Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº099.971.2014-0
Recurso VOL/CRF n°146/2017
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
RECORRENTE:CEREALISTA MADALENA LTDA.
RECORRIDA:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP
PREPARADORA:SUBG.DA REC.DE RENDAS DA GER.REG.DA TERCEIRA REGIÃO.
AUTUANTE:SANDRO ROGÉRIO DE SOUZA.
RELATOR:CONS.JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

OMISSÕES DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS. FALTA DE REGISTRO DAS OPERAÇÕES DE SAÍDAS COM NOTAS FISCAIS EMITIDAS. MULTA POR INFRAÇÃO DEVIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. .

A constatação de notas fiscais de aquisição, sem a devida contabilização nos livros próprios, evidencia a presunção relativa de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente. No presente caso, a recorrente não se desincumbiu a contento do ônus de provar a inexistência do fato presumido, por não haver acostado aos autos provas materiais capazes de fazer perecer a acusação fiscal tida como inexistente.
Mantida a acusação de irregularidade apurada pela ocorrência de operações de saídas realizadas com documentos fiscais emitidos com imposto devido não lançado nos assentamentos fiscais.
Regularidade na aplicação da penalidade de multa aplicada, tendo em vista o princípio da legalidade ao qual se submete o agente administrativo. Inocorrência de situação de confisco ou abusividade da pena aplicada.

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

A C O R D A M os membros da **2ª Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovimento*, mantendo a sentença exarada na instância monocrática, que julgou procedenteo Auto de Infração de Estabelecimento n**.º** 933000008.09.00001023/2014-82, lavrado em 18.6.2014, contra a empresa acima identificada, CEREALISTA MADALENA LTDA, inscrita no CCICMS sob nº 16.138.649-0, declarando como devido o crédito tributário no valor de R$ 549.343,65(quinhentos e quarenta e nove mil, trezentos e quarenta e três reais e sessenta e cinco centavos)**,** sendo R$ 220.056,18 (duzentos e vinte mil, cinquenta e seis reais e dezoito centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/ fulcro no artigo 646 e 277 e parágrafos c/c 60, I e III, todos do RICMS/PB e R$ 219.657,77 (duzentos e dezenove mil, seiscentos e cinquenta e sete reais e setenta e sete centavos) a título de multa por infração, com arrimo no art. 82, II, “b” e V, “f”, da Lei 6.379/96

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 23 de março de 2018.

João Lincoln Diniz Borges
Conselheiro Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 2ª Câmara, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso voluntário**,** interposto contra decisão monocrática, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001023/2014-82, lavrado em 18 de junho de 2014, onde a autuada é acusada das irregularidades que adiante transcrevo juntamente com as notas explicativas que as seguem:

FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >>> Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios;

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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

De acordo com a referida peça acusatória a autuada ficou sujeita ao recolhimento do crédito total de R$ 549.343,65, sendo R$ 220.056,18, referente ao ICMS, por infringência aos artigos 277 e parágrafos c/c 60, I e III e 158, I c/c 160, I, c/fulcro art. 646, ambos do RICMS/PB e R$ 109.629,70, de multa por infração, com fundamento legal no art. 82, incisos II, “b” e V, alíneas “f”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios constam anexados à exordial, fls. 5 a 55: termos, planilhas de cálculos contendo demonstrativos das notas fiscais que serviram para consubstanciar a autuação.

Regularmente cientificada do resultado da ação fiscal, por Aviso de Recebimento – AR, datado em 25/6/2014, a autuada apresentou defesa tempestiva, em 22.7.2014, (fl. 30 a 32), fundamentando razões contrárias ao lançamento indiciário, alegando que houve vício formal em decorrência da imprecisão da denúncia posta no Auto de Infração e pela contradição na descrição do fato imponível, comprometendo a liquidez e a certeza do crédito tributário, devendo, portanto, ser anulada a medida fiscal.

