS.

- É devido o ICMS incidente nas prestações de serviços de transporte de mercadorias, cuja responsabilidade pelo recolhimento resta delineada no RICMS/PB. Falta de recolhimento infringe norma constitucional, cabendo multa, por infração, pelo seu inadimplemento, nos termos da Lei nº 6.379/96.

- Quando os pagamentos efetuados superam as receitas auferidas, ergue-se a presunção legal relativa de saídas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do imposto.

- Salvo a terceira acusação, de falta de recolhimento do ICMS, em que se deflagra a nulidade do lançamento tributário, o impugnante não apresenta argumentos ou provas capazes de afastar as infrações.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE



Devidamente cientificada da decisão de primeira instância, por meio de DTe, com ciência em 3/11/2022 (fl. 141/142), a Autuada apresentou Recurso Voluntário em 1/12/2022 (fls. 143/160), no qual alega, em síntese, que:

- a) Ao analisar os argumentos da defesa a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, manteve erroneamente os lançamentos, sob a alegação de que não resta comprovado que as mercadorias são utilizadas no processo produtivo da empresa acusada, tampouco se comprova se realmente são peças ou equipamentos sujeitos à substituição tributária;
- b) A empresa Recorrente não está obrigada a pagar ICMS sobre as entradas de mercadorias a título de diferencial de alíquotas pois tais mercadorias que deram origem ao lançamento não foram adquiridas com objetivo de mercancia, por se tratar de operações de processo de industrialização;
- c) Para algumas notas fiscais também não há o que se cogitar em ICMS-DIFAL para uso e consumo, diante da ocorrência incidental do ICMS-ST nas operações com peças e componentes para o processo de industrialização que se encontram com gravame da substituição tributária;
- d) Na acusação de falta de lançamento de notas fiscais nos livros próprios houve lançamento de notas fiscais relativo a mercadorias adquiridas para uso e consumo, que não incide o ICMS. Os materiais de uso e consumo caracterizam-se por não se agregarem, fisicamente, ao produto final, sendo meramente utilizados nas atividades de apoio administrativo, comercial ou operacional, estando amparadas pela não incidência do ICMS;
- e) Conforme pode ser verificado através do Registro de Apuração do ICMS, observa-se todas as entradas e saídas decorrente das operações da empresa Recorrente com pagamento do imposto devido, logo, a ação fiscal é improvida;
- f) Para a infração de falta de recolhimento do ICMS frete, na defesa apresentada observou-se a falta de informação quanto ao inciso do art. 541 imputado como infringido, restando incompleta o dispositivo legal da suposta infração cometida, sendo caso de nulidade de auto de infração;
- g) É nulo o auto de infração que aponta como infringido o art. 541 do RICMS/PB não especificando com clareza os dispositivos legais que deram suporte ao procedimento fiscal, quando comprovado efetivo prejuízo à defesa do administrado, atraindo a nulidade por vício formal prevista nos art. 16 e 17 da Lei 10.094/2013;
- h) Observa-se no Levantamento Financeiro que foram incluídas indevidamente despesas referentes ao ativo fixo e uso/consumo, também não se observou os créditos do ativo permanente;



- i) Nos Levantamentos Financeiros de 2020 e 2021 ocorreram lançamentos de duplicatas que só foram pagas no exercício seguinte, conforme escrituração contábil realizada pela impugnante. Dessa forma, deve-se proceder com correções pertinentes nos nesses financeiros, para fazer constar o total das duplicatas no exercício a posterior;
- j) Aduz a aplicação ao caso do princípio da verdade material, e conclui que a autoridade lançadora não pode negligenciar elementos ou considerar outros que não sejam determinantes à matéria tributável, deixando ao sujeito passivo a tarefa de fazer o expurgo das impropriedades no ato de lançamento.
- k) Afirma que não pode a empresa Recorrente se submeter a multa de 100% como importa no auto de infração, tendo em vista o caráter flagrantemente confiscatório da mesma, conforme entendimento pacífico dos tribunais pátrios.

A Recorrente requer que o presente Recurso Voluntário seja conhecido e acolhendo os fundamentos aduzidos para reformar parte da decisão e julgar totalmente improcedente o auto de infração, pela razões de mérito e por entender ser medida de justiça.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, os autos foram distribuídos a esta relatoria, na forma regimental, para análise e julgamento.

É o relatório.

VOTO

Versa o auto de infração sobre as acusações de: (i) diferencial de alíquotas - falta de recolhimento do ICMS (mercadoria para o uso e/ou consumo do estabelecimento), (ii) falta de lançamento de nota fiscal de aquisição nos livros próprios, (iii) falta de recolhimento do imposto estadual, (iv) falta de recolhimento do ICMS frete, e (v) omissão de saídas de mercadorias tributáveis - levantamento financeiro, em face da empresa **PLASTICOS CVS INDUSTRIA LTDA - ME**, já qualificada nos autos.

Ab initio, importa declarar a regularidade do recurso de ofício, e 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 nº 10.094/13.

Com exceção da infração de falta de recolhimento do imposto estadual, cabe declarar, que o lançamento de ofício em questão para as demais acusações respeitou todas as cautelas da lei, não havendo casos de nulidade considerados nos artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13. Ademais, observa-se a obediência às especificações previstas na legislação de regência discriminada no art. 41 da Lei nº 10.094/13 e no art. 142 do CTN.



