



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 1

PROCESSO Nº 1183502016-0

ACÓRDÃO Nº 0611/2022

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

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

1ª Recorrida: BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA.

Advogado: Sr.º FERNANDO DE OLIVEIRA LIMA, inscrito na OAB/PE sob o nº 25.227

2ª Recorrente: BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA.

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

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: FRANCISCA SANDRA DE SOUZA CRISPIM

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA - INDEFERIMENTO - INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL - INFRAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE - PAGAMENTO PARCIAL - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUANTO À PARCELA QUITADA PELO CONTRIBUINTE - MULTA APLICADA - IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE ACERCA DE SUA INCONSTITUCIONALIDADE PELAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS DE JULGAMENTO - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Não se justifica a realização de diligência quando, nos autos, constam as informações suficientes para a elucidação da matéria.
- Incorre em descumprimento de obrigação tributária principal o contribuinte que indica, como isentas ou não tributadas pelo ICMS, operações de vendas de produtos sujeitos ao imposto estadual, vez que este fato reduz o montante do tributo efetivamente devido, repercutindo no total a recolher em favor do Estado. In casu, as alegações apresentadas pela autuada confirmaram a regularidade de algumas das operações relacionadas pela auditoria, o que fez sucumbir parte do crédito tributário originalmente lançado.
- O pagamento do crédito tributário acarreta sua extinção, nos termos do artigo 156, I, do CTN.
- A análise acerca da inconstitucionalidade da penalidade aplicada é matéria que extrapola a competência das instâncias administrativas de julgamento.



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 2

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo provimento parcial de ambos, para alterar a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001336/2016-00, lavrado em 16 de agosto de 2016 contra a empresa BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., declarando devido um crédito tributário no valor total de R\$ 118.796,15 (cento e dezoito mil, setecentos e noventa e seis reais e quinze centavos), sendo R\$ 55.938,93 (cinquenta e cinco mil, novecentos e trinta e oito reais e noventa e três centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 106 c/c os artigos 2º; 3º; 52; 54 e 60, I, “b” e III, “d” e “l”, todos do RICMS/PB, R\$ 41.954,20 (quarenta e um mil, novecentos e cinquenta e quatro reais e vinte centavos) de multa por infração, com arrimo no artigo 82, IV, da Lei nº 6.379/96 e R\$ 20.903,02 (vinte mil, novecentos e três reais e dois centavos) de multa recidiva, nos termos do artigo 87 da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancelo, por indevida, a quantia de R\$ 74.794,59 (setenta e quatro mil, setecentos e noventa e quatro reais e cinquenta e nove centavos), sendo R\$ 35.162,49 (trinta e cinco mil, cento e sessenta e dois reais e quarenta e nove centavos) de ICMS, R\$ 26.371,95 (vinte e seis mil, trezentos e setenta e um reais e noventa e cinco centavos) a título de multa por infração e R\$ 13.260,15 (treze mil, duzentos e sessenta reais e quinze centavos) de multa recidiva.

Destaco que o contribuinte quitou parte do crédito tributário.

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

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 23 de novembro de 2022.

SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 3

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA E EDUARDO SILVEIRA FRADE.

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR
Assessora



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 4

PROCESSO Nº 1183502016-0

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

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

1ª Recorrida: BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA.

Advogado: Sr.º FERNANDO DE OLIVEIRA LIMA, inscrito na OAB/PE sob o nº 25.227

2ª Recorrente: BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA.

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

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA
SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: FRANCISCA SANDRA DE SOUZA CRISPIM

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA - INDEFERIMENTO - INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL - INFRAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE - PAGAMENTO PARCIAL - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUANTO À PARCELA QUITADA PELO CONTRIBUINTE - MULTA APLICADA - IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE ACERCA DE SUA INCONSTITUCIONALIDADE PELAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS DE JULGAMENTO - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Não se justifica a realização de diligência quando, nos autos, constam as informações suficientes para a elucidação da matéria.
- Incorre em descumprimento de obrigação tributária principal o contribuinte que indica, como isentas ou não tributadas pelo ICMS, operações de vendas de produtos sujeitos ao imposto estadual, vez que este fato reduz o montante do tributo efetivamente devido, repercutindo no total a recolher em favor do Estado. In casu, as alegações apresentadas pela autuada confirmaram a regularidade de algumas das operações relacionadas pela auditoria, o que fez sucumbir parte do crédito tributário originalmente lançado.
- O pagamento do crédito tributário acarreta sua extinção, nos termos do artigo 156, I, do CTN.
- A análise acerca da inconstitucionalidade da penalidade aplicada é matéria que extrapola a competência das instâncias administrativas de julgamento.



RELATÓRIO

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001336/2016-00, lavrado em 16 de agosto de 2016, a auditora fiscal responsável pelo cumprimento da Ordem de Serviço Simplificada nº 93300008.12.00003465/2016-85 denuncia a empresa BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., inscrição estadual nº 16.122.368-0, de haver cometido a seguinte irregularidade, *ipsis litteris*:

0195 – INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS, OPERAÇÕES C/ MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL. >> Falta de 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 não tributada(s) pelo ICMS.

Nota Explicativa:

SAÍDAS REALIZADAS ATRAVÉS DE ECF – EQUIP. EMISSOR DE CUPOM FISCAL DE MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO NORMAL, EMITIDAS E REGISTRADAS SEM DÉBITO DO ICMS, COMO SENDO SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA E/OU ISENTAS, INFRINGINDO OS SEGUINTE DISPOSITIVOS: ART. 106, C/C ART. 52, ART. 54 E ART. 2º E ART. 3º, ART. 60, I, “B”, E III, “D” E “L”, DO RICMS/PB, APROV. P/DEC. 18.930/97.

