



PROCESSO Nº 0440342022-2 - e-processo nº 2022.000055674-5

ACÓRDÃO Nº 297/2024

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: MOISÉS URBANO DA SILVA

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

Autuante: ARLEIDE MARIA DA SILVA BARBOZA

Relator: CONS.º HEITOR COLLETT.

**FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS) - OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS INFRAÇÃO CONFIGURADA. PASSIVO FICTÍCIO E SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA - ACUSAÇÕES PROCEDENTES. RETROATIVIDADE DA NORMA PENAL MAIS BENÉFICA - AJUSTES AOS VALORES DA MULTA. ALTERADA QUANTO AOS FUNDAMENTOS A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO PROVIDO.**

- A saída de mercadorias tributáveis abaixo do custo de aquisição (prejuízo bruto com mercadorias) obriga o contribuinte a efetuar o estorno desses créditos na proporção da redução verificada, mercê do princípio da não cumulatividade do ICMS.

- Passivo Fictício - A manutenção de obrigações já pagas ou inexistentes na conta fornecedores autoriza o lançamento de ofício lastreado na presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, disposta no art. 646 do RICMS/PB.

- O aumento das disponibilidades com valores monetários sem respaldo documental na Conta Caixa denuncia a presunção “juris tantum” da prática de omissões de saídas de mercadorias tributáveis.

- Ajustes realizados em razão de advento de lei penal mais benéfica, acarretou a redução do crédito tributário.

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



A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu provimento alterando de ofício a decisão recorrida. Contudo, em observância aos princípios da legalidade e da retroatividade benigna da lei tributária, altero de ofício os valores das multas da decisão singular, julgando *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00000420/2022-47**, lavrado em 23/02/2022, contra a empresa, **MOISES URBANO DA SILVA**, inscrição estadual nº 16.189.401-1, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário no **valor total de R\$ 2.049.450,12** (dois milhões, quarenta e nove mil, quatrocentos e cinquenta reais e doze centavos), **sendo R\$ 1.168.494,58** (um milhão, cento e sessenta e oito mil, quatrocentos e noventa e quatro reais e cinquenta e oito centavos) **de ICMS**, nos termos do art. 85, III; arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, I, alínea “b”, e II, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e **R\$ 880.955,54** (oitocentos e oitenta mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e quatro centavos) **de multa por infração**, nos termos do art. 82, V, “f” e “h”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancelo o valor de R\$ **287.539,04** de multa por infração.

Salienta-se que o contribuinte efetuou o parcelamento parcial do crédito tributário devido, no valor total de R\$ 4.488,20, sendo R\$ 181,44 relativos ao exercício de 2018 e R\$ 4.306,76 relativos ao exercício de 2019.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 11 de junho de 2024.

HEITOR COLLETT  
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, VENÂNCIO VIANA DE MEDEIROS NETO (SUPLENTE), LARISSA MENESES DE ALMEIDA, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA E JOSÉ VALDEMIR DA SILVA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA  
Assessor



PROCESSO N° 0440342022-2 - e-processo n° 2022.000055674-5

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: MOISÉS URBANO DA SILVA

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

Autuante: ARLEIDE MARIA DA SILVA BARBOZA

Relator: CONS.º HEITOR COLLETT.

**FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS) - OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS INFRAÇÃO CONFIGURADA. PASSIVO FICTÍCIO E SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA - ACUSAÇÕES PROCEDENTES. RETROATIVIDADE DA NORMA PENAL MAIS BENÉFICA - AJUSTES AOS VALORES DA MULTA. ALTERADA QUANTO AOS FUNDAMENTOS A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO PROVIDO.**

- A saída de mercadorias tributáveis abaixo do custo de aquisição (prejuízo bruto com mercadorias) obriga o contribuinte a efetuar o estorno desses créditos na proporção da redução verificada, mercê do princípio da não cumulatividade do ICMS.

- Passivo Fictício - A manutenção de obrigações já pagas ou inexistentes na conta fornecedores autoriza o lançamento de ofício lastreado na presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, disposta no art. 646 do RICMS/PB.

- O aumento das disponibilidades com valores monetários sem respaldo documental na Conta Caixa denuncia a presunção “juris tantum” da prática de omissões de saídas de mercadorias tributáveis.

- Ajustes realizados em razão de advento de lei penal mais benéfica, acarretou a redução do crédito tributário.

## RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento n° 93300008.09.00000420/2022-47, lavrado em 23/02/2022, contra a empresa, MOISES URBANO DA SILVA, inscrição estadual n° 16.189.401-1, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/1/2018 e 31/12/2019, constam as seguintes denúncias:



0063 - FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS) >> O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual por não ter efetuado o estorno de crédito fiscal, utilizado indevidamente, relativo às saídas de mercadorias tributáveis abaixo do valor de aquisição (prejuízo bruto com mercadorias).

**Nota Explicativa:** ICMS DEVIDO POR NÃO TER EFETUADO O ESTORNO DE CRÉDITO FISCAL, UTILIZADO INDEVIDAMENTE, RELATIVO ÀS SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS ABAIXO DO VALOR DE AQUISIÇÃO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS).

0555 - PASSIVO FICTÍCIO (OBRIGAÇÕES PAGAS E NÃO CONTABILIZADAS) >>> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter efetuado pagamentos com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, constatado mediante a manutenção, no Passivo, de obrigações já pagas e não contabilizadas.

**Nota Explicativa:** MANUTENÇÃO NO BALANÇO PATRIMONIAL DE 2019, DE OBRIGAÇÕES JÁ PAGAS E NÃO CONTABILIZADAS, FORNECEDORES DIVERSOS.

0561 - SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter suprido irregularmente o Caixa com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

**Nota Explicativa:** RECEITAS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA, DETECTADAS ATRAVÉS DE LANÇAMENTOS A DÉBITO NA CONTA CAIXA, REFERENTES A CONTA CLIENTES DIVERSOS, NO PERÍODO DE JANEIRO DE 2019, CONFORME DEMONSTRATIVOS.

Artigos infringidos:

Infração Cometida/Diploma Legal	Penalidade Proposta/Diploma Legal
Art. 85, III, do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97	Art. 82, V, “h”, da Lei nº 6.376/96.
Arts. 158, I e 160, I c/c art. 646, II, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97.	Art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.
Arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, I, alínea “b”, do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97.	Art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Foi apurado um crédito tributário no valor total de R\$ 2.336.989,16, sendo R\$ 1.168.494,58, de ICMS, e R\$ 1.168.494,58, de multa por infração.

Cientificada da ação fiscal, através de seu Domicílio Tributário Eletrônico – Dt-e, em 23/02/2022 (fl. 18), a autuada apresentou reclamação tempestiva, em 23/03/2022 (fl. 19 a 29), alegando:



- Após um breve resumo dos fatos, questiona a infração de 0063 - FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS), alegando que a empresa comercializa apenas produtos sujeitos à substituição tributária (PNEUMÁTICOS), que não pertencem ao universo do “creditamento” de ICMS;

- No tocante às Infrações nº 0555 e 0561, aduz que o contribuinte trabalha quase que EXCLUSIVAMENTE com mercadorias sujeitas à substituição tributária, onde a utilização de técnicas presuntivas aplicadas, com fundamento no art. 646 do RICMS/PB, somente é possível quando a empresa comercializa, com habitualidade, produtos sujeitos ao regime normal de tributação;

- Ao final, requer o acolhimento de seu pleito para que seja declarada a nulidade ou mesmo a improcedência do auto de infração, bem como, que as intimações sejam direcionadas em nome do advogado constituído.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (fl. 72) e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, João Lincoln Diniz Borges, que decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, nos termos da ementa abaixo, recorrendo de ofício de sua decisão, nos termos do art. 80, I da Lei nº 10.094/13 (fl. 75 a 86):

FALTA DE ESTORNO DO CRÉDITO. PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. PROCEDÊNCIA OMISSÕES DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. PASSIVO FICTÍCIO. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. INAPLICABILIDADE DAS TÉCNICAS CONTRIBUINTE QUE OPERA COM MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AFASTADA A PRESUNÇÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA.

- A ocorrência de prejuízo bruto é verificada através do levantamento da Conta Mercadorias – Lucro Real, quando as vendas de mercadorias tributáveis apontam um réditio total inferior ao Custo das Mercadorias Vendidas, impondo, pelo princípio da não cumulatividade, na necessidade de o contribuinte estornar o excesso de crédito apropriado na mesma proporção do prejuízo bruto, na forma prevista pela legislação de regência.