1. DA FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – MERCADORIA PARA O USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO

Conforme é cediço, nas operações interestaduais de aquisição de mercadoria destinada ao uso, consumo ou ativo fixo, o fato gerador se dá no momento da entrada no estabelecimento do contribuinte e o valor do imposto a ser recolhido será o resultante da aplicação da alíquota interna e a interestadual sobre o valor da base de cálculo.

Essa hipótese de incidência do ICMS tem matriz constitucional prevista no art. 155, II, § 2º, VII e VIII, da Constituição Federal:

Redação original da CF/88

“Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993); (...)

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993) (...)

VII - em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á: (...)

a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;

b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele;

VIII - na hipótese da alínea "a" do inciso anterior, caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual;”

Redação dada pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015

VII - nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual e caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015) (Produção de efeito)

a) (revogada); (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015)

b) (revogada); (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015)

VIII - a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual de que trata o inciso VII será atribuída: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015) (Produção de efeito)

a) ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015)

b) ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015)



Na legislação estadual essa infração tem por fundamento o descumprimento dos art. 106, II, “c” e §1º c/c, art. 2º, §1º, IV, art. 3º, XIV e art. 14, X, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. 18.930/97, e multa por infração com fulcro no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Eis os citados dispositivos:

Art. 2º - O imposto incide sobre:

§ 1º - O imposto incide também: (...)

IV - sobre a entrada, no estabelecimento do contribuinte, de mercadoria ou bem oriundos de outra unidade da Federação, destinados a uso, consumo ou ativo imobilizado (Lei nº 11.031/17);

Art. 3º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento: (...)

XIV - da entrada, no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria ou bem oriundos de outra unidade da Federação, destinado a uso, consumo ou ativo imobilizado (Lei nº 11.031/17);

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

X - na hipótese do inciso XIV do “caput” do art. 3º, o valor da operação;

Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á nos seguintes prazos: (...)

II - até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos de: (...)

c) aquisições em outra unidade da Federação de mercadorias ou bens destinados a consumo ou a integrar o ativo fixo não relacionados ao processo produtivo, para os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal e optantes pelo SIMPLES NACIONAL; (...)

§ 1º O recolhimento previsto na alínea “f” do inciso I, e nas alíneas “c” e “d” do inciso II, será o resultante da diferença de alíquota.” (g.n.)

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

II - de 50% (cinquenta por cento): (...)

e) aos que deixarem de recolher o imposto no todo ou em parte, nas demais hipóteses não contidas neste artigo; (...)”

Ab initio, a Reclamante advoga que não é obrigada a pagar o ICMS DIFAL, por dois motivos: (i) as mercadorias elencadas pela fiscalização não foram adquiridas com intenção de revenda, por se tratar de operações de processo de industrialização e (ii) que algumas mercadorias são peças e componentes que se encontram com gravame de substituição tributária, adquiridos para o processo de industrialização.

Quanto ao primeiro argumento, o julgador monocrático entendeu que a impugnante não teria comprovado nos autos que estas mercadorias são utilizadas diretamente no seu processo produtivo, e que tampouco se comprovava se realmente são peças ou equipamentos sujeitos à substituição tributária.



No que concerte ao segundo argumento, o julgador fundamentou que a substituição tributária não ocorreria no caso de a mercadoria se destinar ao consumidor final por força do inciso VII do § 4º do art. 390 do RICMS/PB.

Antes de aprofundar o debate, é preciso notar que consta na EFD a declaração de todos os documentos fiscais autuados com o **CFOP 2.556 - Compra de material para uso ou consumo** (fls. 72/73). Ou seja, o contribuinte admite e declara ao Fisco essas operações como compra destinada ao uso e consumo do estabelecimento.

Nada obstante, nos presentes autos procura utilizar uma classificação fiscal diferente para suas operações alegando que em parte são insumos, a fim de justificar a falta de pagamento do DIFAL.

Ao analisar, por exemplo, a NFe 19007, emitida em 2/6/2020, consta o produto “FITA PP ALLTAPE TR 24MMX50M SK200-CX C/120”, que é uma fita adesiva, típico material de uso administrativo, sem possibilidade de associá-la diretamente ao processo produtivo. De fato, como declarou a Recorrente na EFD, trata-se de material de uso e consumo.

Outrossim, se o sujeito passivo declarou incorretamente na EFD, com CFOP 2.556, algum produto utilizado como insumo do seu processo produtivo, é da Recorrente o ônus de especificá-lo no Processo Administrativo Tributário, devendo comprovar ainda a relação desse produto com o produto final que industrializa. É o mínimo que se espera, pois cabe ao Réu a prova dos fatos que alega para fins de desconstituir o direito do autor.

Todavia, embora promova esse arrazoado, a Recorrente não especificou os fatos, somente opõe um argumento genérico, incapaz de chegar ao resultado pretendido. Dessa forma, a defesa não se desincumbiu do ônus processual de comprovar os fatos que alega, na forma do do art. 56 da Lei nº 10.094/2013, *ipsis litteris*:

Art. 56. Todos os meios legais, ainda que não especificados nesta Lei, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação, a impugnação ou o recurso.

Parágrafo único. O ônus da prova compete a quem esta aproveita. (Grifos acrescidos)

No que compete a alegação da Recorrente de existência de alguns produtos, que se classificariam como **peças de reposição**, estando submetidas ao regime da substituição tributária, é importante discorrer que a substituição tributária é o regime de antecipação previsto na lei, e que depende de Convênio ou Protocolo ICMS que regule a matéria, quando se tratar de operações interestaduais.