Em decorrência deste fato, a representante fazendária, considerando haver o contribuinte infringido o artigo 106 c/c os artigos 2º; 3º; 52; 54 e 60, I, “b” e III, “d” e “l”, todos do RICMS/PB, lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ 193.590,74 (cento e noventa e três mil, quinhentos e noventa reais e setenta e quatro centavos), sendo R\$ 91.101,42 (noventa e um mil, cento e um reais e quarenta e dois centavos) de ICMS, R\$ 68.326,15 (sessenta e oito mil, trezentos e vinte e seis reais e quinze centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, IV, da Lei nº 6.379/96 e R\$ 34.163,17 (trinta e quatro mil, cento e sessenta e três reais e dezessete centavos) de multa recidiva.

Documentos instrutórios juntados às fls. 9 a 41.

Depois de cientificada da autuação por via postal em 19 de agosto de 2016, a autuada, por intermédio de seu advogado, protocolou, em 20 de setembro de 2016, impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise, por meio da qual pontua, em síntese, que:



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 6

- a) Dentre as mercadorias relacionadas pela fiscalização constam produtos sujeitos à substituição tributária¹ e isentos² (*vide* relação dos produtos e respectivos dispositivos legais às fls. 51 a 59);
- b) A exigência fiscal está baseada em mera presunção e os valores apresentados são ilíquidos e incertos;
- c) O levantamento fiscal está eivado de erros de avaliação e de concepção, estando distanciado da realidade dos fatos;
- d) A multa aplicada não obedece ao princípio da proporcionalidade e tem efeito confiscatório;
- e) A auditora fiscal responsável pela autuação deixou de mencionar o dispositivo legal que acoberta a aplicação da multa por reincidência. Além disso, não comprovou que a autuada incorreu novamente na mesma infração para os mesmos produtos;
- f) No caso de dúvida, deve-se lançar mão da interpretação mais favorável ao contribuinte, de acordo com o que determina o artigo 112 do CTN.

Com informação de existência de antecedentes fiscais (fls. 98 e 99), foram os autos declarados conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP.

No dia 24 de outubro de 2016, o auditor jurídico da GEJUP, considerando o disposto no artigo 87 da Lei nº 6.379/96, devolveu os autos à repartição preparadora do domicílio tributário da autuada para que procedesse à notificação da autora do feito fiscal para que promovesse o lançamento da multa de 10% (dez por cento) a título de multa recidiva, uma vez constatada a existência de duas autuações relacionadas à acusação descrita na inicial.

Em resposta ao despacho exarado pelo auditor jurídico da Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, a autoridade fiscal retornou o processo sem o cumprimento da solicitação, ante a impossibilidade técnica para realizar o Termo de Infração Complementar.

Retornando os autos à GEJUP, foram eles distribuídos à julgadora fiscal Adriana Cássia Lima Urbano, que, após análise do caderno processual, exarou sentença pela parcial procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

¹ Travesseiros e colchões, massas alimentícias, xampus e sabonetes, bebidas, leite em pó e leite modificado para alimentação de crianças.

² Pescados (art. 6º, I, do RICMS/PB).



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 7

DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO. INDICAR COMO NÃO TRIBUTÁVEIS MERCADORIAS SUJEITAS AO ICMS. AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL DO ICMS. EXCLUSÃO DE PRODUTOS. CONFIRMAÇÃO PARCIAL DA IRREGULARIDADE. QUITAÇÃO PARCIAL. MULTA RECIDIVA. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO NOS PERÍODOS ANTERIORES À CONFIGURAÇÃO DA REINCIDÊNCIA. EXTINÇÃO. ART. 156, CTN.

Descabe o pedido de diligência ou perícia quando presentes nos autos todos os elementos necessários para que a autoridade julgadora forme sua convicção.

Indicar nos documentos fiscais como não tributadas mercadorias normalmente sujeitas ao imposto estadual é conduta que deve ser censurada pela fiscalização e suscita a exigência de pagamento do imposto devido. Exclusão das mercadorias que são objeto de substituição tributária e isentas. Reconhecimento da autuada da prática da infração pela quitação parcial do crédito tributário exigido na inicial.

Considerando a existência de antecedentes fiscais, apenas, para os períodos a partir de janeiro de 2015, a multa por reincidência deveria ser excluída nos períodos anteriores, nos termos do artigo 87 da Lei nº 6.379/96, todavia a autuada quitou na íntegra os valores referentes à recidiva, acarretando sua extinção, conforme reza o artigo 156 do CTN.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Em observância ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, a julgadora fiscal recorreu de sua decisão.

Cientificado da decisão proferida pela instância prima em 10 de janeiro de 2020, o sujeito passivo protocolou, no dia 11 de fevereiro de 2020, recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, por meio do qual advoga que:

- a) Em que pese o entendimento da julgadora fiscal, o valor do crédito tributário remanescente ainda permanece maculado tanto pela nulidade como pela improcedência;
- b) A decisão recorrida se mostra incoerente quanto ao valor do crédito tributário, na medida em que:
 - b.1) No Auto de Infração, foi lançado ICMS devido no valor de R\$ 91.101,42 (noventa e um mil, cento e um reais e quarenta e dois centavos);
 - b.2) A recorrente reconheceu e quitou parte do crédito tributário, correspondente ao ICMS no montante de R\$ 40.969,03 (quarenta mil, novecentos e sessenta e nove reais e três centavos), permanecendo,



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 8

portanto, R\$ 50.132,39 (cinquenta mil, cento e trinta e dois reais e trinta e nove centavos) de ICMS;

b.3) A decisão singular, acatando parte dos argumentos da defesa, excluiu do lançamento fiscal o ICMS no valor de R\$ 48.857,26 (quarenta e oito mil, oitocentos e cinquenta e sete reais e vinte e seis centavos), restando R\$ 17.427,17 (dezessete mil, quatrocentos e vinte e sete reais e dezessete centavos) de ICMS;

b.4) Considerando o valor quitado pelo sujeito passivo, o saldo de ICMS deveria ser de R\$ 1.275,13 (um mil, duzentos e setenta e cinco reais e treze centavos) e não de R\$ 17.427,17 (dezessete mil, quatrocentos e vinte e sete reais e dezessete centavos);

