



PROCESSO Nº 0115092021-1- e-processo nº 2021.000007170-1

ACÓRDÃO Nº 091/2025

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: KARNE KEIJO LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: REMILSON HONORATO PEREIRA JÚNIOR

Relator: CONS.º EDUARDO SILVEIRA FRADE

Voto Divergente: CONS.º SUPLENTE LEONARDO DO EGITO PESSOA.

ICMS. DIVERSAS INFRAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE INCIDENTE DE NULIDADE. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS - CONFIRMAÇÃO DO ILÍCITO FISCAL. REDUÇÃO DA MULTA APLICADA - RETROATIVIDADE DA LEI Nº 12.788/23 MAIS BENÉFICA. AUSÊNCIA DE DÉBITO NOS LIVROS FISCAIS - PROCEDÊNCIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. INOBSERVÂNCIA DA ALÍQUOTA INTERNA. MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS INDICADAS COMO ISENTAS. FALTA DE REGISTRO DE OPERAÇÕES FISCAIS DE SAÍDA NOS LIVROS PRÓPRIOS - DENÚNCIAS COMPROVADAS. RECIDIVA - AJUSTE MANTIDO - PENALIDADES CABÍVEIS - ALTERADA, DE OFÍCIO, QUANTO AO VALOR A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Não há nulidade do lançamento fiscal quando nele estão presentes todas as formalidades exigidas pela legislação de regência, com procedimento fiscal procedida consoante às cautelas da lei, não havendo casos de nulidade de que tratam os artigos 14 a 16, III da Lei nº 10.094/13, diante do atendimento aos requisitos formais, essenciais à sua validade, oportunizando-se ao contribuinte todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias



tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646, IV do RICMS/PB. “In casu”, comprovou-se a ocorrência da infração diante da constatação de operações fiscais que não tiveram a devida contabilização de suas entradas na EFD do contribuinte.

- Restou comprovada a falta de recolhimento do imposto estadual em virtude de ausência de débito do imposto quando da emissão de notas fiscais com mercadorias tributáveis, situação comprovada nos autos.

- Confirmada a falta de recolhimento do imposto, - não se denota qualquer dúvida sobre a legalidade na exigência fiscal posta na constatação de utilização de alíquota de 12% nos meses de setembro a novembro de 2017, quando o correto seria a alíquota de 18%, impondo o lançamento tributário de ofício.

- Confirmada a irregularidade fiscal atestando a ocorrência de operações fiscais sujeitas à tributação normal do ICMS, porém declaradas como isentas, restando comprovada a falta de recolhimento do imposto estadual quando das saídas de diversos produtos faturados em NF-e emitidas.

- No tocante a Infração nº 0028 ficou comprovada à existência de repercussão tributária pela falta de registro das NF-e e das NFC-e nos assentamentos fiscais próprios do contribuinte.

- Mantida a multa recidiva, uma vez que foram caracterizados os requisitos estabelecidos no artigo 39 da Lei nº 10.094/2013 com ajustes realizados, ainda na primeira instância, na dosimetria da graduação aplicada, na forma do art. 87, parágrafo único da Lei nº 6379/96.

- Inexistência de erro na aplicação da penalidade devida visto a tipificação cabível a espécie infracional.

- Inocorrência de situação de confisco ou abusividade da pena aplicada.

- Redução, de ofício, da multa relativa a acusação da Falta de Lançamento de Notas Fiscais de Aquisição nos termos do art. 106, II, “c” do CTN.

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

A C O R D A M À maioria e de acordo com o voto divergente vencedor, do Conselheiro Suplente Relator Leonardo do Egito Pessoa, acompanhado pelos conselheiros, Vinicius de Carvalho Leão Simões, Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, Rômulo Teotônio de Melo Araújo, Petrônio Rodrigues Lima, Larissa Meneses de Almeida e Lindemberg Roberto de Lima. Voto vencido do conselheiro relator Eduardo Silveira Frade, pelo recebimento do Recurso Voluntário, por regular e tempestivo e, no mérito, pelo seu desprovimento. Contudo, em observância aos princípios da legalidade e da retroatividade benigna da lei tributária, altero, de ofício,



quanto aos valores a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000103/2021-40 (fls. 2-5), lavrado em 25 de janeiro de 2021, contra a empresa KARNE KEIJO LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA condenando-a ao recolhimento de crédito tributário no valor de **R\$ 1.128.967,75 (hum milhão, cento e vinte e oito mil, novecentos e sessenta e sete reais e setenta e cinco centavos)**, sendo R\$ 661.975,61 (seiscentos e sessenta e um mil, novecentos e setenta e cinco reais e sessenta e um centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 158, I c/c art. 160, I c/fulcro art. 646, IV e art. 106, c/c art. 52 e art. 54 c/c art. 101 e art. 102 c/fulcro no art. 2º c/c art. 3º, c/ fulcro no art. 60, I, "b", II e III, "d" e I c/c art. 277 todos do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97, R\$ 463.573,76 (quatrocentos e sessenta e três mil, quinhentos e setenta e três reais e setenta e seis centavos) a título de multas por infração, com arrimo no artigo 82, II, "b" e "e", IV e V, alínea "f", da Lei nº 6.379/96 e R\$ 3.418,38 (três mil, quatrocentos e dezoito reais e trinta e oito centavos) de multa por recidiva.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o crédito tributário no montante de R\$ 4.329,96 (quatro mil, trezentos e vinte e nove reais e noventa e seis centavos), pelos fundamentos expostos.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 18 de fevereiro de 2025.

LEONARDO DO EGITO PESSOA
Conselheiro Relator Suplente

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, EDUARDO SILVEIRA FRADE, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES E LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 0115092021-1 - e-processo nº 2021.000007170-1

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: KARNE KEIJO LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: REMILSON HONORATO PEREIRA JÚNIOR

Relator: CONS.º EDUARDO SILVEIRA FRADE

Voto Divergente: CONS.º SUPLENTE LEONARDO DO EGITO PESSOA.

DIVERSAS INFRAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE INCIDENTE DE NULIDADE. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS. CONFIRMAÇÃO DO ILÍCITO FISCAL. AUSÊNCIA DE DÉBITO NOS LIVROS FISCAIS. PROCEDÊNCIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. INOBSERVÂNCIA DA ALÍQUOTA INTERNA. MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS INDICADAS COMO ISENTAS. FALTA DE REGISTRO DE OPERAÇÕES FISCAIS DE SAÍDA NOS LIVROS PRÓPRIOS. RECIDIVA CORRIGIDA. PENALIDADES CABÍVEIS. DENÚNCIAS COMPROVADAS. RECURSO VOLUNTÁRIO. PARCIAL PROVIMENTO. REDUÇÃO DA MULTA.

- Não há nulidade do lançamento fiscal quando nele estão presentes todas as formalidades exigidas pela legislação de regência, com procedimento fiscal procedida consoante às cautelas da lei, não havendo casos de nulidade de que tratam os artigos 14 a 16, III da Lei nº 10.094/13, diante do atendimento aos requisitos formais, essenciais à sua validade, oportunizando-se ao contribuinte todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646, IV do RICMS/PB. “In casu”, comprovou-se a ocorrência da infração diante da constatação de operações fiscais que não tiveram a devida contabilização de suas entradas na EFD do contribuinte.

- Restou comprovada a falta de recolhimento do imposto estadual em virtude de ausência de débito do imposto quando da



emissão de notas fiscais com mercadorias tributáveis, situação comprovada nos autos.

- Confirmada a falta de recolhimento do imposto, - não se denota qualquer dúvida sobre a legalidade na exigência fiscal posta na constatação de utilização de alíquota de 4% nos meses de janeiro/16, fevereiro/16 e março/2016, quando o correto seria a alíquota de 18%, impondo o lançamento tributário de ofício.

- Confirmada a irregularidade fiscal atestando a ocorrência de operações fiscais sujeitas à tributação normal do ICMS, porém declaradas como isentas, restando comprovada a falta de recolhimento do imposto estadual quando das saídas de diversos produtos faturados em NF-e emitidas.

- No tocante a Infração nº 0028 ficou comprovada à existência de repercussão tributária pela falta de registro das NF-e e das NFC-e nos assentamentos fiscais próprios do contribuinte.

- Mantida a multa recidiva, uma vez que foram caracterizados os requisitos estabelecidos no artigo 39 da Lei nº 10.094/2013 com ajustes na dosimetria da gradação aplicada, na forma do art. 87, parágrafo único da Lei nº 6379/96.

- Inexistência de erro na aplicação da penalidade devida visto a tipificação cabível a espécie infracional.

- Inocorrência de situação de confisco ou abusividade da pena aplicada.

- Verificado declaração e pagamento menor de alguns lançamentos, necessário se fez a redução da multa da acusação de falta de recolhimento do ICMS, para aplicar o artigo 82, I, "b" nº 6.379/96

- Redução, de ofício, da multa relativa a acusação da Falta de Lançamento de Notas Fiscais de Aquisição nos termos do art. 106, II, "c" do CTN.

RELATÓRIO

A presente demanda teve início por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000103/2021-40 (fls. 2-5), lavrado em 25 de janeiro de 2021, contra a empresa KARNE KEIJO LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA., no qual constam as seguintes acusações, *ipsis litteris*:

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.



0216 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual, face à ausência de débito(s) do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte não ter destacado no(s) documento(s) fiscal(is) o respectivo imposto.

0285- FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

NOTA EXPLICATIVA: O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter utilizado uma alíquota menor do que a exigida para a operação o referido contribuinte emitiu e se debitou de notas fiscais com uma alíquota de 12% quando o correto para a operação seria de 18%, acarretando uma supressão de R\$ 40,55 do ICMS devido.

0188 - INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERAÇÕES C/MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL. >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual, face à ausência de débito(s) do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte ter indicado no(s) documento(s) fiscal(is) operações com mercadorias tributáveis ou prestações de serviços como sendo isenta(s) de ICMS.

0028 - NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual, por ter deixado de lançar nos livros Registro de Saídas e de Apuração do ICMS, operações de saídas de mercadorias tributáveis e/ou as prestações de serviços realizadas.

Em decorrência deste fato, o Representante Fazendário lançou de ofício, o crédito tributário no valor total de R\$ 1.133.297,71, sendo R\$ 661.975,61, de ICMS, de R\$ 465.852,68, de multa por infração e R\$ 5.469,42 de multa recidiva, conforme dispositivos normativos infringidos na tabela abaixo:

Dispositivos Infringidos	Penalidade Proposta
Art. 158, I c/c Art. 160, I c/fulcro Art. 646, do RICMS/PB aprovado pelo Dec. 18.930/97; Art. 106, c/c Art. 52 e art. 54 c/c art. 101 e art. 102 c/fulcro no art. 2º c/c art. 3º, c/ fulcro no art. 60, I, "b", e III, "d" e I, do RICMS/PB, aprovado p/Dec. nº 18.930/97; Art. 60, I e II c/c Art. 277, do RICMS/PB, aprovado p/Dec. nº 18.930/97.	Art. 82, II, "b" e "e" da Lei nº 6.379/96; Art. 82, IV, da Lei nº 6.379/96; Art. 82, V, "f" da Lei nº 6.379/96.



Instruem a peça inicial diversos documentos, dos quais destaco: Termo de Início de Fiscalização, planilhas dos procedimentos fiscais e demonstrativos das irregularidades fiscais apuradas, conforme fls. 11 a 147 dos autos.