Por isso, com todas as vênias, mas é preciso trazer um fundamento diferente ao colocado na primeira instância, visto que, embora a substituição tributária não incida para operações destinadas ao consumidor final, conforme disciplinado no inciso VII do § 4º do art. 390 do RICMS/PB, é preciso reconhecer que existe especificidade quanto às operações interestaduais com produtos sujeitos ao regime da substituição tributária.



Nesse passo, por hipótese, já que a defesa não especificou qualquer produto, nem sequer indicou as notas fiscais objeto de seus arrazoados, havendo o Convênio ou o Protocolo estabelecendo a substituição tributária sobre determinado produto, a substituição tributária alcança a diferença entre a alíquota interna e a interestadual, *ex vi* do §1º do art. 391 do RICMS/PB, e no caso de omissão da retenção e recolhimento do valor antecipado devido, o adquirente destinatário contribuinte desse Estado deve recolher o DIFAL, diante da regra do §5º do mesmo artigo.

Não havendo Convênio ou Procolo vigente, a operação se acosta ao regime normal do DIFAL. Assim, em qualquer caso, o diferencial de alíquotas é devido. Senão, veja-se os citados dispositivos regulamentares:

Art. 391. Fica atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto e respectivos acréscimos legais, na qualidade de sujeito passivo porsubstituição, ao: (...)

§ 1º A responsabilidade será atribuída em relação ao imposto e respectivos acréscimos legais incidentes sobre uma ou mais operações ou prestações, sejam antecedentes, concomitantes ou subsequentes, inclusive, ao valor decorrente da diferença entre alíquotas interna e interestadual nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, que seja contribuinte do imposto. (...)

§ 5º A substituição tributária não exclui a responsabilidade do contribuinte substituído, na hipótese de o documento fiscal próprio não indicar o valor do imposto, objeto da substituição tributária.

No caso vertente, a própria Recorrente declarou na EFD que as mercadorias se destinam ao uso e consumo do estabelecimento, e não trouxe comprovação dos fatos que alega no recurso, sendo certo que o diferencial de alíquotas é devido, motivo pelo qual não há nenhum reparo a se fazer nessa acusação do auto de infração.

2. FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS

Esta denúncia imposta no auto de infração tem como fulcro o artigo 646 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. Eis o teor do citado dispositivo legal:

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; (grifo nosso)

[...]

A referida omissão de receitas tem como fundamento legal o fato gerador presumido, nos termos delineados no art. 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96, “*in verbis*”:

Lei nº 6.379/96

Art. 3º O imposto incide sobre: (...)

*§ 8º O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos a caixa e bancos não comprovados ou a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes, **bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas** ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.*

Ademais, o contribuinte está obrigado a emitir nas saídas que promover, os respectivos documentos fiscais, conforme norma extraída dos arts. 158, I e 160, I, do RICMS/PB, *in verbis*:

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;

Ao ser demonstrada a receita de origem não comprovada, foi proposta a multa por infração, arriada no art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, nos seguintes termos:

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): (...)

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria ou de prestação serviço, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive, a representada por despesa realizada a descoberto de caixa, pela existência de passivo fictício ou por qualquer outra forma apurada através de levantamento da escrita contábil ou do livro Caixa quando o contribuinte não estiver obrigado à escrituração; (grifo nosso)

A prova da prática da infração constitui-se da planilha denominada de **NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS – 2019/2020 - ICMS 18%**, anexadas nas fls. 69/71 dos autos, constituindo dois lançamentos, em 05/2019 e 11/2020.

Ao analisar a acusação, o julgador singular atesta que não existem documentos fiscais cancelados na peça acusatória, contrariamente ao que foi alegado pela defesa, informando que todas as notas fiscais encontram-se na situação de autorizadas.



Outrossim, aquela instância também não aceitou a argumentação de que notas fiscais destinadas ao uso e consumo do estabelecimento não poderiam ensejar omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

Prima facie, cabe constatar que as duas notas fiscais objeto da autuação, 16226, de 30/05/2019 e 500134, de 19/11/2020, estão autorizadas no Portal da Nota Fiscal Eletrônica, conforme consta na base de dados da Sefaz, como também no anexo do auto de infração, de forma que a primeira alegação é totalmente infundada.

Quanto à segunda alegação, verifica-se que as duas NFes citadas representam operações de aquisições de mercadorias pela Recorrente, de forma que consubstanciam operações onerosas, com desembolso financeiro. Portanto, inobstante se tratem de mercadorias destinadas ao uso e consumo, a legislação obriga ao registro da operação na Conta Caixa, bem como no Livro Registro de Entradas na EFD.

Ao realizar essas aquisições de mercadorias à margem da escrituração, incide a norma da presunção prevista no art. 646, inciso IV do RICMS/PB, de forma que confirmo o acerto da decisão singular nessa parte para manter hígido o crédito tributário.

3. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL

A presente acusação fiscal teve por objeto o complemento do ICMS pago a menor, decorrente de saídas lançadas no registro C190 da EFD com débito menor do que o destacado na nota fiscal de saída.

Como consequência, a Fiscalização aponta como infringido o art. 106 do RICMS/PB, sendo proposta a multa prevista no Art. 82, IV, da Lei n. 6.379/96, a seguir transcrito:

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

IV - de 75% (setenta e cinco por cento) aos que indicarem como isentas ou não tributadas, nos documentos fiscais, as operações ou prestações sujeitas ao imposto; (grifou-se)

Essa infração se encontra instruída com os documentos denominados de VALOR DO ICMS LANÇADO A MENOR NO REGISTRO C-100 EM RELAÇÃO AO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL (PAGO A MENOR) - 2020 E VALOR DO ICMS LANÇADO A MENOR NO REGISTRO C-100 EM RELAÇÃO AO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL (PAGO A MENOR) - 2021, anexados às (fls. 66/68), nas quais constam os documentos fiscais de saídas objeto da demanda.