- Não se sustenta a presunção legal insculpida no artigo 646 do RICMS/PB de omissão de vendas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto quando comprovado que o sujeito passivo comercializa predominantemente com produtos sujeitos à substituição tributária, onde o imposto é retido e pago pelo fornecedor das mercadorias, na qualidade de substituto tributário.

“in casu”, restou demonstrada a falta de repercussão fiscal na obrigação principal, porquanto a empresa opera quase que exclusivamente com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, em que o imposto é recolhido na origem pelo substituto tributário, ou nas entradas pela empresa adquirente das mercadorias, fato que afasta as presunções legais de omissão de saídas com mercadorias tributáveis, evidenciando iliquidez e incerteza de lançamento.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.



Com o julgamento singular, restou fixado o crédito tributário total em R\$ 36.676,82 sendo R\$ 18.338,41 de ICMS, e R\$ 18.338,41 de multa por infração, e cancelado o valor total de R\$ 2.304.896,94, sendo R\$ 1.150.156,17 de ICMS, e R\$ 1.154.740,77 de multa por infração.

Cientificada da decisão de primeira instância, por via postal em 26/10/2022 AR (fl. 88 e 89), não houve apresentação de recurso voluntário.

Remetidos a este Colegiado, os autos foram distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento.

**Este é o relatório.**

### VOTO

Em exame, o recurso *hierárquico* interposto contra a decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000420/2022-47, lavrado em 23/02/2022, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Em primeiro lugar, cabe considerar que a peça acusatória atende aos requisitos materiais do art. 142 do CTN, bem como às formalidades prescritas nos dispositivos constantes dos artigos 14, 16 e 17, da Lei estadual, nº 10.094/2013 (Lei do PAT), não se vislumbrando casos de nulidade.

#### **Acusação 01: 0063 Falta de Estorno (Prejuízo Bruto com Mercadorias)**

No caso em análise, a auditoria autuou o contribuinte, nos exercícios de 2018 e 2019, ao constatar a ocorrência de vendas abaixo do custo de aquisição (prejuízo bruto com mercadorias), com ICMS nos valores de R\$ 711,92 e R\$ 17.626,49, respectivamente, conforme demonstrativos (fls. 15 e 16).

Com efeito, nos casos em que o contribuinte seja possuidor de escrita fiscal/contábil regular, impossibilitando a aplicação da Conta Mercadorias por lucro presumido, verificada a ocorrência do prejuízo bruto com mercadorias, o contribuinte é obrigado a efetuar o estorno dos créditos, na proporção da redução verificada, conforme prevê o art. 85, III, do RICMS/PB, abaixo transcrito:

**Art. 85.** O sujeito passivo deverá efetuar estorno do imposto de que se tiver creditado sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento:

(...)

**III** - for objeto de saída com base de cálculo inferior à operação de entrada, hipótese em que o valor do estorno será proporcional à redução.

Como penalidade foi aplicada multa no percentual de 100% (cem por cento), conforme prevê o art. 82, V, "h", da lei nº 6.379/96.



Mantida na instância singular, o prejuízo bruto levantado tomou como base os registros efetuados nos livros fiscais do contribuinte, sendo exigido o estorno dos créditos utilizados, na proporção da redução verificada entre o montante das saídas e os valores das operações de entradas, nos termos do art. 85, III, do RICMS/PB.

Sem apresentar recurso voluntário, houve a concordância tácita do sujeito passivo com os fatos que lhe foram imputados.

Salienta-se que o contribuinte efetuou o parcelamento parcial dos créditos tributários relativos a esta acusação acima, no valor total de R\$ 4.488,20, sendo R\$ 181,44 relativos ao exercício de 2018 e R\$ 4.306,76 relativos ao exercício de 2019, extinguindo-se parcialmente o crédito tributário lançado.

### **Acusações 02 e 03: 555 Passivo Fictício e 561 Suprimento irregular de Caixa**

No tocante às denúncias de Passivo Fictício e de Suprimento irregular de Caixa, ambas se apoiam na presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme previsto no art. 646 do RICMS/PB, abaixo reproduzido:

**Art. 646** – O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos a caixa 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 sem pagamento 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 das despesas, pagamentos de títulos, salários, retiradas, pró-labore, serviços de terceiros, aquisição de bens em geral e outras aplicações do contribuinte seja superior à receita do estabelecimento.