- c) Os produtos *Massas Alimentícias, Leite em Pó, Capel Shampoo e Sabonetes*³ foram mantidos pela julgadora monocrática, contudo fazem parte do Anexo 05 do RICMS/PB (Itens 48, 12, 11 e 20, respectivamente), estando enquadrados na sistemática da substituição tributária;
- d) A exigência fiscal está baseada em mera presunção e os valores apresentados são ilíquidos e incertos;
- e) O levantamento fiscal está eivado de erros de avaliação e de concepção, estando distanciado da realidade dos fatos;
- f) A multa aplicada afronta o princípio constitucional do não confisco;
- g) Não se pode cobrar juros de mora e correção monetária em patamares superiores ao estabelecido em Lei Federal;
- h) A União editou a Lei Federal nº 9.250/95, que fixou os juros e correção do crédito fiscal da União no patamar da Selic, não podendo o Estado elevar os juros de mora e correção monetária por meio de Lei Estadual (Lei nº 6.379/96);
- i) Em caso de dúvidas, aplica-se a interpretação da norma jurídica mais favorável ao contribuinte, conforme dispõe o artigo 112 do CTN.

Ao final, a recorrente requer:

- a) O reconhecimento e declaração/decretação da nulidade e/ou improcedência da exigência fiscal;

³ Vide relação dos produtos às fls. 148, 150 e 151.



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 9

- b) Sucessivamente, em não sendo acolhido o pedido anterior, seja afastada, ou mesmo reduzida a multa e os juros aplicados, em respeito aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e do não confisco;
- c) Que, em caso de dúvida, se interprete a norma jurídica da forma mais favorável à recorrente;
- d) A intimação da inclusão em pauta de julgamento do presente processo, para fins de sustentação oral.

Por fim, protesta pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, em especial a juntada de documentos, bem como a realização de perícia técnica a fim de demonstrar a inexistência das irregularidades apontadas em seu desfavor.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Considerando o pedido de sustentação oral consignado às fls. 146, o presente processo foi remetido à Assessoria Jurídica do CRF-PB para emissão de parecer técnico acerca da legalidade dos lançamentos, em observância ao disposto no artigo 20, X, do Regimento Interno desta Corte.

Eis o relatório.

VOTO

Em análise neste Tribunal Administrativo, os recursos de ofício e voluntário interpostos contra a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001336/2016-00, lavrado contra a empresa BOMPREGO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., inscrição estadual nº 16.122.368-0.

A irregularidade, segundo registrado na inicial, teria ocorrido em razão de a empresa haver deixado de recolher o imposto relativo a diversas operações com produtos sujeitos à tributação normal, em razão de tê-los classificado, nas vendas realizadas via equipamentos emissores de cupons fiscais - ECF, como mercadorias isentas ou submetidas ao regramento da substituição tributária, no período de janeiro de 2012 a fevereiro de 2016.



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 10

Antes de passarmos ao mérito, necessário se faz discorrermos sobre alguns dos pedidos formulados pela defesa.

DO PEDIDO PARA INTIMAÇÃO DA INCLUSÃO DO PROCESSO EM PAUTA DE JULGAMENTO

No que concerne ao pedido para intimação do patrono da recorrente para fins de realização de sustentação oral por ocasião do julgamento do Processo nº 1183502016-0, destaco que inexistente previsão legal para tal procedimento. O contribuinte deve, para tanto, observar a publicação das pautas de julgamento no Diário Oficial desta Secretaria.

Vejam os que disciplina o artigo 92, § 6º, do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba:

Art. 92. A sustentação oral do recurso, na hipótese dos incisos I e VII do art. 75 deste Regimento, poderá ser realizada pelos representantes legais ou por intermédio de advogado, com instrumento de mandato regularmente outorgado, devendo ser solicitada juntamente com a peça recursal.

(...)

§ 6º Quando houver pedido de sustentação oral, a ata consignará a circunstância, indicando o nome do defensor, legível nos autos, devendo a parte que protestou pela sustentação oral comparecer à sessão de julgamento, independentemente de intimação. (g. n.)

Destarte, com fulcro no que disciplina o § 6º do artigo 92 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, indefiro o pleito da recorrente.

DO PEDIDO DE PERÍCIA TÉCNICA

Com vistas a comprovar a regularidade de suas operações, a autuada, ao tempo que protesta pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, requer a realização de perícia técnica⁴.

⁴ A análise requerida pela recorrente encontra fundamentação no procedimento de Diligência, disciplinado no artigo 59 da Lei nº



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 11

No caso vertente, concluímos pela desnecessidade de se recorrer a este procedimento para elucidação da matéria suscitada. Conforme restará demonstrado quando da análise do mérito, os elementos carreados aos autos são suficientes para formar o convencimento desta relatoria, tornando prescindível a realização de diligência fiscal para o deslinde da lide.

Portanto, tendo em vista a desnecessidade de solução da demanda via diligência fiscal, rejeito o pedido da defesa, vez que ausente o requisito estabelecido no artigo 61 da Lei nº 10.094/13⁵.

Passemos ao mérito.

0195 – INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL

Diante da constatação de haver o sujeito passivo promovido saídas de mercadorias tributadas sem destaque do imposto devido, a agente fazendária responsável pela autuação denunciou o contribuinte de haver afrontado os artigos 2º, 3º, 52, 54, 60, I, “b” e III, “d” e “l” e 106, todos do RICMS/PB.

Como medida punitiva para a conduta infracional identificada pela auditoria, foi aplicada a penalidade insculpida no artigo 82, IV, da Lei nº 6.379/96:

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

(...)

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

O sujeito passivo, exercendo seu direito à ampla defesa e ao contraditório, assevera que “a exigência fiscal está baseada em mera presunção” e que “os valores apresentados são ilíquidos e incertos”.

10.094/13.

⁵Art. 61. Para os efeitos desta Lei, entende-se por diligência a realização de ato por ordem da autoridade competente para que se cumpra uma exigência processual ou qualquer outra providência que vise à elucidação da matéria suscitada. (g. n.)



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 12

A tese levantada pela autuada no sentido de que a exigência fiscal estaria calcada em mera presunção não se sustenta.