A impugnante, inconformada, aduziu na instância singular que o lançamento tributário fora realizado de forma genérica, com ausência de tipificação legal específica, sem o devido enquadramento legal da acusação, incorrendo em vício insanável.

Por sua vez, a autoridade julgadora, convencido do vício que foi enunciado no auto de infração, entendeu que a correção dele deveria se dar por meio do refazimento do feito fiscal, declarando um vício de natureza formal, veja-se:



“Destarte, constata-se que, além da descrição genérica e incompleta, dessa terceira infração (falta de recolhimento do ICMS), a autoridade fazendária destacou penalidade incongruente com a infração explicitada em sua Nota Explicativa.

Assim sendo, em razão de inexatidão na descrição dos fatos, bem como erro no enquadramento legal, no que toca à penalidade proposta, cabe declarar a nulidade desta acusação por vício formal.”

É preciso explicar que a nulidade do auto de infração não prescinde da comprovação do prejuízo ao direito de defesa. Nesse caso, a impugnante, expressamente, afirma que o crédito tributário foi lavrado de forma genérica, atendendo ao parágrafo único do art. 15 da Lei 10.094/2013, *in verbis*:

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, 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. (g.n.)

Realmente, é preciso que o acusado tenha o pleno conhecimento dos fatos e dos fundamentos jurídicos da cobrança, sendo certo que nesse caso consta da inicial tão somente o fundamento legal do art. 106 do RICMS/PB, de forma que o prejuízo ao direito de defesa ficou caracterizado, por vício na norma legal infringida.

Conforme entendeu o julgador da instância *a quo*, a multa proposta no auto de infração, do art. 82, IV, da Lei nº 6.379/96, não é adequada para a infração descrita na nota explicativa, sendo aplicada quando da indicação de operações tributadas, como isentas ou não tributadas, nos documentos fiscais. Não são esses os fatos então denunciados.

Todavia, diante da nulidade por vício formal então identificado, perde-se o objeto o ajuste da multa, devendo ser realizado esse ajuste no auto de infração corretivo.

Dessarte, 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, de ofício, 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;



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;

Ressalte-se que, apesar do defeito da 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 no libelo acusatório.

A consequência da declaração de nulidade por vício formal é a possibilidade do refazimento do lançamento, nos termos do art. 173, II, do CTN¹ e art. 18 da Lei nº 10.094/13.

Art. 18. Declarada a nulidade do lançamento por vício formal, dispõe a Fazenda Estadual do prazo de 5 (cinco) anos para efetuar novo lançamento, contado da data em que a decisão declaratória da nulidade se tornar definitiva na esfera administrativa.

Pelo exposto, declaro nula por vício formal a acusação da falta de recolhimento do imposto estadual, em sintonia com a decisão emanada da instância monocrática.

4 - ICMS FRETE

A acusação em apreço de falta de recolhimento do ICMS sobre o frete tem como fundamento os artigos 41, IV, art. 391, IV e 541, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, *in verbis*:

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

(...)

IV - o contratante de serviço ou terceiro que participe da prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, quando o prestador não for inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS ou for estabelecido noutra unidade da Federação;

Art. 391. Fica atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto e respectivos acréscimos legais, na qualidade de sujeito passivo por substituição, ao:

(...)

II - contratante de serviço ou terceiro, nas prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação de que participem (Lei nº 7.334/03);

¹ Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.



Art. 541. Na prestação de serviço de transporte de carga iniciada neste Estado, efetuada por transportador autônomo ou por empresa transportadora de outra unidade da Federação, não inscrita no cadastro de contribuintes do Estado da Paraíba – CCICMS/PB, a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido, salvo disposição em contrário, fica atribuída (Convênio ICMS 25/90):

I - ao alienante ou remetente da mercadoria, exceto se microempreendedor individual ou produtor rural (Convênio ICMS 132/10);

II - ao depositário da mercadoria a qualquer título, na saída da mercadoria ou bem depositado por pessoa física ou jurídica;

II - ao destinatário da mercadoria:

a) na prestação interna, exceto se microempreendedor individual ou produtor rural (Convênio ICMS 132/10);

b) nas prestações interestaduais, na modalidade FOB, para contribuinte com inscrição ativa no Estado da Paraíba na condição de sujeito passivo por substituição tributária. (...)

Consequentemente, foi proposta a penalidade prevista no art. 82, inciso II, alínea “e” da Lei nº 6.379/96, vigente à época do fato gerador. Senão veja-se:

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

(...)

II - de 50% (cinquenta por cento):

(...)

e) aos que deixarem de recolher o imposto no todo ou em parte, nas demais hipóteses não contidas neste artigo;

Com o escopo de melhor instruir a solução da contenda, trago à baila dispositivos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, que tratam da incidência do ICMS nas prestações de serviço de transporte, de acordo com a transcrição a seguir:

(Da Incidência)

Art. 2º O imposto incide sobre:

I - operações relativas à circulação de mercadorias, inclusive o fornecimento de alimentação e bebidas em bares, restaurantes e estabelecimentos similares;

II - prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, por qualquer via, de pessoas, bens, mercadorias ou valores;

(Do Fato Gerador)

Art. 3º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento: (...)

V - do início da prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, de qualquer natureza;

(Da Base de Cálculo)

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

(...)