Com informação de antecedentes fiscais, com existência de ocorrências anotadas (fls. 33 a 45), os autos foram conclusos e aportados na instância “*a quo*”, tendo sido distribuídos ao julgador fiscal, Sidney Watson Fagundes da Silva, que sentenciou a questão pela procedência da exigência fiscal, conforme decisão inserida às fls. 48 a 61 dos autos.

A empresa autuada foi notificada do julgamento singular em 16/3/2017, consoante prova de Aviso de Recebimento (fl. 106), impetrando recurso contrário à decisão monocrática, reiterando as mesmas argumentações e fundamentações de fato e direito apresentadas na fase de reclamatória, que passo a dispor em resumo abaixo transcrito:

- que a decisão recorrida é equivocada visto que nunca ocorreu saída de mercadorias sem notas fiscais, além de ter sido aplicada uma lucratividade de 30% quando o lucro bruto não passa de 10%;

- que a multa aplicada é extorsiva, abusiva e imoral, ferindo a jurisprudência do STJ, configurando um verdadeiro confisco que é vedado pelo texto constitucional, citando decisões judiciais e

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ensinamentos doutrinários de autores pátrio do direito tributário;

Por conclusão, requer que seja reformulada a decisão administrativa com redução da multa para um percentual de 10%, além de que a multa e a correção monetária não sejam acumuláveis, decretando, assim, a nulidade do auto de infração.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram, a mim, distribuídos, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

Está relatado.

VOTO

Em análise o recurso voluntário, diante da decisão proferida pela GEJUP que julgou procedente parte do lançamento indiciário, que retrata a ocorrência de irregularidade fiscal já relatada.

De início, vale frisar que o presente lançamento de ofício foi procedido com as cautelas da lei, a natureza da infração e a pessoa do infrator estão meridianamente determinadas nos autos, e a relação processual devidamente estabelecida com a regular ciência do contribuinte.

Em abordagem singela, a recorrente requer a decretação de nulidade, por afirmar que a decisão recorrida incorreu em erro quando acatou a denúncia, tendo em vista que nunca houve saída de mercadorias sem nota fiscal e que ocorreu aplicação de lucratividade de 30 %, quando se o lucro bruto não passou de 10%.

Com efeito, sabe-se que um ato administrativo só poderá ser anulado quando ilegal ou ilegítimo. O libelo acusatório e a decisão recorrida encontram-se balizadas dentro dos requisitos previsto pela diretriz normativa do imposto estadual, não existindo na análise de formalização da denúncia e da fundamentação de decidir elementos prejudiciais capazes de provocar a nulidade processual, por vício formal ou material quanto à imputação formulada pela fiscalização e os efeitos da sentença, diante da dicção dos artigos, abaixo transcritos, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, DOE de 28.09.13**:**

Art. 15. *As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado*

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

causa ou quando influírem na solução do litígio.

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

Art. 16. *Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.*

Art. 17. *Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:*

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;

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

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

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

Neste contexto, em *prima facie*, as questões apresentadas, não caracterizando, em si, um ato de cerceamento de defesa ao ponto de motivar a decretação de nulidade da decisão, vez que a prova negativa da presunção que acobertou a acusação fiscal de notas fiscais não lançadas recai sobre o contribuinte autuado que deve assumir o ônus probante para inquinar a presunção legal prevista na norma tributária, não havendo, portanto, o que se falar em nulidade da medida fiscal.

Neste contexto, entendo que a decisão singular encontra-se com motivação de legalidade quando de sua fundamentação, podendo ser evidenciado a regularidade nos procedimentos fiscais adotados pela fiscalização, onde cabe a parte ré produzir a prova contrária ao fato constitutivo do autor, não existindo como entender o contrário, pois não se trata de uma obrigação do acusador, mas sim de um ônus do acusado. Neste sentido, a parte a quem incumbe o direito de provar, se não o fizer, suportará as consequências.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Assim, afasto a hipótese de nulidade, por falta de objeto.