Depois de cientificada por DT-e, em 26/01/2021, conforme atesta o comprovante de Cientificação às fls. 149 dos autos, a Autuada interpôs Impugnação tempestiva contra os lançamentos tributários consignados no Auto de Infração em tela (fls. 150 a 187 dos autos), devidamente protocolada, por meio da qual, em breve síntese, requereu o acolhimento dos seguintes argumentos, a saber:

- de início, pugna pela nulidade das acusações postuladas no auto de infração por entender a existência de imperfeição no enquadramento legal dos fatos apurados, diante de acusações fiscais amparadas em dispositivos postos de forma genérica, sem nenhuma especificação de precisão no fundamento legal das infrações cometidas, o que configura cerceamento do direito à plena defesa, o que repercute negativamente sobre a legalidade do procedimento fiscal, por falta de elementos suficientes para determinar a matéria objeto da exigência fiscal;

- Que o auto de infração também se encontra contaminado de nulidade em face da falta de refazimento da escrita fiscal para efeito de apuração de saldo devedor supostamente existente no período, vindo a cita jurisprudência emanada de tribunais administrativos tributários de outros estados da Federação, acerca de denúncia de uso de crédito indevido ou inexistência quando da existência de saldo credor na escrita fiscal;

- que no tocante a primeira acusação (Infração n° 0009), aduz que a fiscalização deixou de atender a obrigatoriedade de realização do arbitramento da base de cálculo nas hipóteses de omissão de saídas de mercadorias, na forma prevista pelo art. 3º, §8º combinado com art. 23 e seu parágrafo único da lei n° 6.379/96;

- que a situação apurada pelo fisco se baseia na presunção legal de omissão de saídas, na forma prevista pelo art. 646, IV do RICMS/PB, onde a base de cálculo não é alcançada pelo valor das operações tidas como ocorridas nas entradas não contabilizadas, sendo necessária sua determinação por meio do arbitramento, na forma preconizada pelos art. 18 e 23 a lei do ICMS, situação que macula o auto de infração, não sendo cumprida a liturgia procedimental do lançamento de ofício;

- Que a Infração n° 0009, decorrente da falta de lançamento de NF de aquisição nos livros próprios, foi lastreada na presunção de omissão de saídas de mercadorias que, por si só, não é elemento bastante para caracterizar a ocorrência do fato gerador para efeito de composição da regra matriz de incidência, situação que afronta à Constituição Federal;

- Que foi aplicado uma penalidade por reincidência fiscal na Infração n° 0009, de forma imprópria e indevida, visto que a fiscalização não se dignou a apontar nenhuma informação se houve o cometimento de nova infração para caracterizar a reincidência fiscal, na forma exigida pelo art. 38, §2º da Lei n° 10.094/13, esperando que seja dada a exclusão da multa recidiva por ser uma penalidade descabida, de acordo com as decisões reiteradas pelo Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba;



- Que, acerca da quarta acusação (Infração n° 0188), é absolutamente nula, tendo em vista a imperfeição no levantamento fiscal realizado, quando a fiscalização identificou classificação, indevida, de determinadas mercadorias como isentas de ICMS, porém deixou de considerar os créditos de ICMS que teria direito por ocasião das entradas das referidas mercadorias neste Estado, visando o abatimento do débito do imposto levantado, sob pena de violação princípio da não cumulatividade previsto no art. 155, §2° da CF/1988 cabendo por consequência, à decretação de nulidade da infração em comento que carece de liquidez e certeza exigidas ao lançamento tributário;

- Que, no tocante a quinta acusação (Infração n° 0028), informa ser nula por falta de elementos necessários à identificação dos fatos geradores do imposto cobrado, sem conhecimento das notas fiscais que deram saídas das mercadorias tidas como não registrados nos livros próprios, sendo uma acusação deficiente na forma do art.14, III da Lei n° 10.094/13;

- Que a penalidade aplicada na segunda e terceira infrações se encontra com sua disposição sancionadora indevida, por se qualificar em penalidade residual, visto que o enquadramento devido seria aquele previsto no art. 82, inciso I, alínea “b” e não no inciso II, alínea “e” da Lei n° 6.379/96, devendo a multa imposta ser adequada para o patamar de 20% do imposto devido;

- Que a multa aplicada possui patamar confiscatório – a multa que foi imputada à Impugnante no auto de infração é completamente abusiva e desarrazoada, afrontando os princípios do não confisco e da capacidade contributiva, não podendo ultrapassar o patamar de 20% do montante do débito principal apurado à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Diante das alegações supra, a Impugnante requer a nulidade e/ou improcedência das acusações fiscais diante dos argumentos apresentados, ou, subsidiariamente, a redução das multas aplicadas, bem como que as intimações sejam direcionadas em nome do advogado com instrumento procuratório constante às fls. 188 dos autos.

Declarado conclusos, foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais tendo sido, nos termos regimentais, distribuídos ao julgador fiscal João Lincoln Diniz Borges, o qual lavrou decisão pela parcial procedência da acusação, nos termos sintetizados na ementa abaixo:

DIVERSAS INFRAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE INCIDENTE DE NULIDADE. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS. CONFIRMAÇÃO DO ILÍCITO FISCAL. AUSÊNCIA DE DÉBITO NOS LIVROS FISCAIS. PROCEDÊNCIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. INOBSERVÂNCIA DA ALÍQUOTA INTERNA. MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS INDICADAS COMO ISENTAS. FALTA DE REGISTRO DE OPERAÇÕES FISCAIS DE



SAÍDA NOS LIVROS PRÓPRIOS. RECIDIVA CORRIGIDA. PENALIDADES CABÍVEIS. DENÚNCIAS COMPROVADAS.

- Não há nulidade do lançamento fiscal quando nele estão presentes todas as formalidades exigidas pela legislação de regência, com procedimento fiscal procedida consoante às cautelas da lei, não havendo casos de nulidade de que tratam os artigos 14 a 16, III da Lei nº 10.094/13, diante do atendimento aos requisitos formais, essenciais à sua validade, oportunizando-se ao contribuinte todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646, IV do RICMS/PB. “In casu”, comprovou-se a ocorrência da infração diante da constatação de operações fiscais que não tiveram a devida contabilização de suas entradas na EFD do contribuinte.

- Restou comprovada a falta de recolhimento do imposto estadual em virtude de ausência de débito do imposto quando da emissão de notas fiscais com mercadorias tributáveis, situação comprovada nos autos.

- Confirmada a falta de recolhimento do imposto, - não se denota qualquer dúvida sobre a legalidade na exigência fiscal posta na constatação de utilização de alíquota de 4% nos meses de janeiro/16, fevereiro/16 e março/2016, quando o correto seria a alíquota de 18%, impondo o lançamento tributário de ofício.

- Confirmada a irregularidade fiscal atestando a ocorrência de operações fiscais sujeitas à tributação normal do ICMS, porém declaradas como isentas, restando comprovada a falta de recolhimento do imposto estadual quando das saídas de diversos produtos faturados em NF-e emitidas.

- No tocante a Infração nº 0028 ficou comprovada à existência de repercussão tributária pela falta de registro das NF-e e das NFC-e nos assentamentos fiscais próprios do contribuinte.

- Mantida a multa recidiva, uma vez que foram caracterizados os requisitos estabelecidos no artigo 39 da Lei nº 10.094/2013 com ajustes na dosimetria da gradação aplicada, na forma do art. 87, parágrafo único da Lei nº 6379/96.

- Inexistência de erro na aplicação da penalidade devida visto a tipificação cabível a espécie infracional.

Inocorrência de situação de confisco ou abusividade da pena aplicada.

Após regularmente cientificada da decisão, em 27/12/2021, via DT-e, a autuada interpôs tempestivamente, em 26/01/2022, Recurso Voluntário por meio do qual, em síntese, reitera os argumentos anteriormente apresentados.



Registre-se que, quanto a parte declarada improcedente, foi desnecessário a interposição de Recurso de Ofício, nos termos do artigo 80, §1º, I da Lei 10.094/13.

Declarados conclusos, foram os autos remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais tendo sido, nos termos regimentais, distribuídos à esta relatoria.

Eis o relatório.

VOTO

Em análise nesta corte o Recurso Voluntário interposto contra a decisão de primeira instância que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 3300008.09.00000103/2021-40 (fls. 2-5), lavrado em 25 de janeiro de 2021, contra a empresa KARNE KEIJO LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA.

Antes de avançar à análise de mérito, cumpre observar as preliminares alegadas em sede de recurso voluntário, em que a ora recorrente pleiteia a nulidade do auto de infração.

Um dos argumentos assentados pela recorrente seria de que o auto de infração se encontra com imperfeição no enquadramento legal dos fatos apurados, diante de acusações fiscais amparadas em dispositivos postos de forma genérica, sem nenhuma especificação de precisão no fundamento legal das infrações cometidas, o que configuraria cerceamento ao contraditório e a ampla defesa

Cumpre destacar, porém, com a devida vênia, que tal argumento não merece acolhimento.

Com efeito, bem destacado pelo julgador monocrático:

Nesse sentido, diferente do que alega a defendente, vislumbro que o libelo acusatório encontra-se ancorado dentro dos requisitos previstos pela diretriz normativa do imposto estadual, onde o procedimento fiscal se baseou em dados balizados na EFD decorrentes da análise de diversas operações fiscais dispostas em NF-e recebidas e emitidas pelo contribuinte, não existindo, na formalização das denúncias fiscais e na tipificação dos fatos apurados, quaisquer elementos prejudiciais capazes de provocar, de pronto, a nulidade processual dos lançamentos indiciários como pretende motivar a douta tese da defendente, haja vista não ocorrer, no contexto do processo, qualquer afronta aos princípios da legalidade estrita e da tipicidade fechada, muito menos do contraditório e da ampla defesa, diante da clareza do indiciamento fiscal proposto, não se adequando a previsão de nulidade dos artigos da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013

Em outras palavras, não se verifica dissonância entre a capitulação legal e a motivação da presente acusação, restando a matéria tributária bem identificada, de sorte que o lançamento observou as cautelas previstas no artigo 142 do CTN.



Outro argumento levantado em sede de nulidade, seria pela falta de refazimento da escrita fiscal para efeitos de apuração do saldo devedor supostamente existente no período.

Contudo, urge observar que as infrações apuradas não prescindem de refazimento da escrita fiscal para efeito de apuração de saldo devedor, uma vez que as acusações decorrem da omissão de saídas e de falta de recolhimento de ICMS nas saídas declaradas, logo não havendo nulidade do auto de infração sob este prisma.

Isto posto, vencidas preliminares, cumpre a análise de mérito, advertindo-se, desde já, que se cuidará em apartar cada uma das acusações para fins de melhor análise.

DO MÉRITO

Infração nº 0009: **FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS DECORRENTE DE OMISSÕES DE SAÍDAS PRÉTERIDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS**

A presente infração está fundamentada no artigo 646 do RICMS/PB, que autoriza a presunção jûris tantum de que houve omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem recolhimento do imposto, em decorrência da falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios. Senão vejamos:

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;

(...)

No caso da falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, a condição de contribuinte do ICMS no Estado da Paraíba impõe a todos enquadrados em tal circunstância uma série de obrigações, uma das quais é o efetivo e regular lançamento das notas fiscais de aquisição de mercadorias no respectivo Livro Registro de Entradas, de acordo com o que estabelece o artigo 276 do RICMS/PB:



Art. 276. O Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, Anexos 24 e 25, destina-se à escrituração do movimento de entradas de mercadorias, a qualquer título, no estabelecimento e de utilização de serviços de transporte e de comunicação.

Assim, o ilícito, com fulcro no artigo 646 do RICMS/PB, remete à presunção de que ocorreram saídas de mercadorias tributáveis sem a respectiva emissão de documentos fiscais, sendo afrontados os artigos. 158, I, e 160, I, do mencionado diploma legal, *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

Percebe-se, pois, que o artigo 646 do RICMS/PB autoriza a presunção da ocorrência de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem recolhimento do imposto diante da constatação da falta de lançamento de notas fiscais de entrada nos Livros Próprios, ou seja, pressupõe-se que a não contabilização de compras tem como objetivo maior omitir receitas pretéritas cuja origem não tem comprovação.

No caso dos autos a materialidade restou colacionada às fls. 14, cabendo ao autuado a produção probatória hábil a elidir a acusação.

Para se configurar a dita presunção, contudo, é indispensável que as operações mercantis relativas às notas fiscais não lançadas sejam onerosas, haja vista a necessidade de ter havido pagamento de mercadorias com recursos advindos de receitas omitidas, de sorte que, inexistindo reembolso, não há como prosperar a acusação que, adverte-se, remete à tributação de saídas omitidas em etapa anterior e cujo resultado das operações serviu de esteio para o pagamento das aquisições cujas entradas não foram registradas, referindo-se, pois, a omissão de saídas pretéritas sem o pagamento de imposto.

A recorrente argumenta que a fiscalização deixou de atender a obrigatoriedade de realizar um arbitramento da base de cálculo nas hipóteses de omissão de saídas de mercadorias, na forma prevista pelo art. 646, IV do RICMS/PB, cabendo sua



determinação com lastro no art. 18 combinado com art. 23, incisos e seu parágrafo único da Lei nº 6.379/96, situação que macula o auto de infração

Ocorre, todavia, que tal argumento não merece prosperar. Como bem destacado pelo julgador monocrático, o arbitramento e técnica fiscal possível para casos em que sejam omissos os valores ou preços ou quando não mereçam fé as declarações ou esclarecimentos prestados nos documentos expedidos pelo sujeito passivo ou por terceiro legalmente obrigado.

Referindo-se ao caso específico dos autos, bem destacou o julgador monocrático:

Em verdade, os elementos probatórios das operações não se basearam em fatos abstratos ou fraudulentos, mas sim em dados documentais contundentes das operações fiscais realizadas com identificação dos documentos fiscais emitidos, com status de validação e regularidade no portal da NF Eletrônica, tendo os seguintes elementos probatórios necessários: *chaves de acesso da NF eletrônica, número da NF, data de emissão, CNPJ do emitente, valores das NFs, etc.*

Ou seja, teve-se a aplicação de uma técnica presuntiva de omissão de saídas pretéritas que, registre-se, poderia ser contraposta por prova em contrário do contribuinte, nos termos do artigo 56, parágrafo único, da Lei nº 10.094/13 e Súmula 02 deste e. CRF, por exemplo, demonstrando a escrituração fiscal das notas fiscais ou que estas se refeririam à operações não tributadas, sem prejuízo de outros argumentos, ônus este que não se desincumbiu a ora recorrente.