É cediço que o princípio da estrita legalidade não admite qualquer tipo de presunção que não esteja prevista em lei. Ocorre que, na situação ora em debate, o que se questiona é a ausência de tributação de alguns produtos, em razão de supostos equívocos cometidos pela empresa no que se refere ao regime de tributação a ser aplicado.

Nas palavras de Maria Rita Ferragut⁶, “*como proposição prescritiva, presunção é norma jurídica deonticamente incompleta (norma lato sensu), de natureza probatória que, a partir da comprovação do fato diretamente provado (fato indiciário, fato diretamente conhecido, fato implicante), implica juridicamente o fato indiretamente provado (fato indiciado, fato indiretamente conhecido, fato implicado). Constitui-se, com isso, numa relação, vínculo jurídico que se estabelece entre o fato indiciário e o aplicador da norma, conferindo-lhe o dever e o direito de construir indiretamente um fato. Já como ficto, presunção é o consequente da proposição (conteúdo do consequente do enunciado prescritivo), que relata um evento de ocorrência fenomênica provável e passível de ser refutado mediante apresentação de provas contrárias.*”

Não há, nos autos, qualquer indicativo de que a fiscalização tenha motivado a autuação a partir de qualquer tipo de presunção. O que se vislumbra, em verdade, é meramente uma divergência de entendimento quanto ao tratamento tributário a ser dado a alguns produtos quando da saída do estabelecimento.

Trata-se, por conseguinte, de uma autuação originada a partir de informações reais, as quais foram extraídas diretamente dos arquivos transmitidos pela empresa à SEFAZ/PB.

Dito isto, importa também pontuarmos que o fato de haver a auditoria adotado interpretação apartada da legislação de regência quanto a alguns produtos não invalida todo o procedimento realizado ou conduz à nulidade dos lançamentos.

Eventuais inconsistências no levantamento fiscal devem ser corrigidas, de forma a conferir certeza e liquidez ao crédito tributário.

Após analisar o caderno processual, a diligente julgadora fiscal validou, em parte, as alegações apresentadas na impugnação protocolada pela defesa e suprimiu, do levantamento original, os produtos relacionados na planilha de fls. 123 a 128.

Considerando que o efeito devolutivo abarca os recursos voluntário e de ofício, optamos por fazer uma avaliação conjunta, ou seja, a partir da tabela original elaborada pela auditoria, analisaremos tanto os itens excluídos pela instância prima quanto os produtos que a recorrente alega que também deveriam ter sido expurgados do levantamento original.

⁶ FERRAGUT, Maria Rita. *Presunções no direito tributário*, p. 62.



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 13

A partir dos argumentos trazidos à baila pela autuada em sua impugnação e em seu recurso voluntário, examinamos a situação tributária de todos os itens por ela indicados e chegamos às seguintes conclusões:

TABELA I

Produto	Justificativa da Defesa	Providência	Justificativa para a manutenção/exclusão do produto
Travesseiro	Produto sujeito à ST	Excluir parcialmente	ST - Dec. Nº 34.709/13 (Efeitos: 1/1/14 a 31/12/15)
Colchão	Produto sujeito à ST	Excluir parcialmente	ST - Dec. Nº 34.709/13 (Efeitos: 1/1/14 a 31/12/15)
Lasanha	Produto sujeito à ST	Manter	A NCM 1902.20.00 não está contemplada no Dec. Nº 26.860/06
Capeletti	Produto sujeito à ST	Manter	A NCM 1902.20.00 não está contemplada no Dec. Nº 26.860/06
Ravioli	Produto sujeito à ST	Manter	A NCM 1902.20.00 não está contemplada no Dec. Nº 26.860/06
Capel Shampoo	Produto sujeito à ST	Manter	O Dec. Nº 34.121/13 trata de op. destinadas a revendedores que efetuem vendas porta-a-porta
Sabonete	Produto sujeito à ST	Manter	O Dec. Nº 34.121/13 trata de op. destinadas a revendedores que efetuem vendas porta-a-porta
Pescados	Produto isento	Excluir	Isenção - art. 5º, LXXXVII e 6º, I, do RICMS/PB
Keep Cooler	Produto sujeito à ST	Excluir ⁷	ST - Dec. Nº 33.807/13 (Efeitos: a partir de 1/5/13)
Leite Suprasoy	Produto sujeito à ST	Manter	A NCM 2106.90.30 não está contemplada no item 12 do Anexo 05 do RICMS/PB
Lev Soy	Produto sujeito à ST	Manter	A NCM 2106.90.30 não está contemplada no item 12 do Anexo 05 do RICMS/PB
Leite Integ Cabra	Produto sujeito à ST	Excluir	ST - Dec. Nº 31.507/10
Leite NAN	Produto sujeito à ST	Manter ⁸	ST - Dec. Nº 36.513/15 (Efeitos: a partir de 1/1/16)
Nestogeno	Produto sujeito à ST	Manter ⁹	ST - Dec. Nº 36.513/15 (Efeitos: a partir de 1/1/16)
Sakê	Produto sujeito à ST	Excluir ¹⁰	ST - Dec. Nº 33.807/13 (Efeitos: a partir de 1/5/13)

Da tabela acima, pode-se constatar que, dentre os produtos listados pela autuada, foi constatada a regularidade da classificação tributária de alguns deles.

Na coluna “Justificativa para a manutenção/exclusão do produto”, estão detalhados os fundamentos que motivaram a permanência (ou não) dos itens para efeito do cálculo do crédito tributário.

Com relação às mercadorias enquadradas como *travesseiro* ou *colchão*, relevante atentarmos que elas foram incluídas como sujeitas à substituição tributária por meio do Decreto nº 34.709/13, cuja produção de efeitos se iniciou em 1º de janeiro de 2014 e se encerrou em 31 de dezembro de 2015, *ex vi* do Decreto nº 36.513/15.

⁷ Todas as vendas ocorreram após 30 de abril de 2013.

⁸ Todas as vendas ocorreram antes de 1º de janeiro de 2016.

⁹ Todas as vendas ocorreram antes de 1º de janeiro de 2016.

¹⁰ Todas as vendas ocorreram após 30 de abril de 2013.