Passo a analisar a questão meritória na sequência dos fatos abordados pela peça recursal e do desfecho meritória das acusações com base na sentença singular, senão vejamos:

Acusação 1:

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS>>Aquisições de mercadorias com recursos advindos de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis s/o pagamento do imposto no exercício de 2013:

Para esta acusação, vislumbra-se que a falta de escrituração de notas fiscais de entradas nos livros próprios suscita a presunção legal de aquisição de mercadorias com receita de origem não comprovada, arrimada no dispositivo regulamentar do artigo 646 do RICMS/PB, 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**;*

V – declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

Fica clarividente na norma tributária presuntiva que, uma vez realizadas aquisições sem a devida declaração nos livros fiscais próprios, presume-se que o objetivo maior era omitir receitas cuja origem não tem comprovação, posto que emergiram de fontes a margem do Caixa oficial através de

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

vendas sem emissão dos correspondentes documentos fiscais. Por óbvio, receitas não declaradas cobrem despesas igualmente não contabilizadas, tudo ao arrepio da lei.

Por conseguinte, a aplicação da supracitada presunção legal leva à conclusão de que o numerário utilizado para o pagamento das respectivas notas fiscais não registradas adveio de vendas omitidas, configurando-se uma evidente afronta ao art. 158, I, e ao art. 160, I, ambos do RICMS/PB.

Conforme demonstrativos acostados, fls. 15 a 25, a acusação se reporta a notas fiscais de entrada advindas de operações interestaduais, que não foram registradas nos livros próprios, nos períodos compreendidos entre janeiro a dezembro de 2013.

Os fatos apurados evidenciam que as mercadorias constantes nas notas fiscais de aquisição revelam uma falta de escrituração devida, onde a recorrente não ataca ou questiona o cerne da questão em seu mérito, vindo, apenas, alegar que a margem de lucro não condiz com 30% aplicado pela fiscalização e que não deixou de emitir notas fiscais de saída.

Em verdade, não assiste razão para acolher à douta tese da recorrente, haja vista que não ocorreu arbitramento de lucro bruto de 30% como entendeu a recorrente, muito menos procedimento de apuração da Conta Mercadorias, havendo, apenas, repercussão tributária sobre as operações fiscais glosadas pelo fisco por falta de lastro de registro das notas fiscais de entrada.

Acontece que a situação apurada demonstra que as operações fiscais existiram e nenhuma prova contrária e convincente foi acostada aos autos de que não se poderia aplicar a presunção legal estampada na legislação de regência ao caso concreto, mormente quando a prova constitutiva do fato pesa ao contrário ao atestar a ocorrência destas operações fiscais com documentos emitidos e destinados ao contribuinte. Admitindo-se a veracidade da argumentação exposta em seu recurso é por demais fragilizar o campo da verdade material que deve ser apoiado em provas modificativas a cargo do contribuinte e não do fisco.

Neste sentido, andou bem a sentença singular que desqualificou a tese da defesa e que se aplica ao recurso presente, uma vez que a Fiscalização apresentou um arcabouço probatório consistente para fundamentar as denúncias.

Para comprovar a regularidade de suas operações, competia a recorrente demonstrar que efetuou o registro das notas fiscais relacionadas pela Auditoria como não lançadas no Livro Registro de Entradas ou apresentar justificativas para assim não haver procedido (Ex.: existência de devolução, nota fiscal cancelada).

Deste modo, ante a inexistência de documentação apta a produzir os efeitos pretendidos pela defesa, é forçoso o reconhecimento do acerto da Fiscalização ao lançar os créditos tributários em decorrência da aplicação da presunção contida no art. 646, inciso IV do RICMS/PB.