Infração nº 0216: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS, (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)

A presente acusação decorre da constatação de falta de destaque e lançamento do ICMS nos livros Registro de Saídas e Apuração do ICMS, do imposto incidente nas operações de saídas de mercadorias tributáveis durante os meses de janeiro a dezembro de 2017, desrespeitando regra insculpida no art. 60, incisos I e III, do RICMS/PB, abaixo expostos:

Art. 60. Os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal, apurarão no último dia de cada mês:

I - no Registro de Saídas:

- a) o valor contábil total das operações e/ou prestações efetuadas no mês;*
- b) o valor total da base de cálculo das operações e/ou prestações com débito do imposto e o valor do respectivo imposto debitado;*

(...)



III - no Registro de Apuração do ICMS, após os lançamentos correspondentes às operações de entradas e saídas de mercadorias e dos serviços tomados e prestados durante o mês:

- a) o valor do débito do imposto, relativamente às operações de saída e aos serviços prestados;
- b) o valor de outros débitos;
- c) o valor dos estornos de créditos;
- d) o valor total do débito do imposto;
- e) o valor do crédito do imposto, relativamente às operações de entradas e aos serviços tomados;
- f) o valor de outros créditos;
- g) o valor dos estornos de débitos;
- h) o valor total do crédito do imposto;
- i) o valor do saldo devedor, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "d" e o valor referido na alínea "h";
- j) o valor das deduções previstas pela legislação;
- l) o valor do imposto a recolher;
- m) o valor do saldo credor a transportar para o período seguinte, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "h" e o valor referido na alínea "d".

Compulsando novamente os autos, corrobora-se com o julgador monocrático, quando assentou que os dados trazidos pela fiscalização dão conta da existência dos documentos fiscais que contemplam diversas mercadorias que deram saídas sem destaque do imposto devido, não se enquadrando estas na situação de mercadorias não tributáveis (isentas ou ST), sem incidência do ICMS, não se verificando prova em contrário trazida pelo contribuinte como hábil a desconstituir a acusação fiscal.

Infração nº 0285: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DECORRENTE DE UTILIZAÇÃO DE ALÍQUOTA INFERIOR A 18%:

Essa infração caracteriza-se em razão da fiscalização ter apurado a ocorrência de operações fiscais de saída mercantil com utilização de alíquota de 12% nos meses de setembro a novembro de 2017, quando o correto seria a alíquota de 18% na emissão das NF-E lançados na EFD, com alíquota a menor, situação plenamente demonstrada às fls. 35 a 37 dos autos

A Lei nº 10.507/2015 em seu artigo 11 c/c art. 16 prescreve a alíquota total de 18% nas operações internas, como se pode observar:

*LEI Nº 10.507 DE 18 DE SETEMBRO DE 2015. DOE DE 19.09.15
Institui o Mutirão Fiscal, altera dispositivos das Leis nºs 5.123, de 27 de janeiro de 1989; 6.379, de 02 de dezembro de 1996; 7.131, de 05 de julho de 2002; 7.611, de 30 de junho de 2004; Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013 e dá outras providências.
O GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA:*



Faço saber que o Poder Legislativo decreta e eu sanciono a seguinte Lei:
(...)

Art. 11. A Lei nº 6.379, de 2 de dezembro de 1996, passa a vigorar:

I - com nova redação dada:

a) aos incisos I, II e VII do “caput” do art. 11:

“I - 18% (dezoito por cento), nas operações e prestações internas e na importação de bens e mercadorias do exterior;

(...)

Art. 16. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos, em relação:

I - aos arts. 1º ao 9º, à alínea “b” do inciso II do art. 11 e aos art. 14 e 15, na data de sua publicação;

II - ao inciso I do “caput” do art. 12, a partir de 1º de outubro de 2015; III - em relação aos demais dispositivos, a partir de 1º de janeiro de 2016.

Saliente-se, ademais, que não houve questionamento específico da autuada quanto à essa exigência, caracterizando-se, assim, matéria não contenciosa nos termos do art. 51 da Lei nº 10.094/13, restando o crédito tributário definitivamente constituído quando à esta matéria, conforme prescreve o artigo 69¹ do mesmo diploma legal.

Infração nº 0188: INDICAR COMO ISENTAS PELO ICMS, OPERAÇÕES C/MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL

A presente acusação decorre da falta de recolhimento do ICMS em razão da constatação de o contribuinte ter indicado nos documentos fiscais operações com mercadorias tributáveis como isentas ou não tributáveis, nos meses de janeiro a dezembro de 2017, descumprindo o art. 106, c/c Art. 52, Art. 54, e §2º, I e II, Art. 2º e Art. 3º, Art. 60, I, "b", e III, "d" e "I", todos do RICMS/PB.

A autuada, em seu recurso voluntário, argumenta que a exigência fiscal se torna nula, tendo em vista a imperfeição no levantamento fiscal realizado, quando a fiscalização identificou classificação indevida de determinadas mercadorias como isentas de ICMS, porém deixou de considerar os créditos de ICMS que teria direito por ocasião das entradas das referidas mercadorias neste Estado, visando o abatimento do débito do imposto levantado, sob pena de violação princípio da não cumulatividade previsto no art. 155, §2º da CF/1988.

Ocorre, porém, que como o ônus de relativo à demonstração de créditos não considerados caberia, pois, ao contribuinte, nos termos do artigo 55, parágrafo único, da Lei nº 10.094/13, mesmo porque, como destacado anteriormente, não seria o

¹ Art. 69. A impugnação que versar sobre uma ou algumas das infrações ou lançamentos implicará no reconhecimento da condição de devedor relativo à parte não litigiosa, ficando definitivamente constituído o crédito tributário e, em caso de não recolhida até o término do respectivo prazo, à vista ou parceladamente, será lançada em Dívida Ativa, observado ainda o disposto no art. 33 desta Lei



caso dos autos de refazimento da escrita fiscal se os autos não versam, por exemplo, acerca do creditamento indevido de ICMS.

Ademais, a empresa fiscalizada se encontrava signatária do Regime Especial previsto no TARE nº 2013.00055, no qual, expressamente, veda o aproveitamento de crédito de ICMS quando das entradas de mercadorias para sua comercialização e que estejam acobertadas pelo benefício fiscal que concede crédito presumido, situação prevista na Cláusula Primeira, parágrafo segundo do citado termo senão vejamos

Termo de Acordo Regime Especial nº 2013.00055)

CLÁUSULA PRIMEIRA – Nas saídas de mercadorias realizadas pela EMPRESA, adquiridas no mercado nacional e destinadas a contribuintes regularmente inscritos no cadastro de contribuintes do ICMS, será concedido crédito presumido de forma que o imposto a recolher corresponda a:

I - 3% (três por cento) nas operações internas com produtos sujeitos à alíquota de 17% (dezesete por cento);

II - 5% (cinco por cento) nas operações internas com produtos sujeitos à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento);

III - 1% (um por cento) nas operações internas com produtos adquiridos de estabelecimento industrial localizado neste Estado;

IV - 1% (um por cento) nas operações interestaduais.

§ 1º - O crédito presumido de que trata esta cláusula corresponderá à diferença entre o valor do débito apurado sobre as saídas com as alíquotas de 17% (dezesete por cento), 25% (vinte e cinco por cento) e 12% (doze por cento), e o débito gerado sobre as respectivas saídas com aplicação dos percentuais de 3% (três por cento), 5% (cinco por cento) e 1% (um por cento), conforme o caso.

§ 2º - Para a utilização da sistemática de tributação acima, a EMPRESA não poderá utilizar-se, para apuração do ICMS NORMAL a recolher, de quaisquer outros créditos fiscais, exceto:

I - os relativos às entradas de mercadorias sujeitas ao regime de tributação normal e cujas respectivas saídas ocorram sem benefício fiscal, devendo o crédito fiscal utilizável ser calculado proporcionalmente, aplicando-se ao total dos créditos destacados nas notas fiscais de entradas para comercialização do respectivo mês, o percentual correspondente às operações de saídas de mercadorias efetuadas no período sem direito ao crédito presumido;

II - os oriundos de entradas de mercadorias recebidas em razão de devolução de vendas, desde que atendidas as formalidades regulamentares, ficando, na hipótese dos incisos I, II, III e IV do caput, a apropriação do crédito limitada à carga tributária líquida da respectiva operação de saída;

III - os provenientes de estornos de débitos em razão da saída de mercadorias por devolução de compras e cujo imposto não tenha sido anteriormente aproveitado por ocasião de sua respectiva entrada.



Portanto, não caberia o aproveitamento de possíveis créditos fiscais quando da entrada das mercadorias, diante da vedação de seu usufruto creditício de ICMS nas hipóteses previstas na concessão do TARE ao contribuinte, não obstante possa o sujeito passivo, caso entenda pela necessidade, requerer a autorização de crédito extemporâneo junto ao setor competente da SEFAZ/PB e, após recolhido do imposto ora apurado, e apresentando comprovação documental de que as operações fiscais de entradas tiveram a devida vedação de creditamento e estejam na exceção prevista nos incisos I a III do §2º da Cláusula Primeira do Regime Especial – TARE N° 2013.00055.

Infração n° 0028: NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS REALIZADAS >> Falta de recolhimento do imposto estadual, tendo em vista o contribuinte deixou de lançar nos livros Registro de Saídas e de Apuração do ICMS, operações de saídas de mercadorias tributáveis, conforme documentação fiscal.

Esta acusação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS decorrente da constatação de que o contribuinte deixou de registrar as notas fiscais em operações de saídas de mercadorias tributáveis nos livros Registro de Saídas e Apuração do ICMS nos meses de maio a dezembro de 2017, desrespeitando a regra insculpida no art. 60, incisos I e III c/c art. 277, ambos do RICMS/PB, *in verbis*:

Art. 60. Os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal apurarão no último dia de cada mês:

I - no Registro de Saídas:

- a) o valor contábil total das operações e/ou prestações efetuadas no mês;
- b) o valor total da base de cálculo das operações e/ou prestações com débito do imposto e o valor do respectivo imposto debitado;
- c) o valor fiscal total das operações e/ou prestações isentas ou não tributadas;
- d) o valor fiscal total de outras operações e/ou prestações sem débito do imposto;

(...)

III - no Registro de Apuração do ICMS, após os lançamentos correspondentes às operações de entradas e saídas de mercadorias e dos serviços tomados e prestados durante o mês:

- a) o valor do débito do imposto, relativamente às operações de saída e aos serviços prestados;
- b) o valor de outros débitos;
- c) o valor dos estornos de créditos;
- d) o valor total do débito do imposto;
- e) o valor do crédito do imposto, relativamente às operações de entradas e aos serviços tomados;
- f) o valor de outros créditos;
- g) o valor dos estornos de débitos;



- h) o valor total do crédito do imposto;
- i) o valor do saldo devedor, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "d" e o valor referido na alínea "h";
- j) o valor das deduções previstas pela legislação;
- l) o valor do imposto a recolher;
- m) o valor do saldo credor a transportar para o período seguinte, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "h" e o valor referido na alínea "d".

Art. 277. O Registro de Saídas, modelo 2 ou 2-A, Anexos 28 e 29, destina-se à escrituração do movimento de saídas de mercadorias, a qualquer título, e de prestações de serviços de transporte e de comunicação. (grifo nosso)

Por consequência, a ocorrência de conduta omissiva de um contribuinte em não lançar as operações de saída de mercadorias tributáveis constantes nas notas fiscais eletrônicas apuradas pela fiscalização, motiva a falta de recolhimento do imposto que deixou de ser declarado nos livros próprios, visto a condição de contribuinte com regramento para apuração do imposto nos meses de apuração na forma e nos prazos estabelecidos pela legislação de regência.

No caso dos autos, a fiscalização acostou, das fls. 143 a 147, relação das notas fiscais, indicando chave de acesso, base de cálculo e valor do ICMS, sendo a falta de recolhimento decorrente da não verificação destas no livro de registro de ICMS o objeto da acusação.

Saliente-se que o ônus da prova em sentido contrário à exação recai ao contribuinte, nos termos do artigo 56, parágrafo único, da Lei nº 10.094/13.

Em seus argumentos, a autuada sustenta que há falta de elementos necessários à identificação dos fatos geradores do imposto cobrado, por falta de conhecimento das notas fiscais que deram saídas das mercadorias tidas como não registrados nos livros próprios, sendo uma acusação deficiente na forma do art.14, III da Lei nº 10.094/13.

Ocorre, todavia, que tal argumento não merece prosperar, uma vez que, como destacado, das fls. 143 a 147 dos autos fora apresentada planilha com a identificação de cada uma das notas fiscais, inclusive com o respectivo código *hash*, além do valor da nota, base de cálculo e valor do ICMS, sendo assim possível identificar a exigência fiscal.