III - na prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, o preço do serviço;



§ 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso V do “caput” deste artigo:

I - OMISSIS;

II - o valor correspondente a:

a) seguros, juros e demais importâncias pagas, recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição;

b) frete, caso o transporte seja efetuado pelo próprio remetente ou por sua conta e ordem e seja cobrado em separado.

(Do Crédito de ICMS relativo ao Frete)

Art. 72. Para fins de compensação do imposto devido, constitui crédito fiscal o valor do imposto relativo:

(...)

§ 2º O imposto incidente sobre o frete será creditado:

I - pelo destinatário, quando a operação de origem for FOB e o transportador for contratado por ele;

II - pelo remetente, quando a operação de circulação for CIF, o transportador for contratado por ele e a respectiva base de cálculo incluir o preço do serviço, desde que este esteja destacado no corpo da nota fiscal.

§ 3º Para os efeitos do parágrafo anterior, entende-se por:

I - preço FOB, aquele em que as despesas de frete e seguro correrem por conta do adquirente da mercadoria;

II - preço CIF, aquele em que as despesas de frete e seguro estejam incluídas no preço da mercadoria.

(Das Prestações de Serviços de Transporte)

Art. 541-A. O remetente da mercadoria, na qualidade de sujeito passivo por substituição do frete, fica obrigado a informar na Nota Fiscal Eletrônica – NF-e os dados relativos aos seguintes campos do Grupo de Retenção ICMS Transporte, observado o disposto no inciso XIV do “caput” do art. 82, deste Regulamento:

I – Valor do Serviço;

II – Base de Cálculo da Retenção do ICMS;

III – Alíquota da Retenção;

IV – Valor do ICMS Retido;

V – CFOP;

VI – Código do Município de ocorrência do fato gerador do ICMS transporte.

§ 1º Para efeitos do disposto no “caput” deste artigo, os dados também deverão ser informados no campo informações adicionais do DANFE, exceto para os contribuintes que utilizem leiaute de DANFE que demonstre os dados exigidos nos incisos I a VI do “caput” deste artigo.

§ 2º Caso seja emitida mais de uma Nota Fiscal Eletrônica – NF-e por operação, cada uma deverá consignar os dados correspondentes sobre sua prestação de serviço de transporte, não podendo a base de cálculo ser inferior ao fixado em Pauta Fiscal, estabelecida pela Secretaria de Estado da Receita.



§ 3º O recolhimento do imposto de responsabilidade do sujeito passivo por substituição tributária far-se-á nos termos da alínea “c” do inciso II do art. 399, deste Regulamento.

Da exegese dos dispositivos regulamentares supracitados, conclui-se que a responsabilidade pelo pagamento do ICMS incidente nas prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal é do contratante do serviço ou terceiro que participe das mesmas, quando o prestador não for inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS ou for estabelecido noutra unidade da Federação.

A infração tem suporte fático nas planilhas das fls. 22/65, nas quais encontram-se identificados os documentos fiscais utilizados como comprovação de saídas CIF, sem todavia ter sido realizado o recolhimento do ICMS frete.

Ciente da imputação, a Recorrente reitera o argumento segundo o qual é nula a infração que aponta como infringido o art. 541 do RICMS/PB, não especificando com clareza os dispositivos legais que deram suporte ao procedimento fiscal, quando comprovado efetivo prejuízo à defesa do administrado, atraindo a nulidade por vício formal prevista nos art. 16 e 17 da Lei 10.094/2013.

Por sua vez, o n. julgador da instância *a quo*, ao analisar a inicial, concluiu que a acusação não é genérica, porque se encontram enunciados outros dispositivos legais que permitem entender os fundamentos jurídicos da acusação. Veja-se, *ipsis litteris*, os argumentos do julgador:

“Todavia, consigna-se que a fiscalização não elencou, em seu enquadramento legal, apenas o art. 541 do RICMS/PB. Como visto acima, destacou, ainda, o art. 41, inciso IV, e o art. 391, II, ambos do RICMS/PB.

Assim, em análise conjunta destes dispositivos, em conjunto com as notas fiscais colacionadas aos autos (fls. 22/65), em que se constatam saídas de mercadorias contratadas pelo emitente (modalidade CIF), resta evidente que o contribuinte foi autuado com base em sua responsabilidade tributária expressa no inciso I do art. 541, complementado pelo art. 41, IV, e art. 391, II, todos do RICMS/PB.

A regra pela responsabilidade pelo pagamento do ICMS, por substituição tributária, advém da prestação de serviço de transporte de carga iniciada neste Estado, efetuada por transportador autônomo ou por empresa transportadora de outra unidade da Federação, não inscrita no cadastro de contribuintes do Estado da Paraíba, ficando a responsabilidade atribuída, no caso de frete CIF, ao alienante ou remetente da mercadoria, salvo microempreendedor individual ou produtor rural.

Assim, em vista de todo material probatório e das normas descritas neste auto de infração, não se vislumbra, nessa quarta acusação, a ausência de tipificação legal necessária para a elucidação da infração, que se consigna como procedente, por falta de provas ou argumentos em contrário.”

Da exegese do art. 41, inciso IV, supracitado, não resta dúvida que o fundamento legal da infração está devidamente discriminado no auto de infração, pois o sujeito passivo é contratante de serviço de transporte na modalidade CIF, conforme se constata dos documentos fiscais.