Diante de tais circunstâncias permito-me concluir que os fatos apurados nos demonstrativos elaborados pela Fiscalização depõem contra a recorrente no sentido de que esta irregularidade abrange não as operações presentes, não registradas, mas sim aquelas operações pretéritas de

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

vendas-saídas de mercadorias sem que o imposto tenha sido recolhido, visto que suas entradas não foram registradas, independente de serem para uso e consumo ou mesmo ativo fixo, o que gera repercussão fiscal diante da aquisição mercantil sem o devido lançamento.

Não obstante, vejo que este Colegiado já se posicionou em decisões recentes acerca desta matéria, no sentido de ser necessária a apresentação de provas materiais para respaldar a verdade material e a segurança jurídica dos julgados:

RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. NOTA FISCAL NÃO LANÇADA. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ÔNUS DA PROVA DA INEXISTÊNCIA DO FATO ATRIBUÍDO AO CONTRIBUINTE. RECONHECIMENTO DE PARTE DA EXAÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. NÃO ELIDIDA A PRESUNÇÃO SOBRE O REMANESCENTE. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR.

Confirmadas as aquisições de mercadorias com receitas oriundas de omissão de saídas pretéritas mediante a falta de registro de notas fiscais nos livros próprios, porquanto ausente a contraprova nos autos, reputa-se legítima a exigência fiscal.

Acordão 367/2012

Relatora: Maria das Graças D. O. Lima

RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. NOTA FISCAL NÃO LANÇADA. ALTERAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

A constatação de notas fiscais de aquisição sem a devida contabilização nos livros próprios evidencia a presunção relativa de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente. Essa presunção admite prova modificativa ou extintiva do fato a cargo do contribuinte. No presente caso, o autuado exerceu o direito da provar a inexistência da presunção, alegando fatos em sua defesa, porém, não acostando aos autos as provas cabais capazes de elidir a acusação. Aplicam-se ao presente julgamento as disposições contidas na Lei nº 10.008/2013-PB, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento.

Acordão 084/2014

Relator: Roberto Farias de Araújo

Assim sendo, não foram carreadas aos autos provas capazes de provar a improcedência das correspondentes aquisições. Neste caso, chancelo a decisão recorrida quanto ao mérito de parcialidade da exigência fiscal.

Acusação 2:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS REALIZADAS NOS MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 2013:

Nesta derradeira acusação, temos uma irregularidade que aponta a ocorrência de falta de recolhimento de ICMS, em virtude de notas fiscais de saída que deixaram de ser registradas nos livros Registros de Saída e Registro de Apuração do ICMS no exercício de 2013 e 2009.

No libelo acusatório, constam como infringidos os artigos 277 e parágrafos c/c o artigo 60, I e III, ambos do RICMS/PB, *ipsis litteris*:

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.*

§ 1º *Serão também escriturados os documentos fiscais relativos às transmissões de propriedade das mercadorias que não tenham transitado pelo estabelecimento.*

§ 2º *Os lançamentos serão feitos em ordem cronológica, segundo a data da emissão dos documentos fiscais, pelos totais diários das operações ou prestações da mesma natureza, de acordo com o Código Fiscal de Operações e Prestações, sendo permitido o registro conjunto dos documentos de numeração seguida, emitidos em talões da mesma série e subsérie, relativas a um só código fiscal, exceto quando se tratar de alíquotas diferenciadas.*

§ 3º *Os lançamentos serão feitos nas colunas próprias da seguinte forma:*

I - coluna sob o título "Documentos Fiscais": espécie, série e subsérie, números inicial e final e data dos documentos fiscais emitidos;

II – coluna "Valor Contábil": valor total constante dos documentos fiscais;

III - colunas sob o título "Codificação":

a) coluna "Código Contábil": o mesmo que o contribuinte eventualmente utilizar no seu plano de contas;

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

b) coluna "Código Fiscal": o previsto no Código Fiscal de Operações e Prestações;

IV - colunas sob os títulos "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações com Débito do Imposto":

a) coluna "Base de Cálculo": valor sobre o qual incide o imposto;

b) coluna "Alíquota": alíquota do imposto que foi aplicada sobre a base de cálculo indicada na alínea anterior;

c) coluna "Imposto Debitado": montante do imposto debitado;