DA MULTA POR REINCIDÊNCIA QUANTO A INFRAÇÃO 0009:

Nos termos do ar. 87 da Lei nº 6.379/96 c/c arts. 38 e 39 da Lei nº 10.094/13, infere-se que se considera a reincidência a prática da mesma infração, no prazo de 5 (cinco) anos, contados da data do pagamento da infração, da decisão



definitiva referente à infração anterior ou da inscrição em Dívida Ativa na hipótese de crédito tributário não quitado ou não parcelado, competindo ao auditor fiscal verificar, quando da lavratura do Auto de Infração, se seria, ou não, o caso de sua verificação, como se pode verificar:

Art. 87. A reincidência punir-se-á com multa acrescida de 50% (cinquenta por cento), adicionando-se a essa pena 10% (dez por cento) da multa original a cada nova recidiva.

Parágrafo único. Considera-se reincidência a prática de nova infração ao mesmo dispositivo legal, por parte da mesma pessoa, natural ou jurídica, dentro de 5 (cinco) anos contados da data do pagamento da infração, da decisão definitiva referente à infração anterior ou da inscrição em Dívida Ativa na hipótese de crédito tributário não quitado ou não parcelado, conforme disposto no art. 39 na Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013. (grifo nosso)

Art. 38. Constatada a existência de antecedentes fiscais e configurada a reincidência, de imediato, o auditor fiscal, proporá a multa recidiva, nos termos do art. 87 da Lei nº 6.379, de 02 de dezembro de 1996.

§ 1º Para fins do disposto no “caput”, no momento da lavratura do Auto de Infração, o autor do procedimento efetuará a pesquisa sobre antecedentes fiscais do sujeito passivo no sistema de controle da Secretaria de Estado da Receita.

§ 2º No Termo de Antecedentes Fiscais deverá constar:

I - o número do processo do qual conste a decisão que houver condenado o contribuinte por idêntica infração;

II - a data do julgamento que tornou definitiva a decisão;

III - os dispositivos infringidos;

IV - a data da ciência, ao autuado, da decisão final administrativo-tributária ou da lavratura do Termo de Revelia;

V – a data de pagamento da infração.

Art. 39. Considera-se reincidência a prática de nova infração ao mesmo dispositivo legal, por parte da mesma pessoa, natural ou jurídica, dentro de 5 (cinco) anos contados da data do pagamento da infração, da decisão definitiva referente à infração anterior ou da inscrição em Dívida Ativa na hipótese de crédito tributário não quitado ou não parcelado.

No caso dos autos, as informações para a cobrança da multa por reincidência foram extraídas do acesso ao Termo de Antecedentes Fiscais no sistema ATF, dando conta da existência de processos com infração de idêntica natureza delitiva, situação que motivou a aplicação do percentual de 60% (sessenta por cento) a título de pena por reincidência fiscal sobre o valor da multa por infração, notadamente em razão da verificação da ocorrência da infração de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios nos Processos ATF n. 1826952014-4.



Saliente-se não ser o caso da nulidade da exigência, como intenta o contribuinte, por ser a existência de processo anterior de mesma exigência informação que detinha prévio conhecimento.

Ocorre, porém, que como bem destacado pelo julgador monocrático, a Fiscalização, com fulcro no art. 87 da Lei nº 6.379/96, exigiu a majoração, no percentual de 60% (sessenta por cento) da multa original, quando, na verdade, deveria ter sido de 50% (cinquenta por cento), uma vez que a Autuada praticou anteriormente infração com aplicação da mesma penalidade apenas no Processo nº 1826952014-4 que tiveram pagamentos ocorridos em 30/06/2017 dentro do prazo de cinco anos previsto na norma legal.

DA MULTA APLICADA

Alegando equívoco quando da imputação da multa sugerida nas Infrações nº 0216 (falta de recolhimento do ICMS – ausência de débito fiscal) e 0285 (falta de recolhimento do ICMS – vide nota explicativa²), por se encontrar com sua disposição sancionadora indevida no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96, a defesa assevera que, caso seja julgado procedente o Auto de Infração em tela, a multa a ser proposta à Impugnante amolda-se a outro dispositivo legal: o artigo 82, I, “b”, da Lei retro citada, veja a redação:

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

I - de 20% (vinte por cento):

(...)

b) aos que, tendo emitido os documentos fiscais e lançado no livro próprio às operações e prestações efetivadas, deixarem de recolher no prazo legal, no todo ou em parte, o imposto correspondente;

Ocorre, porém, que esse dispositivo legal não se presta ao caso de falta de recolhimento do ICMS – ausência de débito fiscal, justamente por ausência destes lançamentos na contabilidade do contribuinte e, conseqüentemente, não recolhimento do tributo.

Contudo, quanto à infração 0285 (falta de recolhimento do ICMS), a nota explicativa evidencia “O REFERIDO CONTRIBUINTE EMITIU E SE DEBITOU DE NOTAS FISCAIS COM UMA ALÍQUOTA DE 12 POR CENTO, QUANDO O CORRETO PARA A OPERAÇÃO SERIA DE 18 POR CENTO”. Ou seja, houve o

² **Nota explicativa:** O CONTRIBUINTE SUPRIMIU O IMPOSTO ESTADUAL POR TER UTILIZADO UMA ALÍQUOTA MENOR DO QUE A EXIGIDA PARA A OPERAÇÃO. O REFERIDO CONTRIBUINTE EMITIU E SE DEBITOU DE NOTAS FISCAIS COM UMA ALÍQUOTA DE 12 POR CENTO, QUANDO O CORRETO PARA A OPERAÇÃO SERIA DE 18 POR CENTO, ACARRETANDO UMA SUPRESSÃO DE R\$ 40,55 DO ICMS DEVIDO.



pagamento de tributo a menor e que fora lançado em seus registros contábeis, logo sendo o caso de acolhimento das razões apresentadas pelo contribuinte quanto a este lançamento.

DA REDUÇÃO DA MULTA DO ARTIGO 82, V, “F” DA LEI N. 6.379/96 PELA LEI Nº 12.788/23.

A Lei nº 12.788, publicada em 29 de setembro de 2023, reduziu o parâmetro das multas previstas no art. 82, V, da Lei nº 6.379/96. Considerando que a nova legislação previu sanção mais benéfica ao contribuinte, haveria que se falar em sua aplicabilidade retroativa, conforme prescreve o artigo 106, II, “c” do CTN, motivo pelo qual se cuida em aplica-la à acusação de 0009 – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS.

DA NOVA COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Pelos fundamentos expostos, apresenta-se a nova composição do crédito tributário:

Acusação	Início	Fim	Tributo	Multa	Reincidência	Total 1ª Inst.	Nova Multa	Novo Total
NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	01/12/2017	31/12/2017	154,02	77,01	-	231,03	77,01	231,03
NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	01/10/2017	31/10/2017	2.413,73	1.206,87	-	3.620,60	1.206,87	3.620,60
NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS	01/09/2017	30/09/2017	691,07	345,54	-	1.036,61	345,54	1.036,61



E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS									
NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	01/08/2017	31/08/2017	7.363,20	3.681,60	-	11.044,80	3.681,60	11.044,80	
NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	01/05/2017	31/05/2017	113,61	56,81	-	170,42	56,81	170,42	
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.	01/12/2017	31/12/2017	79.868,94	59.901,71	-	139.770,65	59.901,71	139.770,65	
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.	01/11/2017	30/11/2017	43.090,90	32.318,18	-	75.409,08	32.318,18	75.409,08	
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.	01/10/2017	31/10/2017	43.393,23	32.544,92	-	75.938,15	32.544,92	75.938,15	
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS	01/09/2017	30/09/2017	12.966,02	9.724,52	-	22.690,54	9.724,52	22.690,54	



SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.									
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.	01/08/2017	31/08/2017	45.662,97	34.247,23	-	79.910,20	34.247,23	79.910,20	
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.	01/07/2017	31/07/2017	40.965,27	30.723,95	-	71.689,22	30.723,95	71.689,22	
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.	01/06/2017	30/06/2017	58.136,47	43.602,35	-	101.738,82	43.602,35	101.738,82	
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.	01/05/2017	31/05/2017	63.027,71	47.270,78	-	110.298,49	47.270,78	110.298,49	
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.	01/04/2017	30/04/2017	24.420,46	18.315,35	-	42.735,81	18.315,35	42.735,81	
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES	01/03/2017	31/03/2017	42.531,09	31.898,32	-	74.429,41	31.898,32	74.429,41	



DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.									
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.	01/02/2017	28/02/2017	25.783,24	19.337,43	-	45.120,67	19.337,43	45.120,67	
INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES C/MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.	01/01/2017	31/01/2017	41.381,60	31.036,20	-	72.417,80	31.036,20	72.417,80	
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/11/2017	30/11/2017	18,65	9,32	-	27,97	3,73	22,38	
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/10/2017	31/10/2017	17,04	8,52	-	25,56	3,41	20,45	
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/09/2017	30/09/2017	4,86	2,43	-	7,29	0,97	5,83	
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/12/2017	31/12/2017	172,37	86,19	-	258,56	86,19	258,56	
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/11/2017	30/11/2017	424,73	212,37	-	637,10	212,37	637,10	
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/10/2017	31/10/2017	1.476,04	738,02	-	2.214,06	738,02	2.214,06	
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/09/2017	30/09/2017	40.988,70	20.494,35	-	61.483,05	20.494,35	61.483,05	
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/08/2017	31/08/2017	6.620,15	3.310,08	-	9.930,23	3.310,08	9.930,23	
FALTA DE RECOLHIMENTO	01/06/2017	30/06/2017	57,24	28,62	-	85,86	28,62	85,86	



DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)									
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/04/2017	30/04/2017	19.984,65	9.992,33	-	29.976,98	9.992,33	29.976,98	
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/03/2017	31/03/2017	8.827,28	4.413,64	-	13.240,92	4.413,64	13.240,92	
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/02/2017	28/02/2017	6.353,71	3.176,86	-	9.530,57	3.176,86	9.530,57	
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/01/2017	31/01/2017	35.950,97	17.975,49		53.926,46	17.975,49	53.926,46	
FALTA DE LANCAMENTO DE N.F. DE AQUISICAO NOS LIVROS PROPRIOS	01/01/2017	31/01/2017	29,90	29,90	14,95	74,75	14,95	59,80	
FALTA DE LANCAMENTO DE N.F. DE AQUISICAO NOS LIVROS PROPRIOS	01/02/2017	28/02/2017	18,36	18,36	9,18	45,90	9,18	36,72	
FALTA DE LANCAMENTO DE N.F. DE AQUISICAO NOS LIVROS PROPRIOS	01/03/2017	31/03/2017	8,42	8,42	4,21	21,05	4,21	16,84	
FALTA DE LANCAMENTO DE N.F. DE AQUISICAO NOS LIVROS PROPRIOS	01/04/2017	30/04/2017	109,20	109,20	54,60	273,00	54,6	218,40	
FALTA DE LANCAMENTO DE N.F. DE AQUISICAO NOS LIVROS PROPRIOS	01/05/2017	31/05/2017	552,31	552,31	276,16	1.380,78	276,155	1.104,63	
FALTA DE LANCAMENTO DE N.F. DE AQUISICAO NOS LIVROS PROPRIOS	01/08/2017	31/08/2017	7.280,55	7.280,55	3.640,28	18.201,38	3640,275	14.561,11	
FALTA DE LANCAMENTO DE N.F. DE	01/09/2017	30/09/2017	315,23	315,23	157,62	788,08	157,615	630,47	



AQUISICAO NOS LIVROS PROPRIOS								
FALTA DE LANCAMENTO DE N.F. DE AQUISICAO NOS LIVROS PROPRIOS	01/11/2017	30/11/2017	801,72	801,72	400,86	2.004,30	400,86	1.603,44
			661.975,61	465.852,68	4.557,86		461.282,68	1.127.816,15

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do Recurso Voluntário, por regular e tempestivo e, no mérito, pelo seu parcial provimento, para alterar, quanto aos valores, a decisão de primeira instância que julgou julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000103/2021-40 (fls. 2-5), lavrado em 25 de janeiro de 2021, contra a empresa KARNE KEIJO LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA condenando-a ao recolhimento de crédito tributário no valor R\$ 1.127.816,15 (um milhão, cento e vinte e sete mil, oitocentos e dezesseis reais e quinze centavos), sendo R\$ 661.975,61 (seiscentos e sessenta e um mil, novecentos e setenta e cinco reais e sessenta e um centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 158, I c/c art. 160, I c/fulcro art. 646, IV e art. 106, c/c art. 52 e art. 54 c/c art. 101 e art. 102 c/fulcro no art. 2º c/c art. 3º, c/ fulcro no art. 60, I, "b", II e III, "d" e I c/c art. 277 todos do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97 e R\$ 461.282,68 (quatrocentos e sessenta e um mil, duzentos e oitenta e dois reais e sessenta e oito centavos) a título de multa por infração e de R\$ 4.557,86 (quatro mil, quinhentos e cinquenta e sete reais e oitenta e seis centavos) de multa por recidiva, com arrimo no artigo 82, II, "b" e "e" e IV c/c art. 87, ambos da Lei nº 6.379/96.