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 14

No tocante às *lasanhas, capeletti e ravioli*, correta a autuação, porquanto o código NCM a que estão associados estes produtos (1902.20) não está indicado em nenhum dos incisos do artigo 1º do Decreto nº 26.860/06.

Quanto ao *Capel Shampoo* e aos *sabonetes*, faz-se mister assinalarmos que a substituição tributária de que trata o Decreto nº 34.121/13 tem alcance restrito, ou seja, não abarca as operações realizadas com a recorrente.

Para que não parem dúvida, convém observarmos o teor o artigo 1º do aludido Decreto¹¹:

Art. 1º As empresas estabelecidas em outros Estados da Federação que utilizem o sistema de "marketing" direto na comercialização de seus produtos, ficam responsáveis, na condição de contribuinte substituto, pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes praticadas por (Convênios ICMS 45/99 e 06/06):

I - revendedores estabelecidos neste Estado que operem na modalidade de venda porta-a-porta exclusivamente a consumidores finais ou em bancas de jornal e revistas;

II - contribuintes regularmente inscritos.

No caso das bebidas *keep cooler* e *sakê*, a regra da substituição tributária passou a ser a eles aplicada quando da data de produção de efeitos do Decreto nº 33.807/13, a saber: 1º de maio de 2013. Antes desta data, não há que se falar em substituição tributária para estes produtos, uma vez que o Decreto nº 30.258/09 não contemplava a NCM destes itens (2206). Considerando que todas as operações com estes produtos ocorreram após 30 de abril de 2013, não há que se falar em tributação por ocasião das suas saídas do estabelecimento.

Aos itens *suprasoy* e *lev soy*, aplica-se a tributação normal por ocasião das saídas do estabelecimento da autuada, haja vista a NCM 2106.90.30 não estar relacionada no item 12 do Anexo 05 do RICMS/PB.

Com relação ao *leite NAN* e ao *Nestogeno* (produtos classificados na categoria de "leite modificado"), merece atenção o fato de que o Decreto nº 36.513/15, que incluiu o produto no Anexo 05 do RICMS/PB, começou a produzir efeitos somente a partir de 1º de janeiro de 2016. Tendo em vista que não foram relacionadas vendas destes produtos após 31 de dezembro de 2015, não há valores a serem excluídos.

¹¹ Redação vigente à época dos fatos geradores.



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 15

Os créditos tributários originados a partir das vendas dos *pescados* elencados pela defesa devem, de fato, ser cancelados, pois a eles se aplica a isenção de que tratam os artigos 5º, LXXXVII e 6º, I, do RICMS/PB¹².

Relevante pontuarmos que a atividade praticada pelo contribuinte nas operações de venda dos pescados não se enquadra como industrialização (o que afasta a exceção de que tratam os artigos 5º, LXXXVII, “b” e 6º, I, “b”), conforme já decidido reiteradas vezes por este Conselho de Recursos Fiscais quando do julgamento de Autos de Infração lavrados em decorrência de apropriação indevida de créditos de ICMS relativos à energia elétrica.

A título exemplificativo, vejamos a ementa do Acórdão nº 078/2022:

Processo nº 2046182018-8

TRIBUNAL PLENO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

1ª Recorrida: BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA

Advogado: ALEXANDRE DE ARAÚJO ALBUQUERQUE – OAB/PE Nº 25.108

2ª Recorrente: BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GRI DA SEFAZ – JOÃO PESSOA

Autuantes: MARCELO CRUZ DE LIRA / MÔNICA GONÇALVES DE SOUZA MIGUEL

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

PEDIDO DE DILIGÊNCIA – INDEFERIMENTO - DECADÊNCIA – RECONHECIDA A EXTINÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 150, § 4º, DO CTN NOS CASOS EM QUE HOUVE DECLARAÇÃO DE DÉBITO – CRÉDITO INDEVIDO (ENERGIA ELÉTRICA) – INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE – ESTOQUE A DESCOBERTO (PERÍODO ABERTO) - VÍCIOS FORMAIS CONFIGURADOS – NULIDADE – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IRREGULARIDADE PARCIALMENTE COMPROVADA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL – INFRAÇÃO EVIDENCIADA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL EM VIRTUDE DE IRREGULARIDADES NO USO DO ECF – PAGAMENTO – EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL – PARCIAL PROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO - MULTAS POR INFRAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE ACERCA DE SUA INCONSTITUCIONALIDADE PELAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS DE JULGAMENTO – MULTA RECIDIVA – AJUSTES REALIZADOS - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – ALTERADA A

¹² A isenção tratada pelo art. 6º, I, do RICMS/PB passou a ser por prazo indeterminado, nos termos do art. 5º, LXXXVII, do RICMS/PB (vigência a partir de 1º de janeiro de 2016).