V - colunas sob os títulos "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações sem Débito do Imposto":

a) coluna "Isenta ou não Tributada": valor da operação, deduzida a parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados, se consignada no documento fiscal, quando se tratar de mercadoria cuja saída do estabelecimento tenha ocorrido sem débito fiscal do ICMS, bem como valor da parcela correspondente à redução da base de cálculo, quando for o caso, ou valor da prestação, quando se tratar de serviços beneficiados com isenção do ICMS ou amparados por imunidade ou não-incidência, bem como o valor da parcela correspondente à redução da base de cálculo, quando for o caso;

b) coluna "Outras": valor da prestação ou da operação, deduzida a parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados, se consignada no documento fiscal, quando se tratar de serviços ou mercadorias cuja prestação ou saída do estabelecimento tenha sido beneficiada com suspensão ou diferimento do recolhimento do ICMS;

VI - coluna "Observações": anotações diversas.

***§ 4º** Os lançamentos nas demais colunas constantes do Registro de Saídas, modelo 2, não referidas neste artigo, serão feitos conforme dispuser a legislação federal própria.*

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

§ 5º *As notas fiscais emitidas em um mesmo dia, de numeração contínua, relativas às operações do mesmo código fiscal e pertencentes à mesma série e subsérie, poderão ser agrupadas e lançadas de uma só vez pelo seu total.*

§ 6º *A escrituração do livro deverá ser encerrada no último dia de cada mês, mediante soma das colunas de valores.*

§ 7º *Ao final do período de apuração, para fins de elaboração da Guia de Informação e Apuração das Operações e Prestações Interestaduais, deverão ser totalizadas e acumuladas as operações e prestações escrituradas nas colunas "Valor Contábil", "Base de Cálculo" e na coluna "Observações", o valor do imposto cobrado por substituição tributária, por unidade federada de destino das mercadorias ou da prestação de serviço, separando as destinadas a não contribuintes (Ajuste SINIEF 06/95).*

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:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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".

A falta de registro das notas fiscais de saída de mercadorias tributáveis (fls. 09 a 13) acarreta, como consequência, a repercussão tributária de deixar de recolher o ICMS devido nas respectivas operações fiscais.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Analisando os reclamos da recorrente, verifica-se que esta não questionou a matéria, não trazendo qualquer argumento ou prova para elidir a acusação de falta de registro de notas fiscais de saída nos livros próprios.

Portanto, comprovada a emissão de notas fiscais de saída de mercadorias tributáveis sem o respectivo registro nos livros próprios, materializou-se, por via de consequência, a falta de pagamento do ICMS correspondente, devendo o Fisco exigir da empresa emitente o adimplemento do ICMS devido, além da multa por infringência à legislação tributária estadual.

Não se tendo mais o que analisar em relação ao ICMS, passa-se a análise da afirmação feita pela empresa, em sua defesa, quanto à multa.

Nas oportunidades em que compareceu aos autos, o autuado repisa o argumento da inconstitucionalidade das multas aplicadas, posto caracterizarem, na sua ótica, verdadeiro confisco, devendo, por esse fato, serem reduzidas a patamares condignos.

A recorrente alega que a multa é confiscatória e inconstitucional, por representar um percentual de 100 % e 50% sobre o imposto devido, com violação ao art. 150, IV da Constituição Federal.

Em relação ao questionamento de que a multa encontra-se inadequada e de que seu percentual encontra-se excessivo, portanto em afronta ao princípio constitucional da Vedação ao Confisco, não vejo como prosperar tal pleito recursal pelos motivos a seguir expostos.

É cediço que a nossa Constituição Federal de 1988 trata do princípio de vedação ao confisco, dos tributos, no art. 150, IV. *In verbis*:

***Art. 150**. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, **é vedado** à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

(...)