Cancelo o crédito tributário no montante de R\$ 5.481,56 (cinco mil, quatrocentos e oitenta e um reais e cinquenta e seis centavos), pelos fundamentos expostos.

Intimações à cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar

Tribunal Pleno, sessão realizada por videoconferência em 18 de fevereiro de 2025.

Eduardo Silveira Frade
Conselheiro Relator



PROCESSO Nº 0115092021-1 – e-processo nº 2021.000007170-1

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: KARNE KEIJO LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: REMILSON HONORATO PEREIRA JÚNIOR

Relator: CONS.º EDUARDO SILVEIRA FRADE

Voto Divergente: CONS.º SUPLENTE LEONARDO DO EGITO PESSOA.

ICMS. DIVERSAS INFRAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE INCIDENTE DE NULIDADE. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS - CONFIRMAÇÃO DO ILÍCITO FISCAL. REDUÇÃO DA MULTA APLICADA - RETROATIVIDADE DA LEI Nº 12.788/23 MAIS BENÉFICA. AUSÊNCIA DE DÉBITO NOS LIVROS FISCAIS - PROCEDÊNCIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. INOBSERVÂNCIA DA ALÍQUOTA INTERNA. MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS INDICADAS COMO ISENTAS. FALTA DE REGISTRO DE OPERAÇÕES FISCAIS DE SAÍDA NOS LIVROS PRÓPRIOS - DENÚNCIAS COMPROVADAS. RECIDIVA - AJUSTE MANTIDO - PENALIDADES CABÍVEIS - ALTERADA, DE OFÍCIO, QUANTO AO VALOR A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Não há nulidade do lançamento fiscal quando nele estão presentes todas as formalidades exigidas pela legislação de regência, com procedimento fiscal procedida consoante às cautelas da lei, não havendo casos de nulidade de que tratam os artigos 14 a 16, III da Lei nº 10.094/13, diante do atendimento aos requisitos formais, essenciais à sua validade, oportunizando-se ao contribuinte todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646, IV do RICMS/PB. “In casu”, comprovou-se a



ocorrência da infração diante da constatação de operações fiscais que não tiveram a devida contabilização de suas entradas na EFD do contribuinte.

- Restou comprovada a falta de recolhimento do imposto estadual em virtude de ausência de débito do imposto quando da emissão de notas fiscais com mercadorias tributáveis, situação comprovada nos autos.

- Confirmada a falta de recolhimento do imposto, - não se denota qualquer dúvida sobre a legalidade na exigência fiscal posta na constatação de utilização de alíquota de 12% nos meses de setembro a novembro de 2017, quando o correto seria a alíquota de 18%, impondo o lançamento tributário de ofício.

- Confirmada a irregularidade fiscal atestando a ocorrência de operações fiscais sujeitas à tributação normal do ICMS, porém declaradas como isentas, restando comprovada a falta de recolhimento do imposto estadual quando das saídas de diversos produtos faturados em NF-e emitidas.

- No tocante a Infração nº 0028 ficou comprovada à existência de repercussão tributária pela falta de registro das NF-e e das NFC-e nos assentamentos fiscais próprios do contribuinte.

- Mantida a multa recidiva, uma vez que foram caracterizados os requisitos estabelecidos no artigo 39 da Lei nº 10.094/2013 com ajustes realizados, ainda na primeira instância, na dosimetria da gradação aplicada, na forma do art. 87, parágrafo único da Lei nº 6379/96.

- Inexistência de erro na aplicação da penalidade devida visto a tipificação cabível a espécie infracional.

- Inocorrência de situação de confisco ou abusividade da pena aplicada.

- Redução, de ofício, da multa relativa a acusação da Falta de Lançamento de Notas Fiscais de Aquisição nos termos do art. 106, II, "c" do CTN.

RELATÓRIO VOTO DIVERGENTE

A presente demanda teve início por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000103/2021-40 (fls. 2-5), lavrado em 25 de janeiro de 2021, contra a empresa KARNE KEIJO LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA., no qual constam as seguintes acusações, *ipsis litteris*:

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.

0216 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual, face à ausência de débito(s) do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte não ter destacado no(s) documento(s) fiscal(is) o respectivo imposto.

0285- FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

NOTA EXPLICATIVA: O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter utilizado uma alíquota menor do que a exigida para a operação o referido contribuinte emitiu e se debitou de notas fiscais com uma alíquota de 12% quando o correto para a operação seria de 18%, acarretando uma supressão de R\$ 40,55 do ICMS devido.

0188 - INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERAÇÕES C/MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL. >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual, face à ausência de débito(s) do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte ter indicado no(s) documento(s) fiscal(is) operações com mercadorias tributáveis ou prestações de serviços como sendo isenta(s) de ICMS.

0028 - NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual, por ter deixado de lançar nos livros Registro de Saídas e de Apuração do ICMS, operações de saídas de mercadorias tributáveis e/ou as prestações de serviços realizadas.

Em decorrência destes fatos, o Representante Fazendário lançou de ofício, o crédito tributário no valor total de R\$ 1.133.297,71, sendo R\$ 661.975,61, de ICMS, de R\$ 465.852,68, de multa por infração e R\$ 5.469,42 de multa recidiva, conforme dispositivos normativos infringidos na tabela abaixo:

Dispositivos Infringidos	Penalidade Proposta
Art. 158, I c/c Art. 160, I c/fulcro Art. 646, do RICMS/PB aprovado pelo Dec. 18.930/97; Art. 106, c/c Art. 52 e art. 54 c/c art. 101 e art. 102 c/fulcro no art. 2º c/c art. 3º, c/ fulcro no art. 60, I, "b", e III, "d" e I, do RICMS/PB, aprovado p/Dec. n° 18.930/97; Art. 60, I e II c/c Art. 277, do RICMS/PB, aprovado p/Dec. n° 18.930/97.	Art. 82, II, "b" e "e" da Lei n° 6.379/96; Art. 82, IV, da Lei n° 6.379/96; Art. 82, V, "f" da Lei n° 6.379/96.



Instruem a peça inicial diversos documentos, dos quais destaco: Termo de Início de Fiscalização, planilhas dos procedimentos fiscais e demonstrativos das irregularidades fiscais apuradas, conforme fls. 11 a 147 dos autos.

Depois de cientificada por DT-e, em 26/01/2021, conforme atesta o comprovante de Cientificação às fls. 149 dos autos, a Autuada interpôs Impugnação tempestiva contra os lançamentos tributários consignados no Auto de Infração em tela (fls. 150 a 187 dos autos), devidamente protocolada, por meio da qual, em breve síntese, requereu o acolhimento dos seguintes argumentos, a saber:

- de início, pugna pela nulidade das acusações postuladas no auto de infração por entender a existência de imperfeição no enquadramento legal dos fatos apurados, diante de acusações fiscais amparadas em dispositivos postos de forma genérica, sem nenhuma especificação de precisão no fundamento legal das infrações cometidas, o que configura cerceamento do direito à plena defesa, o que repercute negativamente sobre a legalidade do procedimento fiscal, por falta de elementos suficientes para determinar a matéria objeto da exigência fiscal;
- que o auto de infração também se encontra contaminado de nulidade em face da falta de refazimento da escrita fiscal para efeito de apuração de saldo devedor supostamente existente no período, vindo a cita jurisprudência emanada de tribunais administrativos tributários de outros estados da Federação, acerca de denúncia de uso de crédito indevido ou inexistência quando da existência de saldo credor na escrita fiscal;
- que no tocante a primeira acusação (Infração n° 0009), aduz que a fiscalização deixou de atender a obrigatoriedade de realização do arbitramento da base de cálculo nas hipóteses de omissão de saídas de mercadorias, na forma prevista pelo art. 3°, §8° combinado com art. 23 e seu parágrafo único da lei n° 6.379/96;
- que a situação apurada pelo fisco se baseia na presunção legal de omissão de saídas, na forma prevista pelo art. 646, IV do RICMS/PB, onde a base de cálculo não é alcançada pelo valor das operações tidas como ocorridas nas entradas não contabilizadas, sendo necessária sua determinação por meio do arbitramento, na forma preconizada pelos art. 18 e 23 a lei do ICMS, situação que macula o auto de infração, não sendo cumprida a liturgia procedimental do lançamento de ofício;
- que a Infração n° 0009, decorrente da falta de lançamento de NF de aquisição nos livros próprios, foi lastreada na presunção de omissão de saídas de mercadorias que, por si só, não é elemento bastante para caracterizar a ocorrência do fato gerador para efeito de composição da regra matriz de incidência, situação que afronta à Constituição Federal;
- que foi aplicado uma penalidade por reincidência fiscal na Infração n° 0009, de forma imprópria e indevida, visto que a fiscalização não se dignou a apontar nenhuma informação se houve o cometimento de nova



infração para caracterizar a reincidência fiscal, na forma exigida pelo art. 38, §2º da Lei nº 10.094/13, esperando que seja dada a exclusão da multa recidiva por ser uma penalidade descabida, de acordo com as decisões reiteradas pelo Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba;

- que, acerca da quarta acusação (Infração nº 0188), é absolutamente nula, tendo em vista a imperfeição no levantamento fiscal realizado, quando a fiscalização identificou classificação, indevida, de determinadas mercadorias como isentas de ICMS, porém deixou de considerar os créditos de ICMS que teria direito por ocasião das entradas das referidas mercadorias neste Estado, visando o abatimento do débito do imposto levantado, sob pena de violação princípio da não cumulatividade previsto no art. 155, §2º da CF/1988 cabendo por consequência, à decretação de nulidade da infração em comento que carece de liquidez e certeza exigidas ao lançamento tributário;

- que, no tocante a quinta acusação (Infração nº 0028), informa ser nula por falta de elementos necessários à identificação dos fatos geradores do imposto cobrado, sem conhecimento das notas fiscais que deram saídas das mercadorias tidas como não registrados nos livros próprios, sendo uma acusação deficiente na forma do art.14, III da Lei nº 10.094/13;

- que a penalidade aplicada na segunda e terceira infrações se encontra com sua disposição sancionadora indevida, por se qualificar em penalidade residual, visto que o enquadramento devido seria aquele previsto no art. 82, inciso I, alínea “b” e não no inciso II, alínea “e” da Lei nº 6.379/96, devendo a multa imposta ser adequada para o patamar de 20% do imposto devido;

- que a multa aplicada possui patamar confiscatório – a multa que foi imputada à Impugnante no auto de infração é completamente abusiva e desarrazoada, afrontando os princípios do não confisco e da capacidade contributiva, não podendo ultrapassar o patamar de 20% do montante do débito principal apurado à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Diante das alegações supra, a Impugnante requer a nulidade e/ou improcedência das acusações fiscais diante dos argumentos apresentados, ou, subsidiariamente, a redução das multas aplicadas, bem como que as intimações sejam direcionadas em nome do advogado com instrumento procuratório constante às fls. 188 dos autos.

Declarado conclusos, foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais tendo sido, nos termos regimentais, distribuídos ao julgador fiscal João Lincoln Diniz Borges, o qual lavrou decisão pela parcial procedência da acusação, nos termos sintetizados na ementa abaixo:

DIVERSAS INFRAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE INCIDENTE DE NULIDADE. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE



MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS. CONFIRMAÇÃO DO ILÍCITO FISCAL. AUSÊNCIA DE DÉBITO NOS LIVROS FISCAIS. PROCEDÊNCIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. INOBSERVÂNCIA DA ALÍQUOTA INTERNA. MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS INDICADAS COMO ISENTAS. FALTA DE REGISTRO DE OPERAÇÕES FISCAIS DE SAÍDA NOS LIVROS PRÓPRIOS. RECIDIVA CORRIGIDA. PENALIDADES CABÍVEIS. DENÚNCIAS COMPROVADAS.

- Não há nulidade do lançamento fiscal quando nele estão presentes todas as formalidades exigidas pela legislação de regência, com procedimento fiscal procedida consoante às cautelas da lei, não havendo casos de nulidade de que tratam os artigos 14 a 16, III da Lei n° 10.094/13, diante do atendimento aos requisitos formais, essenciais à sua validade, oportunizando-se ao contribuinte todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646, IV do RICMS/PB. "In casu", comprovou-se a ocorrência da infração diante da constatação de operações fiscais que não tiveram a devida contabilização de suas entradas na EFD do contribuinte.

- Restou comprovada a falta de recolhimento do imposto estadual em virtude de ausência de débito do imposto quando da emissão de notas fiscais com mercadorias tributáveis, situação comprovada nos autos.

- Confirmada a falta de recolhimento do imposto, - não se denota qualquer dúvida sobre a legalidade na exigência fiscal posta na constatação de utilização de alíquota de 4% nos meses de janeiro/16, fevereiro/16 e março/2016, quando o correto seria a alíquota de 18%, impondo o lançamento tributário de ofício.

- Confirmada a irregularidade fiscal atestando a ocorrência de operações fiscais sujeitas à tributação normal do ICMS, porém declaradas como isentas, restando comprovada a falta de recolhimento do imposto estadual quando das saídas de diversos produtos faturados em NF-e emitidas.