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 16

DECISÃO RECORRIDA - RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
PARCIALMENTE PROVIDOS

- Não se justifica a realização de diligência quando, nos autos, constam informações suficientes para a elucidação da matéria.
- Nos casos de omissões de saídas, a contagem do prazo decadencial obedece ao comando insculpido no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, ou seja, inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, entendendo-se por exercício o período compreendido entre dois balanços, quando o contribuinte mantiver escrita contábil, ou o ano civil, nos demais casos. Por outro lado, havendo declaração do débito, aplica-se a regra prevista no artigo 150, § 4º, do CTN.
- O pagamento do crédito tributário acarreta sua extinção, nos termos do artigo 156, I, do CTN.
- Não se configuram processo de industrialização as atividades de panificação, de acondicionamento, corte e empacotamento de carnes e de congelamento de produtos perecíveis realizadas por supermercados. No caso dos créditos referentes a entrada de energia elétrica, o STJ já se manifestou pela vedação ao aproveitamento dos referidos créditos.
- A descrição incorreta do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento a título de Estoque a Descoberto (período aberto) em sua integralidade, vez que acarretou sua nulidade por vício formal, consoante estabelece o artigo 17, II e III, da Lei nº 10.094/13. Possibilidade de refazimento do feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei nº 10.094/13.
- Incorre em descumprimento de obrigação tributária principal o contribuinte que indica, como isentas ou não tributadas pelo ICMS, operações de vendas de produtos sujeitos ao imposto estadual, vez que este fato reduz o montante do tributo efetivamente devido, repercutindo no total a recolher em favor do Estado. In casu, as alegações apresentadas pela autuada confirmaram a regularidade de algumas das operações relacionadas pela auditoria, o que fez sucumbir parte do crédito tributário originalmente lançado.
- O aproveitamento de créditos de ICMS deve obedecer às condições dispostas na legislação de regência.
- Os levantamentos fiscais que apontaram a ocorrência de vendas de mercadorias tributáveis desacompanhadas de documentação foram elaborados com base nas informações prestadas pela própria autuada por meio de arquivos de Escrituração Fiscal Digital. Admitir-se a ausência de padronização das unidades de medida dos produtos por ela comercializados, bem como a necessidade de se valer de “controles internos da empresa” como justificativas para afastar a exigibilidade do crédito tornaria inócua a redação do § 1º do artigo 1º do Decreto nº 30.478/09, porquanto inviabilizaria qualquer procedimento fiscal, já que permitiria a omissão de informações necessárias à apuração do crédito tributário referente às operações e prestações praticadas pelo contribuinte, acarretando consideráveis prejuízos ao Fisco.
- A análise acerca da inconstitucionalidade da penalidade aplicada é matéria que extrapola a competência das instâncias administrativas de julgamento.
- A multa recidiva só é cabível quando a nova infração ao mesmo dispositivo legal ocorrer 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 da Lei nº 10.094/13, de 27 de setembro de 2013. (g. n.)



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 17

Partindo dos resultados das análises, refizemos o cálculo dos valores dos créditos tributários a serem deduzidos do montante lançado no Auto de Infração em tela, cujos resultados se encontram destacados na tabela gravada na mídia digital anexa a este voto¹³.

DA MULTA APLICADA

Quanto à alegação de que a penalidade imputada ao contribuinte é desproporcional e desarrazoada, destacamos que a análise acerca de inconstitucionalidade de lei é matéria que extrapola a competência dos órgãos julgadores, por força do que preceitua o artigo 55, I, da Lei nº 10.094/13, que dispõe sobre o Ordenamento Processual Tributário, o Processo Administrativo Tributário, bem como, sobre a Administração Tributária:

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

I - a declaração de inconstitucionalidade;

Ademais, a matéria já foi sumulada, tendo, inclusive, efeito vinculante em relação à Administração Tributária Estadual e aos contribuintes e responsáveis.

Vejamos a redação do artigo 90, § 3º, da Lei nº 10.094/13, bem como o teor da Súmula 03, publicada no Diário Oficial Eletrônico em 19 de novembro de 2019:

Art. 90. Compete ao Conselho de Recursos Fiscais, apreciar proposta de súmula para consolidar suas decisões reiteradas e uniformes.

(...)

§ 3º Depois de publicada no Diário Oficial Eletrônico da Secretaria de Estado da Receita - DOe-SER, a súmula terá efeito vinculante em relação à Administração Tributária Estadual e aos contribuintes e responsáveis.

Portaria nº 00311/2019/SEFAZ

SÚMULA 03 – A declaração de inconstitucionalidade de lei não se inclui na competência dos órgãos julgadores administrativos. (Acórdãos nº: 436/2019; 400/2019; 392/2019; 303/2019; 294/2018; 186/2019; 455/2019).

¹³ Arquivo denominado *Produtos Isentos e ST (Processo nº 1183502016-0.pdf)*. Observação: Para efeito das exclusões, foram considerados o tratamento tributário dos produtos, bem como os períodos destacados na TABELA I.



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 18

Da mesma forma, deve ser indeferido o requerimento quanto ao reconhecimento da incompetência do Estado para dispor acerca da forma de cálculo dos juros de mora e da atualização monetária do crédito tributário, até mesmo pelo fato de tal situação jurídica não restar configurada nos autos, pois o objeto processual em discussão, no momento, se refere ao montante devido a título do principal acrescido de multa por infração e de multa por reincidência.

DA MULTA RECIDIVA

Além da multa por infração, a fiscalização, ao realizar o lançamento, aplicou multa recidiva para todos os períodos autuados¹⁴.

Vejamos o que estabelece o artigo 39, da Lei nº 10.094/13:

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.

Assim, para caracterizar a infração como reincidente, faz-se necessária a ocorrência, cumulativa, de três requisitos:

¹⁴ Considerando a não reapresentação dos argumentos ofertados em sua impugnação, o efeito devolutivo está restrito à parcela do crédito tributário objeto do recurso de ofício, vez que definitiva a decisão quanto à parte não impugnada, consoante disciplinado no artigo 92 da Lei nº 10.094/13:

Art. 92. São definitivas as decisões:

I - de primeira instância, esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto, desde que não esteja sujeita a recurso de ofício;

(...)

Parágrafo único. Serão também definitivas as decisões de primeira instância na parte que não for objeto de recurso voluntário ou não estiver sujeita a recurso de ofício.



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 19

- a) A conduta deve ter violado o mesmo dispositivo legal de outra praticada anteriormente;
- b) A ação (ou omissão) deve ser atribuída a mesma pessoa natural ou jurídica; e
- c) Deve ter sido cometida 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.

A multa recidiva está prevista no artigo 87 da Lei nº 6.379/96:

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.

A aplicação da multa por reincidência decorre da constatação, pelo auditor fiscal, da existência de antecedentes fiscais, nos termos do artigo 38 da Lei nº 10.094/13:

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 atuado, da decisão final administrativo-tributária ou da lavratura do Termo de Revelia;



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 20

V – a data de pagamento da infração.

Tem-se, por conseguinte, que a multa recidiva representa um agravamento da penalidade descrita no Auto de Infração.

As infrações anteriores que fundamentaram a inclusão da multa recidiva estão claramente identificadas no Termo de Antecedentes Fiscais (fls. 98 e 99), inclusive com os respectivos enquadramentos legais¹⁵.