Dessa forma, embora de fato no art. 541 existam especificações de responsabilidade diferentes (**alienante, depositário e destinatário**), mas os demais



dispositivos legais em conjunto demonstram a hipótese contida nos documentos acusatórios, pois a acusada é também a alienante e remetente das mercadorias, atraindo o inciso I do art. 541 do RICMS/PB, sem margem para dúvidas.

Não há, assim, um efetivo prejuízo para a defesa, motivo pelo qual rejeito a preliminar de nulidade.

No mérito, quanto às prestações de transporte propriamente ditas, a Recorrente não trouxe nenhum fundamento para afastar a infração, de forma que, diante da legalidade da autuação, mantenho o crédito tributário, confirmando a decisão monocrática.

5- OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO

A omissão de vendas detectada por meio de Levantamento Financeiro atesta que o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, tendo em vista a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas, essa é a inteligência do parágrafo único do art. 646 do RICMS/PB, *in verbis*:

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:

(...)

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. (grifo nosso)

Ao ser configurada a receita de origem não comprovada, presume-se que o contribuinte deixou de cumprir a obrigação emitir os respectivos documentos fiscais, nas saídas que promoveu, conforme norma extraída dos arts. 158, I e 160, I, do RICMS/PB, sendo corretamente proposta a multa por infração, arrimada no art. 82, V, “F”, todos dispositivos supracitados.

Ab initio, observa-se que os Levantamentos Financeiros dos exercícios de 2019, 2020 e 2021, estão anexados nas fls. 09/14 e as duplicatas pagas no exercício seguinte e um resumo financeiro, nas fls. 17/21.

Descontente, a Recorrente afirmou na instância *a quo* que foram incluídas, indevidamente, despesas referentes ao ativo fixo e uso/consumo da empresa, bem como que a fiscalização não observou os créditos do seu ativo permanente, e reitera que nos Levantamentos Financeiros de 2020 e 2021 ocorreram lançamentos de duplicatas que só foram pagas no exercício seguinte, conforme sua escrituração contábil. Pugna, ainda, pela observância do princípio da verdade material.



Por sua vez, o julgador, ao analisar os documentos instrutórios, rejeitou esses arrazoados da impugnante, sob os seguintes argumentos, *ipsis litteris*:

“Entretanto, a técnica de auditoria de levantamento financeiro da empresa leva em consideração todas as despesas e receitas do contribuinte. Destarte, consequência óbvia a utilização, pela fiscalização, das despesas referentes ao ativo fixo e uso/consumo da empresa. Portanto, não assiste razão ao impugnante em sua alegação referente a estas despesas.

No que tange às duplicatas pagas em exercício subsequente, do ano de 2020 e 2021, verifica-se, das planilhas anexadas (fls. 11 e 13), que não houve qualquer equívoco comprovado nos autos, pois a fiscalização incluiu, em campo próprio, as duplicatas que não foram pagas no exercício corrente (Duplicatas a Pagar no próximo Exercício), bem como registrou, na planilha de acusação, as duplicatas pagas referentes a exercício anterior (Duplicatas Pagas Referente o Exercício Anterior).

Assim, não se constata nenhum erro no levantamento financeiro colacionado aos autos, restando como procedente esta quinta acusação, de Omissão de Saídas Tributáveis – Levantamento Financeiro.

De toda análise realizada, depreende-se que o princípio da verdade material levantado pelo impugnante foi respeitado em todo o procedimento administrativo, porquanto houve a verificação de todo o material probatório acostado, bem como foram enfrentados todos os argumentos de defesa.”

Antes de avançar no exame desses pontos opostos pela defesa, é importante consignar que a Recorrente traz alegações genéricas, desprovidas de substrato fático, não se desincumbindo do ônus processual a que está submetida. Mesmo assim, em atenção ao princípio da verdade material e da legalidade, passo a dispor.

Como se sabe, a técnica do levantamento financeiro apura 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, logo, todas os recebimentos e todas as despesas devem ser confrontadas no levantamento, desde que o desembolso tenha sido realizado no exercício fiscalizado.

Nesses desembolsos se incluem aquisições de bens destinados ao ativo imobilizado, em regra, sem abatimento de qualquer crédito fiscal, visto que o crédito fiscal tem a natureza de direito autônomo do contribuinte a ser escriturado e apropriado na forma da legislação.

No que se refere a duplicatas pagas nos exercícios seguintes ao fiscalizado, o diligente Auditor Fiscal fez uma análise detalhada dos documentos apresentados pela empresa, conforme consta nos documentos sintéticos anexados nas fls. 17/21.

Sendo assim, caberia à Recorrente especificar quais duplicatas pagas nos exercícios seguintes ao fiscalizado ainda não foram consideradas para ajuste. Sem essa informação por parte da Recorrente, não é possível atender o seu pleito. Nada disso se encontra nos autos, somente palavras.

A Recorrente questiona finalmente o montante da multa aplicada no percentual de 100%, por entender que está violando os princípios do não confisco e da proporcionalidade.



Registre-se que a aplicação de multa tributária pelos Órgãos de Fiscalização é uma operação vinculada à Lei. Verifica-se nos autos que o Fazendário aplicou as penalidades previstas art. 82, II, “e”, e art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, dispositivos normativos cogentes.

Diga-se, ademais, que os Órgãos Julgadores estão proibidos de afastar a aplicação da lei sob a alegação de inconstitucionalidade, ressalvadas as matérias decididas definitivamente em ADI ou em via incidental, quando o Senado Federal tenha suspenso a execução do ato, o que não é o caso das multas tributárias, *ex vi*, dos art. 55 e art. 72-A, da Lei 10.094/13, e na Súmula nº 03, aprovada pelo CRF/PB, *ipsis litteris*:

Art. 55. Não de inclui na competência dos órgãos julgadores:

I – a declaração de inconstitucionalidade

(...)