- No tocante a Infração n° 0028 ficou comprovada à existência de repercussão tributária pela falta de registro das NF-e e das NFC-e nos assentamentos fiscais próprios do contribuinte.

- Mantida a multa recidiva, uma vez que foram caracterizados os requisitos estabelecidos no artigo 39 da Lei n° 10.094/2013 com ajustes na dosimetria da gradação aplicada, na forma do art. 87, parágrafo único da Lei n° 6379/96.

- Inexistência de erro na aplicação da penalidade devida visto a tipificação cabível a espécie infracional.

Inocorrência de situação de confisco ou abusividade da pena aplicada.



Após regularmente cientificada da decisão, em 27/12/2021, via DT-e, a autuada interpôs tempestivamente, em 26/01/2022, Recurso Voluntário por meio do qual, em síntese, reitera os argumentos anteriormente apresentados.

Registre-se que, quanto a parte declarada improcedente, foi desnecessário a interposição de Recurso de Ofício, nos termos do artigo 80, §1º, I da Lei 10.094/13.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos ao Conselheiro Eduardo Silveira Frade que, na 209ª Sessão Ordinária (Virtual) do Tribunal Pleno do Conselho de Recursos Fiscais, realizada no dia 18 de fevereiro de 2025, apresentou seu voto, onde em síntese acompanhou em quase sua integralidade a decisão da primeira instância, divergindo apenas na penalidade aplicada para a acusação código 0285 (falta de recolhimento do Icms), bem como aplicou o princípio da retroatividade benigna com base na Lei nº 12.788/23 para a acusação de código 0009 (falta de ançamento de nota fiscal de aquisição nos livros próprios), provendo parcialmente o recurso voluntário apresentado, julgando parcialmente procedente o auto de infração sub examine.

Durante a sessão de julgamento, não obstante o costumeiro brilho que irradia dos votos proferidos pelo nobre Cons. Eduardo Silveira Frade, entendi por abrir divergência apenas em relação a um único ponto do seu tão abalizado voto, qual seja, a mudança na multa aplicada para a acusação código 0285 (falta de recolhimento do Icms), onde o ilustre relator decidiu pela mudança na multa aplicada alicerçada no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96 para a constante do art. 82, I, “b”, da mesma lei, razão pelo que apresento o presente voto vista.

Eis o relatório.

VOTO DIVERGENTE

Senhor Presidente do Conselho de Recursos Fiscais, nobres Conselheiros, Senhor Assessor Jurídico desta Casa e a todos que nos acompanham nessa sessão virtual.

Com todas as vênias e respeito ao entendimento do nobre Conselheiro Relator pelo voto proferido, todavia, após análise do conjunto probatório contido nos autos, entendo por discordar do Eminentíssimo Relator acerca dos seus fundamentos fáticos e jurídicos, apenas no tocante a mudança na multa aplicada para a acusação código 0285 (falta de recolhimento do Icms), onde o ilustre relator decidiu pela mudança na multa aplicada alicerçada no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96 para a constante do art. 82, I, “b”, da mesma lei, conforme adiante passo a expor.

Pois bem. Em análise nesta corte o Recurso Voluntário interposto contra a decisão de primeira instância que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração



de Estabelecimento nº 3300008.09.00000103/2021-40 (fls. 2-5), lavrado em 25 de janeiro de 2021, contra a empresa KARNE KEIJO LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA.

Antes de avançar à análise de mérito, cumpre observar as preliminares alegadas em sede de recurso voluntário, em que a ora recorrente pleiteia a nulidade do auto de infração.

Um dos argumentos assentados pela recorrente seria de que o auto de infração se encontra com imperfeição no enquadramento legal dos fatos apurados, diante de acusações fiscais amparadas em dispositivos postos de forma genérica, sem nenhuma especificação de precisão no fundamento legal das infrações cometidas, o que configuraria cerceamento ao contraditório e a ampla defesa

Cumpre destacar, porém, com a devida vênia, que tal argumento não merece acolhimento.

Com efeito, bem destacado pelo julgador monocrático:

“Nesse sentido, diferente do que alega a defendente, vislumbro que o libelo acusatório encontra-se ancorado dentro dos requisitos previstos pela diretriz normativa do imposto estadual, onde o procedimento fiscal se baseou em dados balizados na EFD decorrentes da análise de diversas operações fiscais dispostas em NF-e recebidas e emitidas pelo contribuinte, não existindo, na formalização das denúncias fiscais e na tipificação dos fatos apurados, quaisquer elementos prejudiciais capazes de provocar, de pronto, a nulidade processual dos lançamentos indiciários como pretende motivar a douta tese da defendente, haja vista não ocorrer, no contexto do processo, qualquer afronta aos princípios da legalidade estrita e da tipicidade fechada, muito menos do contraditório e da ampla defesa, diante da clareza do indiciamento fiscal proposto, não se adequando a previsão de nulidade dos artigos da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013.”

Em outras palavras, não se verifica dissonância entre a capitulação legal e a motivação da presente acusação, restando as matérias tributárias bem identificadas, de sorte que os lançamentos observaram as cautelas previstas no artigo 142 do CTN.

Outro argumento levantado em sede de nulidade, seria pela falta de refazimento da escrita fiscal para efeitos de apuração do saldo devedor supostamente existente no período.

Contudo, urge observar que as infrações apuradas não prescindem de refazimento da escrita fiscal para efeito de apuração de saldo devedor, uma vez que as acusações decorrem da omissão de saídas e de falta de recolhimento de ICMS nas saídas declaradas, logo não havendo nulidade do auto de infração sob este prisma.

Isto posto, vencidas as preliminares, cumpre a análise de mérito, advertindo-se, desde já, que se cuidará em apartar cada uma das acusações para fins de melhor análise.

DO MÉRITO



Infração nº 0009: **FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS**

A presente infração está fundamentada no artigo 646 do RICMS/PB, que autoriza a presunção *júris tantum* de que houve omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem recolhimento do imposto, em decorrência da falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios. Senão vejamos:

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;

(...)

Por imperativo legal, a constatação desta omissão obriga o auditor fiscal a lançar, de ofício, o crédito tributário decorrente desta infração, tendo em vista a receita marginal originária das saídas omitidas afrontar o disciplinamento contido nos artigos 158, I e 160, I do RICMS/PB, abaixo reproduzidos:

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

Percebe-se, pois, que o artigo 646 do RICMS/PB autoriza a presunção da ocorrência de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem recolhimento do imposto diante da constatação da falta de lançamento de notas fiscais de entrada nos Livros Próprios, ou seja, pressupõe-se que a não contabilização de compras tem como objetivo maior omitir receitas pretéritas cuja origem não tem comprovação.

No caso dos autos a materialidade restou colacionada às fls. 14, cabendo ao autuado a produção probatória hábil a elidir a acusação.



Para se configurar a dita presunção, contudo, é indispensável que as operações mercantis relativas às notas fiscais não lançadas sejam onerosas, haja vista a necessidade de ter havido pagamento de mercadorias com recursos advindos de receitas omitidas, de sorte que, inexistindo reembolso, não há como prosperar a acusação que, adverte-se, remete à tributação de saídas omitidas em etapa anterior e cujo resultado das operações serviu de esteio para o pagamento das aquisições cujas entradas não foram registradas, referindo-se, pois, a omissão de saídas pretéritas sem o pagamento de imposto.

A recorrente argumenta que a fiscalização deixou de atender a obrigatoriedade de realizar um arbitramento da base de cálculo nas hipóteses de omissão de saídas de mercadorias, na forma prevista pelo art. 646, IV do RICMS/PB, cabendo sua determinação com lastro no art. 18 combinado com art. 23, incisos e seu parágrafo único da Lei nº 6.379/96, situação que macula o auto de infração

Ocorre, todavia, que tal argumento não merece prosperar. Como bem destacado pelo julgador monocrático, o arbitramento e técnica fiscal possível para casos em que sejam omissos os valores ou preços ou quando não mereçam fé as declarações ou esclarecimentos prestados nos documentos expedidos pelo sujeito passivo ou por terceiro legalmente obrigado.

Referindo-se ao caso específico dos autos, bem destacou o julgador monocrático:

*“Em verdade, os elementos probatórios das operações não se basearam em fatos abstratos ou fraudulentos, mas sim em dados documentais contundentes das operações fiscais realizadas com identificação dos documentos fiscais emitidos, com status de validação e regularidade no portal da NF Eletrônica, tendo os seguintes elementos probatórios necessários: *chaves de acesso da NF eletrônica, número da NF, data de emissão, CNPJ do emitente, valores das NFs, etc.*”*

Ou seja, teve-se a aplicação de uma técnica presuntiva de omissão de saídas pretéritas que, registre-se, poderia ser contraposta por prova em contrário do contribuinte, nos termos do artigo 56, parágrafo único, da Lei nº 10.094/13 e Súmula 02 deste e. CRF, por exemplo, demonstrando a escrituração fiscal das notas fiscais ou que estas se refeririam à operações não tributadas, sem prejuízo de outros argumentos, ônus este que não se desincumbiu a ora recorrente.

Infração nº 0216: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)



A presente acusação decorre da constatação de falta de destaque e lançamento do ICMS nos livros Registro de Saídas e Apuração do ICMS, do imposto incidente nas operações de saídas de mercadorias tributáveis durante os meses de janeiro a dezembro de 2017, desrespeitando regra insculpida no art. 60, incisos I e III, do RICMS/PB, abaixo expostos:

Art. 60. Os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal, apurarão no último dia de cada mês:

I - no Registro de Saídas:

- a) o valor contábil total das operações e/ou prestações efetuadas no mês;*
- b) o valor total da base de cálculo das operações e/ou prestações com débito do imposto e o valor do respectivo imposto debitado;*

(...)

III - no Registro de Apuração do ICMS, após os lançamentos correspondentes às operações de entradas e saídas de mercadorias e dos serviços tomados e prestados durante o mês:

- a) o valor do débito do imposto, relativamente às operações de saída e aos serviços prestados;*
- b) o valor de outros débitos;*
- c) o valor dos estornos de créditos;*
- d) o valor total do débito do imposto;*
- e) o valor do crédito do imposto, relativamente às operações de entradas e aos serviços tomados;*
- f) o valor de outros créditos;*
- g) o valor dos estornos de débitos;*
- h) o valor total do crédito do imposto;*
- i) o valor do saldo devedor, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "d" e o valor referido na alínea "h";*
- j) o valor das deduções previstas pela legislação;*
- l) o valor do imposto a recolher;*
- m) o valor do saldo credor a transportar para o período seguinte, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "h" e o valor referido na alínea "d".*

Compulsando novamente os autos, corrobora-se com o julgador monocrático, quando assentou que os dados trazidos pela fiscalização dão conta da existência dos documentos fiscais que contemplam diversas mercadorias que deram saídas sem destaque do imposto devido, não se enquadrando estas na situação de mercadorias não tributáveis (isentas ou ST), sem incidência do ICMS, não se verificando prova em contrário trazida pelo contribuinte como hábil a desconstituir a acusação fiscal.

Infração nº 0285: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DECORRENTE DE UTILIZAÇÃO DE ALÍQUOTA INFERIOR A 18%:

Essa infração caracteriza-se em razão da fiscalização ter apurado a ocorrência de operações fiscais de saída mercantil com utilização de alíquota de 12% nos meses de setembro a novembro de 2017, quando o correto seria a alíquota de 18%



na emissão das NF-E lançados na EFD, com alíquota a menor, situação plenamente demonstrada às fls. 35 a 37 dos autos

A Lei nº 10.507/2015 em seu artigo 11 c/c art. 16 prescreve a alíquota total de 18% nas operações internas, como se pode observar:

*LEI Nº 10.507 DE 18 DE SETEMBRO DE 2015. DOE DE 19.09.15
Institui o Mutirão Fiscal, altera dispositivos das Leis nºs 5.123, de 27 de janeiro de 1989; 6.379, de 02 de dezembro de 1996; 7.131, de 05 de julho de 2002; 7.611, de 30 de junho de 2004; Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013 e dá outras providências.*

O GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA:

*Faço saber que o Poder Legislativo decreta e eu sanciono a seguinte Lei:
(...)*

Art. 11. A Lei nº 6.379, de 2 de dezembro de 1996, passa a vigorar:

I - com nova redação dada:

a) aos incisos I, II e VII do “caput” do art. 11:

“I - 18% (dezoito por cento), nas operações e prestações internas e na importação de bens e mercadorias do exterior;

(...)

Art. 16. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos, em relação:

I - aos arts. 1º ao 9º, à alínea “b” do inciso II do art. 11 e aos art. 14 e 15, na data de sua publicação;

II - ao inciso I do “caput” do art. 12, a partir de 1º de outubro de 2015; III - em relação aos demais dispositivos, a partir de 1º de janeiro de 2016.