Para melhor entendimento, fizemos o cotejo entre as acusações sobre as quais foram aplicadas a multa recidiva e aquelas descritas no Termo de Antecedentes Fiscais.

Acusação	AUTO DE INFRAÇÃO		TERMO DE ANTECEDENTES FISCAIS (fls. 98 e 99)	
	Infração Cometida/Diploma Legal - Dispositivos (Conforme consignado no Auto de Infração)	Penalidade Proposta/Diploma Legal - Dispositivos (Conforme consignado no Auto de Infração)	Processo com Antecedentes	Enquadramento Legal
INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL	Art. 106, c/c 52; 54; 2º; 3º; 60, I, “b” e III, “d” e “l”, todos do RICMS/PB	Art. 82, IV, da Lei nº 6.379/96	1707142014-9 e 1406352012-9	Art. 106, c/c 52; 54; 2º; 3º; 60, I, “b” e III, “d” e “l”, todos do RICMS/PB

Não basta, todavia, a perfeita correspondência entre os dispositivos legais. É condição essencial, para imposição da penalidade de que trata o artigo 87 da Lei nº 6.379/96, que sejam observadas, também, as datas de início da contagem para efeito da configuração da reincidência, nos termos do artigo 39 da Lei nº 10.094/13.

Com o objetivo de verificar a correta aplicação desta penalidade, identificamos o termo inicial para cada uma das acusações, conforme abaixo demonstrado:

Processo nº	Início da Contagem do Prazo para Aplicação da Multa Recidiva	Critério para Início da Contagem do Prazo para Aplicação da Multa Recidiva
1707142014-9	19/12/2014	Data do Pagamento
1406352012-9	26/12/2012	Data do Pagamento

¹⁵ Ainda que constassem dois processos que poderiam dar ensejo à aplicação da multa recidiva, observados os prazos de contagem, a fiscalização, conforme destacado pelo auditor jurídico da GEJUP, lançou a multa recidiva no percentual de 50% (cinquenta por cento).



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 21

De pronto, salta aos olhos a necessidade de aplicação da multa recidiva apenas para fatos geradores ocorridos após 26 de dezembro de 2012, todavia, tendo em vista haver o contribuinte quitado os valores relativos à multa recidiva para todos os períodos, estes créditos tributários tornaram-se extintos e serão considerados para efeito de apuração do montante devido.

DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Em seu recurso voluntário, a autuada aponta uma inconsistência na decisão singular quanto ao valor remanescente.

De fato, evidencia-se um equívoco na apresentação do valor residual, porquanto, após abatido o montante de ICMS registrado às fls. 128 da quantia original, restaria um saldo de ICMS de R\$ 42.244,16 (quarenta e dois mil, duzentos e quarenta e quatro reais e dezesseis centavos) e não de R\$ 30.497,56 (trinta mil, quatrocentos e noventa e sete reais e cinquenta e seis centavos) conforme anotado no dispositivo da sentença recorrida.

Esta inconsistência, todavia, não caracteriza nulidade da decisão monocrática, vez que não trouxe qualquer prejuízo à defesa do administrado, caracterizando mero erro formal, passível de correção nos próprios autos.

Feito o devido registro e considerando todo o exposto, o crédito tributário efetivamente devido pelo sujeito passivo passou a apresentar a seguinte configuração:

DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	PERÍODO	AUTO DE INFRAÇÃO			VALOR CANCELADO			CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO			
		ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	MULTA RECIDIVA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	MULTA RECIDIVA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	MULTA RECIDIVA (R\$)	CRÉDITO TRIBUTÁRIO (R\$)
0195 - INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS, OPERAÇÕES C/ MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL	jan/12	374,36	280,77	140,39	15,10	11,33	6,43	359,26	269,44	133,96	762,66
	fev/12	567,52	425,64	212,82	7,81	5,86	3,32	559,71	419,78	209,51	1.189,00
	mar/12	968,24	726,18	363,09	55,45	41,59	23,87	912,79	684,59	339,22	1.936,60
	abr/12	1.592,09	1.194,07	597,04	141,20	105,90	53,79	1.450,89	1.088,17	543,25	3.082,31
	mai/12	2.249,05	1.686,79	843,40	80,06	60,05	32,33	2.168,99	1.626,74	811,07	4.606,80
	jun/12	1.530,38	1.147,79	573,90	97,69	73,27	45,68	1.432,69	1.074,52	528,22	3.035,43
	jul/12	469,23	351,92	175,96	15,06	11,29	6,81	454,17	340,63	169,15	963,95
	ago/12	515,79	386,84	193,42	24,44	18,33	12,10	491,35	368,51	181,32	1.041,19
	set/12	319,09	239,32	119,66	20,72	15,54	10,53	298,37	223,78	109,13	631,28
	out/12	730,32	547,74	273,87	74,90	56,18	39,31	655,42	491,56	234,56	1.381,54
	nov/12	903,86	677,90	338,95	38,19	28,65	28,04	865,67	649,25	310,91	1.825,83
	dez/12	1.066,64	799,98	399,99	161,35	121,01	86,38	905,29	678,97	313,61	1.897,87
	jan/13	725,01	543,76	271,88	131,32	98,49	49,24	593,69	445,27	222,64	1.261,60
	fev/13	1.228,90	921,68	460,84	211,31	158,48	79,24	1.017,59	763,20	381,60	2.162,39
	mar/13	1.271,84	953,88	476,94	376,93	282,70	141,35	894,91	671,18	335,59	1.901,69
	abr/13	720,93	540,70	270,35	110,29	82,72	41,36	610,64	457,98	228,99	1.297,62
	mai/13	362,21	271,66	135,83	66,52	49,89	24,95	295,69	221,77	110,88	628,34
	jun/13	398,63	298,97	149,49	85,68	64,26	32,13	312,95	234,71	117,36	665,02
	jul/13	686,37	514,78	257,39	108,47	81,36	40,68	577,90	433,42	216,71	1.228,04
	ago/13	642,49	481,87	240,94	115,34	86,51	43,26	527,15	395,36	197,68	1.120,20