Neste sentido, presume-se que os aportes ao Caixa e os pagamentos das obrigações, mantidas no passivo, foram efetuados com recursos extra caixa, oriundos de vendas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto.

Convém frisar: que o efeito devolutivo do recurso hierárquico ficou restrito ao tema segundo o qual a empresa opera **quase** que exclusivamente com mercadorias sujeitas à substituição tributária.

Inobstante o Conselho de Recursos Fiscais possuir precedentes que aplicam tal tese, este Relator, com a devida vênia, entende que deve ser superada a orientação fixada anteriormente.

Ora, a substituição tributária não se confunde com isenção, imunidade ou não incidência; portanto, é perfeitamente válida a aplicação do comando supracitado ao



caso em análise, dado que o sujeito passivo promove vendas de mercadorias tributáveis, independentemente do regime de tributação dessas mercadorias.

Assim, mesmo que o contribuinte operasse com 100% de suas mercadorias sujeitas ao regime da ST, as infrações elencadas pela fiscalização podem levar a conclusão material de que houve vendas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem o recolhimento do ICMS.

É fato incontroverso que a exação em análise decorre da aplicação de técnicas de auditoria validadas pela legislação, com a identificação da base de cálculo das operações que foram realizadas à margem da legislação.

Em verdade, o que se está a exigir não é o recolhimento do ICMS – ST do contribuinte na condição de substituído tributário, mas sim a carga tributária omitida em razão de aquisições de mercadorias (ainda que submetidas à substituição tributária) sem documentação fiscal.

Por uma questão de lógica, ainda que sujeitas à substituição tributária, caso as operações não tenham sido acobertadas por documento fiscal, não há o que se falar em retenção de recolhimento do ICMS devido e, por tal motivo, não deve prevalecer o argumento segundo o qual cabe apenas ao remetente das mercadorias a responsabilidade pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido, no que diz respeito às operações futuras, pois, até mesmo para as operações nas quais há emissão de nota fiscal, o artigo 391, §7º, II do RICMS/PB autoriza que seja atribuída a responsabilidade ao adquirente, nos casos em que não houver retenção antecipada.

Sobre o tema, convém transcrever o seguinte trecho do Parecer nº 009/2024 – PGE/SRFL, emitido pela Assessoria Jurídica desta Casa, no qual restou consignado:

“A duas, por sua vez, deve-se destacar que, independentemente do regime de tributação a que está inicialmente submetido o contribuinte ou, ainda que as mercadorias de forma geral estejam inseridas ao sistema de substituição tributária no ICMS, nada há que prove que o ICMS ST das saídas omitidas foi recolhido e nada há que indique o dever de observar as saídas declaradas e conhecidas como suficiente para corresponder com as saídas marginais, como se fossem estas de mesma natureza.”

Com efeito, o fato do contribuinte possuir mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária, frise-se, não faz concluir, por si só, que até mesmo as saídas que o mesmo omite estão submetidas ao mesmo tratamento tributário.

Em verdade, inexistente presunção no sentido que contribuinte, uma vez tenha omitido saídas ou ocultado escrituração, assegura que as saídas omitidas deram-se por substituição tributária.

Quem assegura que aquele que realiza suas atividades “por fora” na hora de escriturar as aquisições também não realiza saídas “por fora” da substituição tributária? Nada há na lei que exclua a presunção de saídas tributáveis para quem está submetido a tal regime de tributação em suas operações.

Ou seja, não se pode concluir ou presumir que as saídas foram tributadas dentro do valor tributável do regime da substituição tributária.



Por sua vez, a legislação autoriza a presunção juris tantum de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido.

Assim, uma vez posta a diferença omitida, resta subsumida a presunção de omissão de saída pretérita de mercadoria tributável, sem prejuízo de prova em contrário, o que o contribuinte não desincumbiu na presente seara”.

Recentemente, em situação semelhante, o Conselho de Recursos Fiscais adotou o seguinte entendimento na decisão do Acórdão CRF 059/2024:

PROCESSO Nº 1615862015-7 **ACÓRDÃO Nº 059/2024**

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: SILVEIRA COMERCIO E REP DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LIDA.