Art. 72-A. No julgamento do processo administrativo tributário é vedado afastar a aplicação de lei sob alegação de inconstitucionalidade, ressalvadas as hipóteses em que a inconstitucionalidade tenha sido proclamada:

I - em ação direta de inconstitucionalidade;

II - por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal tenha suspenso a execução do ato normativo.

SÚMULA 03 – A declaração de inconstitucionalidade de lei não se inclui na competência dos órgãos julgadores administrativos.

Com fulcro em tais considerações, comprova-se que as multas aplicadas na peça vestibular, para os fatos geradores confirmados não apresentam irregularidade.

Contudo, é necessário acolher as alterações advindas da Lei nº 12.788/23 - DOE DE 29/09/2023, com efeito legal desde a data da publicação², cabendo à redução das penalidades aplicadas com fulcro no artigo 82, V, alínea “f”, da Lei nº 6.379/96, cuja multa disciplinada foi reduzida para o percentual de 75%, em face do Princípio da Retroatividade da Lei mais benigna disciplinada no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN³.

Assim, necessária se torna a redução da multa por infração das acusações 0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS e de 0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO, com fulcro nos fundamentos postos, conforme disposto na tabela abaixo:

²***Lei nº 12.788/23***

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos em relação:

I - ao art. 3º, para as operações realizadas a partir de 1º de outubro de 2023;

II - à alínea “a” do inciso I do art. 1º, a partir de 1º de janeiro de 2024;

III - aos demais dispositivos, na data de sua publicação.

³*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.



DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	Início	Fim	ICMS AI (R\$)	Multa AI (R\$)	ICMS Cancelado (R\$)	MULTA Cancelada (R\$)	ICMS devido (R\$)	MULTA devida (R\$)
0245 - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/O USO E/OU CONSUMO DO ESTAB.)(PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02)	01/07/19	31/07/19	48,00	24,00	0,00	0,00	48,00	24,00
	01/09/19	30/09/19	190,24	95,12	0,00	0,00	190,24	95,12
	01/02/20	30/06/20	777,81	388,91	0,00	0,00	777,81	388,91
	01/04/20	30/04/20	724,37	362,19	0,00	0,00	724,37	362,19
	01/07/20	31/07/20	845,21	422,61	0,00	0,00	845,21	422,61
	01/08/20	31/08/20	91,84	45,92	0,00	0,00	91,84	45,92
	01/09/20	30/09/20	36,00	18,00	0,00	0,00	36,00	18,00
	01/11/20	30/11/20	41.292,10	20.646,05	0,00	0,00	41.292,10	20.646,05
	01/08/21	31/08/21	399,74	199,87	0,00	0,00	399,74	199,87
	01/10/21	31/10/21	2.247,28	1.123,64	0,00	0,00	2.247,28	1.123,64
	01/11/21	30/11/21	375,52	187,76	0,00	0,00	375,52	187,76
01/12/21	31/12/21	270,11	135,06	0,00	0,00	270,11	135,06	
0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/05/19	31/05/19	877,50	877,50	0,00	219,38	877,50	658,13
	01/11/20	30/11/20	196,24	196,24	0,00	49,06	196,24	147,18
0548 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL.	01/10/20	31/10/20	60,00	45,00	60,00	45,00	0,00	0,00
	01/01/21	31/01/21	16.136,22	12.102,17	16.136,22	12.102,17	0,00	0,00
	01/02/21	28/02/21	3,24	2,43	3,24	2,43	0,00	0,00
	01/03/21	31/03/21	1.840,32	1.380,24	1.840,32	1.380,24	0,00	0,00
	01/04/21	30/04/21	1.083,00	812,25	1.083,00	812,25	0,00	0,00
	01/06/21	30/06/21	9.379,71	7.034,78	9.379,71	7.034,78	0,00	0,00
	01/07/21	31/07/21	371,26	278,45	371,26	278,45	0,00	0,00
	01/08/21	31/08/21	19.442,40	14.581,80	19.442,40	14.581,80	0,00	0,00
	01/12/21	31/12/21	136,00	102,00	136,00	102,00	0,00	0,00
0639 - ICMS FRETE	01/01/19	31/01/19	27,23	13,62	0,00	0,00	27,23	13,62
	01/02/19	28/02/19	52,04	26,02	0,00	0,00	52,04	26,02
	01/03/19	31/03/19	2,85	1,43	0,00	0,00	2,85	1,43
	01/04/19	30/04/19	123,64	61,82	0,00	0,00	123,64	61,82
	01/05/19	31/05/19	90,38	45,19	0,00	0,00	90,38	45,19
	01/06/19	30/06/19	86,52	43,26	0,00	0,00	86,52	43,26
	01/07/19	31/07/19	86,56	43,28	0,00	0,00	86,56	43,28
	01/08/19	31/08/19	69,93	34,97	0,00	0,00	69,93	34,97