*IV – **utilizar tributo com efeito de confisco**; (grifo nosso)*

Neste norte, em que pese às multas figurarem, assim como os tributos, no campo das receitas derivadas do estado, por constituírem exploração do patrimônio do particular, com eles não se confundem conforme a definição de Tributo estabelecida no Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66):

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Art. 3º *- Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que* ***não constitua sanção de ato ilícito****, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada. (grifo nosso)*

Como se observa, a aplicação do postulado tributário do não confisco não deve ser estendida às multas, visto estas não se configurarem tributos, mas sim sanções por ato ilícito cuja função é punir os infratores da lei e desestimular a realização de situações que possam trazer qualquer prejuízo ao Estado. Portanto, não estão limitadas ao preceito constitucional anteriormente transcrito.

Assim, as penalidades pecuniárias não têm fito arrecadatório e sua gradação varia conforme a gravidade do ato infracional praticado, quanto mais grave for o ato, maior deverá ser a penalidade aplicada. Sendo inerente aos poderes de império e de polícia do Estado no dever de coibir práticas ilegais e lesivas aos cofres públicos. Deste modo, não se vislumbra qualquer irregularidade no ***quantum*** da multa proposta na peça vestibular.

Além disso, os agentes do Fisco atuaram nos limites da Lei n° 6.379/96 (Lei do ICMS da Paraíba) e do RICMS/PB (aprovado pelo Decreto n° 18.930/97), que são instrumentos normativos que devem ser observados. Ao propor uma multa, o fazendário toma por base as determinações desses dispositivos legais. Desrespeitá-los consistiria numa ilegalidade, que não comporta lugar no ordenamento jurídico-administrativo paraibano.

Para se desconsiderar uma determinação legal, far-se-ia necessário analisar a sua inconstitucionalidade. E, não cabe aos Tribunais Administrativos, adentrar nessa seara pretendida. Observe-se o que diz o art. 99 da Lei do ICMS da Paraíba (cujo texto é repetido no art. 687 do RICMS/PB):

Art. 99. *Não se inclui na competência dos órgãos julgadores:*

I - a declaração de inconstitucionalidade;

Portanto, impossível se torna acolher o pleito da recorrente, para excluir a penalidade por infração aplicada ou mesmo sua redução por não atentar aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Por fim, também, não prospera a tese de que haveria correção monetária acumulada com as multas aplicadas. Em verdade, o crédito tributário constituído não se encontra com correção monetária incidente em seus lançamentos, tal correção somente ocorrerá no momento do adimplemento do pagamento devido, com incidência de correção devida apenas sobre o principal do imposto devido.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Diante do exposto, arrimada na legislação de regência e nas considerações de cunho legal, esta relatoria entende em não acolher às alegações recursais apresentadas, acatando a procedência da decisão recorrida.

“EX POSITIS”

V O T O - pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovimento*, mantendo a sentença exarada na instância monocrática, que julgou procedenteo Auto de Infração de Estabelecimento n**.º** 933000008.09.00001023/2014-82, lavrado em 18.6.2014, contra a empresa acima identificada, CEREALISTA MADALENA LTDA, inscrita no CCICMS sob nº 16.138.649-0, declarando como devido o crédito tributário no valor de R$ 549.343,65(quinhentos e quarenta e nove mil, trezentos e quarenta e três reais e sessenta e cinco centavos)**,** sendo R$ 220.056,18 (duzentos e vinte mil, cinquenta e seis reais e dezoito centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/ fulcro no artigo 646 e 277 e parágrafos c/c 60, I e III, todos do RICMS/PB e R$ 219.657,77 (duzentos e dezenove mil, seiscentos e cinquenta e sete reais e setenta e sete centavos) a título de multa por infração, com arrimo no art. 82, II, “b” e V, “f”, da Lei 6.379/96.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 23 de março de 2018.

JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES
Conselheiro Relator

Phoca PDF