Saliente-se, ademais, que não houve questionamento específico da autuada quanto à essa exigência, caracterizando-se, assim, matéria não contenciosa nos termos do art. 51 da Lei nº 10.094/13, restando o crédito tributário definitivamente constituído quando à esta matéria, conforme prescreve o artigo 69³ do mesmo diploma legal.

Infração nº 0188: INDICAR COMO ISENTAS PELO ICMS, OPERAÇÕES C/MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL

A presente acusação decorre da falta de recolhimento do ICMS em razão da constatação de o contribuinte ter indicado nos documentos fiscais operações com mercadorias tributáveis como isentas ou não tributáveis, nos meses de janeiro a dezembro de 2017, descumprindo o art. 106, c/c Art. 52, Art. 54, e §2º, I e II, Art. 2º e Art. 3º, Art. 60, I, "b", e III, "d" e "I", todos do RICMS/PB.

³ Art. 69. A impugnação que versar sobre uma ou algumas das infrações ou lançamentos implicará no reconhecimento da condição de devedor relativo à parte não litigiosa, ficando definitivamente constituído o crédito tributário e, em caso de não recolhida até o término do respectivo prazo, à vista ou parceladamente, será lançada em Dívida Ativa, observado ainda o disposto no art. 33 desta Lei



A autuada, em seu recurso voluntário, argumenta que a exigência fiscal se torna nula, tendo em vista a imperfeição no levantamento fiscal realizado, quando a fiscalização identificou classificação indevida de determinadas mercadorias como isentas de ICMS, porém deixou de considerar os créditos de ICMS que teria direito por ocasião das entradas das referidas mercadorias neste Estado, visando o abatimento do débito do imposto levantado, sob pena de violação princípio da não cumulatividade previsto no art. 155, §2º da CF/1988.

Ocorre, porém, que como o ônus de relativo à demonstração de créditos não considerados caberia, pois, ao contribuinte, nos termos do artigo 55, parágrafo único, da Lei nº 10.094/13, mesmo porque, como destacado anteriormente, não seria o caso dos autos de refazimento da escrita fiscal se os autos não versam, por exemplo, acerca do creditamento indevido de ICMS.

Ademais, a empresa fiscalizada se encontrava signatária do Regime Especial previsto no TARE nº 2013.00055, no qual, expressamente, veda o aproveitamento de crédito de ICMS quando das entradas de mercadorias para sua comercialização e que estejam acobertadas pelo benefício fiscal que concede crédito presumido, situação prevista na Cláusula Primeira, parágrafo segundo do citado termo senão vejamos:

Termo de Acordo Regime Especial nº 2013.00055

CLÁUSULA PRIMEIRA – *Nas saídas de mercadorias realizadas pela EMPRESA, adquiridas no mercado nacional e destinadas a contribuintes regularmente inscritos no cadastro de contribuintes do ICMS, será concedido crédito presumido de forma que o imposto a recolher corresponda a:*

I - 3% (três por cento) nas operações internas com produtos sujeitos à alíquota de 17% (dezesete por cento);

II - 5% (cinco por cento) nas operações internas com produtos sujeitos à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento);

III - 1% (um por cento) nas operações internas com produtos adquiridos de estabelecimento industrial localizado neste Estado;

IV - 1% (um por cento) nas operações interestaduais.

§ 1º - O crédito presumido de que trata esta cláusula corresponderá à diferença entre o valor do débito apurado sobre as saídas com as alíquotas de 17% (dezesete por cento), 25% (vinte e cinco por cento) e 12% (doze por cento), e o débito gerado sobre as respectivas saídas com aplicação dos percentuais de 3% (três por cento), 5% (cinco por cento) e 1% (um por cento), conforme o caso.

§ 2º - Para a utilização da sistemática de tributação acima, a EMPRESA não poderá utilizar-se, para apuração do ICMS NORMAL a recolher, de quaisquer outros créditos fiscais, exceto:

I - os relativos às entradas de mercadorias sujeitas ao regime de tributação normal e cujas respectivas saídas ocorram sem benefício fiscal, devendo o crédito fiscal utilizável ser calculado proporcionalmente, aplicando-se ao total dos créditos destacados nas notas fiscais de entradas para



comercialização do respectivo mês, o percentual correspondente às operações de saídas de mercadorias efetuadas no período sem direito ao crédito presumido;

II - os oriundos de entradas de mercadorias recebidas em razão de devolução de vendas, desde que atendidas as formalidades regulamentares, ficando, na hipótese dos incisos I, II, III e IV do caput, a apropriação do crédito limitada à carga tributária líquida da respectiva operação de saída;

III - os provenientes de estornos de débitos em razão da saída de mercadorias por devolução de compras e cujo imposto não tenha sido anteriormente aproveitado por ocasião de sua respectiva entrada.

Portanto, não caberia o aproveitamento de possíveis créditos fiscais quando da entrada das mercadorias, diante da vedação de seu usufruto creditício de ICMS nas hipóteses previstas na concessão do TARE ao contribuinte, não obstante possa o sujeito passivo, caso entenda pela necessidade, requerer a autorização de crédito extemporâneo junto ao setor competente da SEFAZ/PB e, após recolhido do imposto ora apurado, e apresentando comprovação documental de que as operações fiscais de entradas tiveram a devida vedação de creditamento e estejam na exceção prevista nos incisos I a III do §2º da Cláusula Primeira do Regime Especial – TARE Nº 2013.00055.

Infração nº 0028: NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS REALIZADAS

Esta acusação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS decorrente da constatação de que o contribuinte deixou de registrar as notas fiscais em operações de saídas de mercadorias tributáveis nos livros Registro de Saídas e Apuração do ICMS nos meses de maio a dezembro de 2017, desrespeitando a regra insculpida no art. 60, incisos I e III c/c art. 277, ambos do RICMS/PB, *in verbis*:

Art. 60. Os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal apurarão no último dia de cada mês:

I - no Registro de Saídas:

- a) o valor contábil total das operações e/ou prestações efetuadas no mês;
- b) o valor total da base de cálculo das operações e/ou prestações com débito do imposto e o valor do respectivo imposto debitado;
- c) o valor fiscal total das operações e/ou prestações isentas ou não tributadas;
- d) o valor fiscal total de outras operações e/ou prestações sem débito do imposto;

(...)

III - no Registro de Apuração do ICMS, após os lançamentos correspondentes às operações de entradas e saídas de mercadorias e dos serviços tomados e prestados durante o mês:



- a) o valor do débito do imposto, relativamente às operações de saída e aos serviços prestados;
- b) o valor de outros débitos;
- c) o valor dos estornos de créditos;
- d) o valor total do débito do imposto;
- e) o valor do crédito do imposto, relativamente às operações de entradas e aos serviços tomados;
- f) o valor de outros créditos;
- g) o valor dos estornos de débitos;
- h) o valor total do crédito do imposto;
- i) o valor do saldo devedor, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "d" e o valor referido na alínea "h";
- j) o valor das deduções previstas pela legislação;
- l) o valor do imposto a recolher;
- m) o valor do saldo credor a transportar para o período seguinte, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "h" e o valor referido na alínea "d".

Art. 277. O Registro de Saídas, modelo 2 ou 2-A, Anexos 28 e 29, destina-se à escrituração do movimento de saídas de mercadorias, a qualquer título, e de prestações de serviços de transporte e de comunicação. (grifo nosso)

Por consequência, a ocorrência de conduta omissiva de um contribuinte em não lançar as operações de saída de mercadorias tributáveis constantes nas notas fiscais eletrônicas apuradas pela fiscalização, motiva a falta de recolhimento do imposto que deixou de ser declarado nos livros próprios, visto a condição de contribuinte com regramento para apuração do imposto nos meses de apuração na forma e nos prazos estabelecidos pela legislação de regência.

No caso dos autos, a fiscalização acostou, das fls. 143 a 147, relação das notas fiscais, indicando chave de acesso, base de cálculo e valor do ICMS, sendo a falta de recolhimento decorrente da não verificação destas no livro de registro de ICMS o objeto da acusação.

Saliente-se que o ônus da prova em sentido contrário à exação recai ao contribuinte, nos termos do artigo 56, parágrafo único, da Lei nº 10.094/13.

Em seus argumentos, a atuada sustenta que há falta de elementos necessários à identificação dos fatos geradores do imposto cobrado, por falta de conhecimento das notas fiscais que deram saídas das mercadorias tidas como não registrados nos livros próprios, sendo uma acusação deficiente na forma do art.14, III da Lei nº 10.094/13.

Ocorre, todavia, que tal argumento não merece prosperar, uma vez que, como destacado, das fls. 143 a 147 dos autos fora apresentada planilha com a identificação de cada uma das notas fiscais, inclusive com o respectivo código *hash*,



além do valor da nota, base de cálculo e valor do ICMS, sendo assim possível identificar a exigência fiscal.

DA MULTA POR REINCIDÊNCIA QUANTO A INFRAÇÃO 0009

Nos termos do art. 87 da Lei nº 6.379/96 c/c arts. 38 e 39 da Lei nº 10.094/13, infere-se que se considera a reincidência a prática da mesma infração, no prazo de 5 (cinco) anos, contados da data do pagamento da infração, da decisão definitiva referente à infração anterior ou da inscrição em Dívida Ativa na hipótese de crédito tributário não quitado ou não parcelado, competindo ao auditor fiscal verificar, quando da lavratura do Auto de Infração, se seria, ou não, o caso de sua verificação, como se pode verificar:

Art. 87. A reincidência punir-se-á com multa acrescida de 50% (cinquenta por cento), adicionando-se a essa pena 10% (dez por cento) da multa original a cada nova recidiva.

Parágrafo único. Considera-se reincidência a prática de nova infração ao mesmo dispositivo legal, por parte da mesma pessoa, natural ou jurídica, dentro de 5 (cinco) anos contados da data do pagamento da infração, da decisão definitiva referente à infração anterior ou da inscrição em Dívida Ativa na hipótese de crédito tributário não quitado ou não parcelado, conforme disposto no art. 39 na Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013. (grifo nosso)

Art. 38. Constatada a existência de antecedentes fiscais e configurada a reincidência, de imediato, o auditor fiscal, proporá a multa recidiva, nos termos do art. 87 da Lei nº 6.379, de 02 de dezembro de 1996.

§ 1º Para fins do disposto no “caput”, no momento da lavratura do Auto de Infração, o autor do procedimento efetuará a pesquisa sobre antecedentes fiscais do sujeito passivo no sistema de controle da Secretaria de Estado da Receita.

§ 2º No Termo de Antecedentes Fiscais deverá constar:

I - o número do processo do qual conste a decisão que houver condenado o contribuinte por idêntica infração;

II - a data do julgamento que tornou definitiva a decisão;

III - os dispositivos infringidos;

IV - a data da ciência, ao autuado, da decisão final administrativo-tributária ou da lavratura do Termo de Revelia;

V – a data de pagamento da infração.

Art. 39. Considera-se reincidência a prática de nova infração ao mesmo dispositivo legal, por parte da mesma pessoa, natural ou jurídica, dentro de 5 (cinco) anos contados da data do pagamento da infração, da decisão



definitiva referente à infração anterior ou da inscrição em Dívida Ativa na hipótese de crédito tributário não quitado ou não parcelado.

No caso dos autos, as informações para a cobrança da multa por reincidência foram extraídas do acesso ao Termo de Antecedentes Fiscais no sistema ATF, dando conta da existência de processos com infração de idêntica natureza delitiva, situação que motivou a aplicação do percentual de 60% (sessenta por cento) a título de pena por reincidência fiscal sobre o valor da multa por infração, notadamente em razão da verificação da ocorrência da infração de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios nos Processos ATF nº 1826952014-4.

Saliente-se não ser o caso da nulidade da exigência, como intenta o contribuinte, por ser a existência de processo anterior de mesma exigência informação que detinha prévio conhecimento.

Ocorre, porém, que como bem destacado pelo julgador monocrático, a Fiscalização, com fulcro no art. 87 da Lei nº 6.379/96, exigiu a majoração, no percentual de 60% (sessenta por cento) da multa original, quando, na verdade, deveria ter sido de 50% (cinquenta por cento), uma vez que a Autuada praticou anteriormente infração com aplicação da mesma penalidade apenas no Processo nº 1826952014-4 que tiveram pagamentos ocorridos em 30/06/2017 dentro do prazo de cinco anos previsto na norma legal.

DO QUESTIONAMENTO DA MULTA APLICADA NAS INFRAÇÕES N ° 0216 E 0285

Alegando equívoco quando da imputação da multa sugerida nas Infrações nº 0216 (falta de recolhimento do ICMS – ausência de débito fiscal) e 0285 (falta de recolhimento do ICMS – vide nota explicativa⁴), por se encontrar com sua disposição sancionadora indevida no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96, a defesa assevera que, caso seja julgado procedente o Auto de Infração em tela, a multa a ser proposta à Impugnante amolda-se a outro dispositivo legal: o artigo 82, I, “b”, da Lei retro citada, veja a redação:

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

I - de 20% (vinte por cento):

(...)