	01/09/19	30/09/19	98,53	49,27	0,00	0,00	98,53	49,27
	31/10/19	31/10/19	416,65	208,33	0,00	0,00	416,65	208,33
	01/11/19	30/11/19	89,94	44,97	0,00	0,00	89,94	44,97
	01/12/19	31/12/19	125,98	62,99	0,00	0,00	125,98	62,99
	01/01/20	31/01/20	110,29	55,15	0,00	0,00	110,29	55,15
	01/02/20	28/02/20	80,13	40,07	0,00	0,00	80,13	40,07
	01/03/20	31/03/20	203,75	101,88	0,00	0,00	203,75	101,88
	01/04/20	30/04/20	11,30	5,65	0,00	0,00	11,30	5,65
	01/05/20	31/05/20	60,16	30,08	0,00	0,00	60,16	30,08
	01/06/20	30/06/20	213,15	106,58	0,00	0,00	213,15	106,58
	01/07/20	31/07/20	24,33	12,17	0,00	0,00	24,33	12,17
	01/08/20	31/08/20	45,78	22,89	0,00	0,00	45,78	22,89
	01/09/20	30/09/20	475,23	237,62	0,00	0,00	475,23	237,62
	01/10/20	31/10/20	250,64	125,32	0,00	0,00	250,64	125,32
	01/11/20	30/11/20	106,85	53,43	0,00	0,00	106,85	53,43
	01/12/20	31/12/20	539,08	269,54	0,00	0,00	539,08	269,54
	01/01/21	31/01/21	252,63	126,32	0,00	0,00	252,63	126,32
	01/02/21	28/02/21	225,92	112,96	0,00	0,00	225,92	112,96
	01/03/21	31/03/21	587,81	293,90	0,00	0,00	587,81	293,90
	01/04/21	30/04/21	810,89	405,45	0,00	0,00	810,89	405,45
	01/05/21	31/05/21	146,52	73,26	0,00	0,00	146,52	73,26
	01/06/21	30/06/21	2.332,89	1.166,45	0,00	0,00	2.332,89	1.166,45
	01/07/21	31/07/21	570,01	285,01	0,00	0,00	570,01	285,01
	01/08/21	31/08/21	4.789,93	2.394,97	0,00	0,00	4.789,93	2.394,97
	01/09/21	30/09/21	1.305,89	652,95	0,00	0,00	1.305,89	652,95
	01/10/21	31/10/21	1.460,29	730,15	0,00	0,00	1.460,29	730,15
	01/11/21	30/11/21	1.388,15	694,08	0,00	0,00	1.388,15	694,08
	01/12/21	31/12/21	1.045,37	522,68	0,00	0,00	1.045,37	522,68
0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO	01/01/19	31/12/19	83.574,28	83.574,28	0,00	20.893,57	83.574,28	62.680,71
0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO	01/01/20	31/12/20	293.894,92	293.894,92	0,00	73.473,73	293.894,92	220.421,19



0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO	01/01/21	31/12/21	720.735,35	720.735,35	0,00	180.183,84	720.735,35	540.551,51
TOTAIS			1.213.335,90	1.168.420,25	48.452,15	311.158,69	1.164.883,75	857.261,56

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo desprovemento de ambos. Todavia, com fundamento nos princípios da legalidade e da retroatividade benigna, altero de ofício a sentença monocrática mantendo *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001865/2022-44, lavrado em 30/5/2022, contra a empresa, PLASTICOS CVS INDUSTRIA LTDA - ME., inscrição estadual nº 16.256.072-9, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de **R\$ 2.022.145,31 (dois milhões, vinte e dois mil, cento e quarenta e cinco reais e trinta e um centavos)**, sendo R\$ 1.164.883,75 (um milhão, cento e sessenta e quatro mil, oitocentos e oitenta e três reais e setenta e cinco centavos) de ICMS, e R\$ 857.261,56 (oitocentos e cinquenta e sete mil, duzentos e sessenta e um reais e cinquenta e seis centavos) de multa por infração, nos termos dos dispositivos legais a seguir transcritos:

Infração	Enquadramento	Penalidade
0245 - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/O USO E/OU CONSUMO DO ESTAB.)(PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02)	Art. 106, II, "c" e §1º c/c, Art. 2º, §1º, IV, Art. 3º, XIV e, Art. 14, X, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. 18.930/97	Art. 82, II, "e", da Lei nº 6.379/96
0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	Art. 158, I; Art. 160, I; c/fulcro, Art. 646, do RICMS/PB aprovado pelo Dec. 18.930/97	Art. 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96
0639 - ICMS FRETE	Art. 41, IV; art. 391, II c/c art. 541, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97.	art. 82, II, "e", da Lei nº 6.379/96.
0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO	Art. 158, I; e, Art. 160, I; c/fulcro, Art. 646, parágrafo único, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. n.18.930/97	Art. 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96

Ao tempo que mantenho cancelado, por indevido, o montante de **R\$ 84.791,27 (oitenta e quatro mil setecentos e noventa e um reais e vinte sete centavos)**, sendo R\$ 48.452,15 (quarenta e oito mil quatrocentos e cinquenta e dois reais e quinze centavos) de ICMS e R\$ 36.339,12 (trinta e seis mil trezentos e trinta e nove reais e doze centavos) de multa por infração, referente à terceira infração, de falta de recolhimento do imposto, por vício de forma.

Passo a cancelar o crédito tributário total de **R\$ 274.819,57 (duzentos e setenta e quatro mil, oitocentos e dezenove reais e cinquenta e sete centavos)**, de



multa por infração, em face do princípio da retroatividade benigna da lei tributária que comina infrações, disciplinada no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN.

Ressalte-se o direito de a Fazenda Pública realizar um novo procedimento acusatório, relativa a acusação de falta de recolhimento do imposto, em razão do vício formal acima evidenciado, nos termos do art. 173, inciso II do CTN.

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

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência em 28 de maio de 2024.

Lindemberg Roberto de Lima
Conselheiro Relator