Advogada: Sr.ª VICTÓRIA DE FIGUEIREDO EUFRAZINO DURAND, inscrita na OAB/PB sob o nº 25.066 E OUTROS.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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

Autuante: JOSELINDA GONÇALVES MACHADO

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. PASSIVO FICTÍCIO. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. DENÚNCIAS COMPROVADAS. RETROATIVIDADE DA NORMA MAIS BENÉFICA. AJUSTES NA PENALIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. REFORMADA, DE OFÍCIO, QUANTO AOS VALORES, A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a existência de compras efetuadas com receitas de origem não comprovadas, impondo-se o lançamento tributário de ofício, em face da presunção legal de que trata o artigo 646 do RICMS/PB.

- Passivo Fictício - A manutenção de obrigações já pagas ou inexistentes na conta fornecedores autoriza o lançamento de ofício lastreado na presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, disposta no art. 646 do RICMS/PB.

- O aumento das disponibilidades com valores monetários sem respaldo documental na Conta Caixa denuncia a presunção “juris tantum” da prática de omissões de saídas de mercadorias tributáveis.

- Ajustes nas penalidades decorrente do princípio da retroatividade da norma mais benéfica.

Portanto, cabe, ao acusado, a prova da improcedência dos fatos indiciários, e como consequência, da presunção de omissão de vendas.

Assim, venho a divergir do entendimento prolatado na decisão da instância monocrática para declarar a procedência das acusações 02 e 03, de (555) Passivo Fictício e (561) Suprimento irregular de Caixa.

Como penalidade foi aplicada multa no percentual de 100% (cem por cento), conforme prevê o art. 82, V, “h”, da lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:



**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 nº12.788/23 - 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;

A aplicação retroativa da Lei 12.788/2023, decorre do comando insculpido no artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

**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.

Pelo exposto, uma vez constatada a regularidade do procedimento adotado pela auditoria fiscal, apresento os valores devidos discriminados no demonstrativo a seguir:

AUTO DE INFRAÇÃO				EXCLUÍDOS		VALORES DEVIDOS			PAGO(A MENOR)
infra	Exercício	ICMS	Multa100%	ICMS	Multa	ICMS	Multa	Total	
63	2018	711,92	711,92			711,92	711,92	1.423,84	181,44
63	2019	17.626,49	17.626,49			17.626,49	17.626,49	35.252,98	4.306,76
555	2019	442.025,92	442.025,92		110.506,48	442.025,92	331.519,44	773.545,36	
561	2019	708.130,25	708.130,25		177.032,56	708.130,25	531.097,69	1.239.227,94	
	Total	1.168.494,58	1.168.494,58		287.539,04	1.168.494,58	880.955,54	2.049.450,12	4.488,20

Quanto ao pedido de intimação em nome do advogado subscrito, faço negar o requerido acima, visto não existir previsão na Lei nº 10.094/2013 (Lei do PAT/PB) de obrigatoriedade para que as notificações e/ou intimações sejam feitas 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 nº 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 §§ 2º e 3º do art. 4º do Decreto nº 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 todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu provimento alterando de ofício a decisão recorrida. Contudo, em observância aos princípios da legalidade e da retroatividade benigna da lei tributária, altero de ofício os valores das multas da decisão singular, julgando *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00000420/2022-47**, lavrado em 23/02/2022, contra a empresa, **MOISES URBANO DA SILVA**, inscrição estadual nº 16.189.401-1, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário no **valor total de R\$ 2.049.450,12** (dois milhões, quarenta e nove mil, quatrocentos e cinquenta reais e doze centavos), **sendo R\$ 1.168.494,58** (um milhão, cento e sessenta e oito mil, quatrocentos e noventa e quatro reais e cinquenta e oito centavos) **de ICMS**, nos termos do art. 85, III; arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, I, alínea “b”, e II, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, **e R\$ 880.955,54** (oitocentos e oitenta mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e quatro centavos) **de multa por infração**, nos termos do art. 82, V, “f” e “h”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancelo o valor de R\$ **287.539,04** de multa por infração.

Salienta-se que o contribuinte efetuou o parcelamento parcial do crédito tributário devido, no valor total de R\$ 4.488,20, sendo R\$ 181,44 relativos ao exercício de 2018 e R\$ 4.306,76 relativos ao exercício de 2019.

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

Tribunal Pleno, Sessão realizada através de videoconferência, em 11 de junho de 2024.

Heitor Collett.  
Conselheiro Relator