⁴ **Nota explicativa:** O CONTRIBUINTE SUPRIMIU O IMPOSTO ESTADUAL POR TER UTILIZADO UMA ALÍQUOTA MENOR DO QUE A EXIGIDA PARA A OPERAÇÃO. O REFERIDO CONTRIBUINTE EMITIU E SE DEBITOU DE NOTAS FISCAIS COM UMA ALÍQUOTA DE 12 POR CENTO, QUANDO O CORRETO PARA A OPERAÇÃO SERIA DE 18 POR CENTO, ACARRETANDO UMA SUPRESSÃO DE R\$ 40,55 DO ICMS DEVIDO.



b) aos que, tendo emitido os documentos fiscais e lançado no livro próprio às operações e prestações efetivadas, deixarem de recolher no prazo legal, no todo ou em parte, o imposto correspondente;

Com relação a presente alegação, registre-se que o tema foi muito bem abordado em sede de primeira instância, onde o diligente julgador singular pontua, de maneira acertada e precisa, por meio de uma didática cristalina o que segue:

“Com base no raciocínio da defesa, a ação subsumir-se-ia ao art. 82, I, “b”, do mesmo diploma legal e não em penalidade residual. Todavia, conforme restará demonstrado ao final, este dispositivo mostra-se inaplicável ao caso em análise.

O *quantum* proposto como medida punitiva pela conduta do agente, assim como a aplicação da multa em si, só podem ser instituídos por lei. No caso em comento, impõe-se, de fato, o emprego da penalidade na forma proposta no Auto de Infração, não sendo possível, aos casos em que ocorra a conduta tipificada no referido dispositivo, a aplicação de dispositivo ou dosimetria diverso do que foi aplicado às infrações.

A multa de que trata o art. 82, I, “b”, da Lei nº 6.379/96 não se presta para o caso em exame. Para que pudesse ser aplicável, o Contribuinte deveria ter emitido os documentos fiscais, lançado as operações e/ou prestações nos livros próprios e deixado de recolher, no prazo legal, no todo ou em parte, o **imposto correspondente**. Por imposto correspondente, leia-se imposto declarado, lançado e não recolhido aos cofres público.

A aplicabilidade deste dispositivo restringe-se, portanto, aos casos de Representação Fiscal, nos termos dos §§ 1º, 2º e 3º do artigo 40 da Lei nº 10.094/13, *in verbis*:

Art. 40. O Auto de Infração tem por fim exigir o crédito tributário, determinar a pessoa do autuado, a infração verificada, o respectivo valor e propor as penalidades cabíveis, inclusive as recidivas, quando for o caso.

§ 1º A Representação Fiscal terá como objeto qualquer das seguintes hipóteses:

I - o imposto declarado e não recolhido;

II - o imposto lançado e apurado em livro próprio, não declarado e não recolhido, no todo ou em parte;

(...)

§ 2º Entende-se como imposto declarado e não recolhido aquele sujeito ao lançamento por homologação, não recolhido, total ou parcialmente, no prazo estabelecido, mas declarado pelo contribuinte:

I - por escrituração fiscal eletrônica;

II - em guias de informação e apuração.

§ 3º O registro do imposto em livros fiscais importa a confissão de dívida, ressalvada a hipótese de retificação, quando houver, na forma prevista em legislação específica. (grifos nossos)

O caso concreto das denúncias fiscais questionadas evidencia repercussão fiscal na Infração nº 0216 com operações fiscais com ausência de débito nas



operações de saídas e na Infração nº 0285, decorrente de falta de recolhimento de ICMS por uso de alíquota menor que a devida na operação fiscal, fato este que obrigou a Fiscalização aplicar a penalidade prevista no art. 82, inciso II, alínea “e” da Lei nº 6.379/96, por se tratar de conduta punível pela penalidade residual. Portanto, rejeito o pleito de redução da penalidade por não se adequar a hipótese descrita no art. 82, I, “b” da Lei nº 6.379/96.”

DA REDUÇÃO DA MULTA DO ARTIGO 82, V, “F” DA LEI Nº 6.379/96 PELA LEI Nº 12.788/23

A Lei nº 12.788, publicada em 29 de setembro de 2023, reduziu o parâmetro das multas previstas no art. 82, V, da Lei nº 6.379/96. Considerando que a nova legislação previu sanção mais benéfica ao contribuinte, haveria que se falar em sua aplicabilidade retroativa, conforme prescreve o artigo 106, II, “c” do CTN, motivo pelo qual se cuida em aplicá-la à acusação código 0009 – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS.

DA NOVA COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Pelos fundamentos expostos, apresenta-se a nova composição do crédito tributário:



DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	PERÍODO		AUTO DE INFRAÇÃO			VALOR CANCELADO			CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO			
	INÍCIO	FIM	TRIBUTO (R\$)	MULTA (R\$)	REINCIDÊNCIA (R\$)	TRIBUTO (R\$)	MULTA (R\$)	REINCIDÊNCIA (R\$)	TRIBUTO (R\$)	MULTA (R\$)	REINCIDÊNCIA (R\$)	TOTAL (R\$)
0009-FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISICAO NOS LIVROS PROPRIOS	01/01/2017	31/01/2017	29,90	29,90	17,94	0,00	7,48	6,73	29,90	22,43	11,21	63,54
	01/02/2017	28/02/2017	18,36	18,36	11,02	0,00	4,59	4,14	18,36	13,77	6,89	39,02
	01/03/2017	31/03/2017	8,42	8,42	5,05	0,00	2,11	1,89	8,42	6,32	3,16	17,89
	01/04/2017	30/04/2017	109,20	109,20	65,52	0,00	27,30	24,57	109,20	81,90	40,95	232,05
	01/05/2017	31/05/2017	552,31	552,31	331,39	0,00	138,08	124,27	552,31	414,23	207,12	1.173,66
	01/08/2017	31/08/2017	7.280,55	7.280,55	4.368,33	0,00	1.820,14	1.638,12	7.280,55	5.460,41	2.730,21	15.471,17
	01/09/2017	30/09/2017	315,23	315,23	189,14	0,00	78,81	70,93	315,23	236,42	118,21	669,86
	01/11/2017	30/11/2017	801,72	801,72	481,03	0,00	200,43	180,39	801,72	601,29	300,65	1.703,66
0216-FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/01/2017	31/01/2017	35.950,97	17.975,49	0,00	0,00	0,00	0,00	35.950,97	17.975,49	0,00	53.926,46
	01/02/2017	28/02/2017	6.353,71	3.176,86	0,00	0,00	0,00	0,00	6.353,71	3.176,86	0,00	9.530,57
	01/03/2017	31/03/2017	8.827,28	4.413,64	0,00	0,00	0,00	0,00	8.827,28	4.413,64	0,00	13.240,92
	01/04/2017	30/04/2017	19.984,65	9.992,33	0,00	0,00	0,00	0,00	19.984,65	9.992,33	0,00	29.976,98
	01/06/2017	30/06/2017	57,24	28,62	0,00	0,00	0,00	0,00	57,24	28,62	0,00	85,86
	01/08/2017	31/08/2017	6.620,15	3.310,08	0,00	0,00	0,00	0,00	6.620,15	3.310,08	0,00	9.930,23
	01/09/2017	30/09/2017	40.988,70	20.494,35	0,00	0,00	0,00	0,00	40.988,70	20.494,35	0,00	61.483,05
	01/10/2017	31/10/2017	1.476,04	738,02	0,00	0,00	0,00	0,00	1.476,04	738,02	0,00	2.214,06
	01/11/2017	30/11/2017	424,73	212,37	0,00	0,00	0,00	0,00	424,73	212,37	0,00	637,10
	01/12/2017	31/12/2017	172,37	86,19	0,00	0,00	0,00	0,00	172,37	86,19	0,00	258,56
0285-FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/09/2017	30/09/2017	4,86	2,43	0,00	0,00	0,00	0,00	4,86	2,43	0,00	7,29
	01/10/2017	31/10/2017	17,04	8,52	0,00	0,00	0,00	0,00	17,04	8,52	0,00	25,56
	01/11/2017	30/11/2017	18,65	9,32	0,00	0,00	0,00	0,00	18,65	9,32	0,00	27,97
0188-INDICAR COMO ISENTAS DO ICMS, OPERACOES COMERCADORIAS OU PRESTACAÕES DE SERVICOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL	01/01/2017	31/01/2017	41.381,60	31.036,20	0,00	0,00	0,00	0,00	41.381,60	31.036,20	0,00	72.417,80
	01/02/2017	28/02/2017	25.783,24	19.337,43	0,00	0,00	0,00	0,00	25.783,24	19.337,43	0,00	45.120,67
	01/03/2017	31/03/2017	42.531,09	31.898,32	0,00	0,00	0,00	0,00	42.531,09	31.898,32	0,00	74.429,41
	01/04/2017	30/04/2017	24.420,46	18.315,35	0,00	0,00	0,00	0,00	24.420,46	18.315,35	0,00	42.735,81
	01/05/2017	31/05/2017	63.027,71	47.270,78	0,00	0,00	0,00	0,00	63.027,71	47.270,78	0,00	110.298,49
	01/06/2017	30/06/2017	58.136,47	43.602,35	0,00	0,00	0,00	0,00	58.136,47	43.602,35	0,00	101.738,82
	01/07/2017	31/07/2017	40.965,27	30.723,95	0,00	0,00	0,00	0,00	40.965,27	30.723,95	0,00	71.689,22
	01/08/2017	31/08/2017	45.662,97	34.247,23	0,00	0,00	0,00	0,00	45.662,97	34.247,23	0,00	79.910,20
	01/09/2017	30/09/2017	12.966,02	9.724,52	0,00	0,00	0,00	0,00	12.966,02	9.724,52	0,00	22.690,54
	01/10/2017	31/10/2017	43.393,23	32.544,92	0,00	0,00	0,00	0,00	43.393,23	32.544,92	0,00	75.938,15
	01/11/2017	30/11/2017	43.090,90	32.318,18	0,00	0,00	0,00	0,00	43.090,90	32.318,18	0,00	75.409,08
	01/12/2017	31/12/2017	79.868,94	59.901,71	0,00	0,00	0,00	0,00	79.868,94	59.901,71	0,00	139.770,65
0028-NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	01/05/2017	31/05/2017	113,61	56,81	0,00	0,00	0,00	0,00	113,61	56,81	0,00	170,42
	01/08/2017	31/08/2017	7.363,20	3.681,60	0,00	0,00	0,00	0,00	7.363,20	3.681,60	0,00	11.044,80
	01/09/2017	30/09/2017	691,07	345,54	0,00	0,00	0,00	0,00	691,07	345,54	0,00	1.036,61
	01/10/2017	31/10/2017	2.413,73	1.206,87	0,00	0,00	0,00	0,00	2.413,73	1.206,87	0,00	3.620,60
	01/12/2017	31/12/2017	154,02	77,01	0,00	0,00	0,00	0,00	154,02	77,01	0,00	231,03
TOTAL			661.975,61	465.852,68	5.469,42	0,00	2.278,92	2.051,04	661.975,61	463.573,76	3.418,38	1.128.967,75

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

PISO E2 SHOPPING TAMBIAÁ, Rua Dep. Odon Bezerra, 184 - Tambiá - CEP 58020-500 - João Pessoa/PB



Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do Recurso Voluntário, por regular e tempestivo e, no mérito, pelo seu desprovimento. Contudo, em observância aos princípios da legalidade e da retroatividade benigna da lei tributária, altero, de ofício, quanto aos valores a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000103/2021-40 (fls. 2-5), lavrado em 25 de janeiro de 2021, contra a empresa KARNE KEIJO LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA condenando-a ao recolhimento de crédito tributário no valor de **R\$ 1.128.967,75 (hum milhão, cento e vinte e oito mil, novecentos e sessenta e sete reais e setenta e cinco centavos)**, sendo R\$ 661.975,61 (seiscentos e sessenta e um mil, novecentos e setenta e cinco reais e sessenta e um centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 158, I c/c art. 160, I c/fulcro art. 646, IV e art. 106, c/c art. 52 e art. 54 c/c art. 101 e art. 102 c/fulcro no art. 2º c/c art. 3º, c/ fulcro no art. 60, I, "b", II e III, "d" e I c/c art. 277 todos do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97, R\$ 463.573,76 (quatrocentos e sessenta e três mil, quinhentos e setenta e três reais e setenta e seis centavos) a título de multas por infração, com arrimo no artigo 82, II, "b" e "e", IV e V, alínea "f", da Lei nº 6.379/96 e R\$ 3.418,38 (três mil, quatrocentos e dezoito reais e trinta e oito centavos) de multa por recidiva.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o crédito tributário no montante de R\$ 4.329,96 (quatro mil, trezentos e vinte e nove reais e noventa e seis centavos), pelos fundamentos expostos.

Intimações à cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Tribunal Pleno, sessão realizada por videoconferência em 18 de fevereiro de 2025.

Leonardo do Egito Pessoa
Conselheiro Suplente Relator do Voto Divergente