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 22

	set/13	1.342,93	1.007,20	503,60	202,96	152,22	76,11	1.139,97	854,98	427,49	2.422,44
	out/13	1.274,18	955,64	477,82	113,99	85,50	42,75	1.160,19	870,14	435,07	2.465,41
	nov/13	885,29	663,97	331,99	137,53	103,15	51,58	747,76	560,82	280,41	1.589,00
	dez/13	1.158,42	868,82	434,41	163,77	122,83	61,42	994,65	745,99	372,99	2.113,63
	jan/14	1.170,64	877,98	438,99	455,07	341,30	170,65	715,57	536,68	268,34	1.520,59
	fev/14	828,66	621,50	310,75	455,09	341,33	170,66	373,57	280,17	140,09	793,83
	mar/14	1.354,14	1.015,61	507,81	675,30	506,48	253,25	678,84	509,13	254,56	1.442,53
	abr/14	932,66	699,50	349,75	439,83	329,88	164,94	492,83	369,62	184,81	1.047,27
	mai/14	1.683,01	1.262,26	631,13	648,84	486,63	243,32	1.034,17	775,63	387,81	2.197,61
	jun/14	1.492,23	1.119,17	559,59	670,32	502,74	251,37	821,91	616,43	308,22	1.746,56
	jul/14	1.755,22	1.316,42	658,21	786,63	589,98	294,99	968,59	726,44	363,22	2.058,26
	ago/14	2.755,56	2.066,67	1.033,34	1.172,79	879,60	439,80	1.582,77	1.187,07	593,54	3.363,38
	set/14	3.689,17	2.766,88	1.383,44	2.039,15	1.529,37	764,68	1.650,02	1.237,51	618,76	3.506,29
	out/14	4.095,49	3.071,62	1.535,81	1.788,36	1.341,27	670,64	2.307,13	1.730,35	865,17	4.902,65
	nov/14	4.228,59	3.171,44	1.585,72	1.896,12	1.422,09	711,05	2.332,47	1.749,35	874,67	4.956,49
	dez/14	4.511,46	3.383,60	1.691,80	1.911,65	1.433,74	716,87	2.599,81	1.949,86	974,93	5.524,60
	jan/15	4.161,52	3.121,14	1.560,57	1.300,70	975,52	487,76	2.860,82	2.145,62	1.072,81	6.079,25
	fev/15	4.659,80	3.494,85	1.747,43	2.083,30	1.562,47	781,24	2.576,50	1.932,38	966,19	5.475,07
	mar/15	5.741,28	4.305,96	2.152,98	2.968,65	2.226,49	1.113,24	2.772,63	2.079,47	1.039,74	5.891,84
	abr/15	3.914,16	2.935,62	1.467,81	1.620,34	1.215,26	607,63	2.293,82	1.720,36	860,18	4.874,36
	mai/15	3.863,82	2.897,87	1.448,94	2.168,08	1.626,07	813,04	1.695,74	1.271,80	635,90	3.603,44
	jun/15	3.286,54	2.464,91	1.232,46	1.547,83	1.160,88	580,44	1.738,71	1.304,03	652,02	3.694,75
	jul/15	3.259,72	2.444,79	1.222,40	2.017,65	1.513,24	756,62	1.242,07	931,55	465,78	2.639,40
	ago/15	2.562,24	1.921,68	960,84	1.642,80	1.232,10	616,05	919,44	689,58	344,79	1.953,82
	set/15	2.006,06	1.504,55	752,28	953,23	714,93	357,47	1.052,83	789,62	394,81	2.237,26
	out/15	1.776,53	1.332,40	666,20	966,16	724,62	362,31	810,37	607,78	303,89	1.722,03
	nov/15	1.660,20	1.245,15	622,58	1.069,40	802,05	401,03	590,80	443,10	221,55	1.255,46
	dez/15	2.034,55	1.525,91	762,96	1.329,15	996,86	498,43	705,41	529,05	264,53	1.498,99
	jan/16	1.633,08	1.224,81	612,41	0,00	0,00	0,00	1.633,08	1.224,81	612,41	3.470,30
	fev/16	61,32	45,99	23,00	0,00	0,00	0,00	61,32	45,99	23,00	130,31
	TOTAIS (R\$)	91.101,42	68.326,15	34.163,17	35.162,49	26.371,95	13.260,15	55.938,93	41.954,20	20.903,02	118.796,15

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo provimento parcial de ambos, para alterar a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001336/2016-00, lavrado em 16 de agosto de 2016 contra a empresa BOMPREGO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., declarando devido um crédito tributário no valor total de R\$ 118.796,15 (cento e dezoito mil, setecentos e noventa e seis reais e quinze centavos), sendo R\$ 55.938,93 (cinquenta e cinco mil, novecentos e trinta e oito reais e noventa e três centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 106 c/c os artigos 2º; 3º; 52; 54 e 60, I, “b” e III, “d” e “l”, todos do RICMS/PB; R\$ 41.954,20 (quarenta e um mil, novecentos e cinquenta e quatro reais e vinte centavos) de multa por infração, com arrimo no artigo 82, IV, da Lei nº 6.379/96 e R\$ 20.903,02 (vinte mil, novecentos e três reais e dois centavos) de multa recidiva, nos termos do artigo 87 da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancelo, por indevida, a quantia de R\$ 74.794,59 (setenta e quatro mil, setecentos e noventa e quatro reais e cinquenta e nove centavos), sendo R\$ 35.162,49 (trinta e cinco mil, cento e sessenta e dois reais e quarenta e nove centavos) de ICMS, R\$ 26.371,95 (vinte e seis mil, trezentos e setenta e um reais e noventa e cinco



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO 0611/2022
Página 23

centavos) a título de multa por infração e R\$ 13.260,15 (treze mil, duzentos e sessenta reais e quinze centavos) de multa recidiva.

Destaco que o contribuinte quitou parte do crédito tributário.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Segunda Câmara, sessão realizada por meio de videoconferência em 23 de novembro de 2022.

Sidney Watson Fagundes da Silva
Conselheiro Relator