



PROCESSO Nº 0423152019-4

ACÓRDÃO Nº 195/2024

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: SANTHER FÁBRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A.

Advogada: Sr.^a ANA CARLA C. ARAÚJO LACERDA, inscrita na OAB/PB sob o nº 15.047 E OUTROS

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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

Autuante: JOAB NERMANDO DOS SANTOS FARIAS

Relatora: CONS.^a MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS COM RECEITAS OMITIDAS - VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL - DENÚNCIAS CONFIGURADAS - REDUÇÃO DE OFÍCIO - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 12.788/23 - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- O levantamento quantitativo por espécie constitui uma técnica absolutamente legítima de que se vale a fiscalização na aferição da situação tributária do sujeito passivo, a qual consiste no comparativo das entradas, saídas e estoques, inicial e final, de mercadorias, em determinado período, que pode resultar na ocorrência de vendas sem emissão de documentos fiscais ou aquisição de mercadorias com receitas omitidas. O lançamento indiciário decorrente do emprego dessa técnica de auditoria fiscal, elaborado com base em informações provenientes da Escrituração Fiscal Digital, da própria recorrente, tem o efeito de transferir ao sujeito passivo, legítimo possuidor direto da documentação fiscal que lhe pertence, a responsabilidade da prova contrária e eficaz, tendente a elidir ou minimizar os efeitos do referido procedimento fiscal.

- É defeso aos órgãos julgadores administrativos deixar de aplicar uma penalidade prevista em lei, em obediência aos Princípios da legalidade e da vinculabilidade tributária.

- Redução das multas lançadas com base no artigo 82, V, da Lei nº 6.379/96, em decorrência da aplicação retroativa da Lei nº 12.788/23, em cumprimento ao que determina o artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional.



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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento. Contudo, em observância aos princípios da legalidade e da retroatividade benigna da lei tributária, reformo, de ofício, a decisão singular para julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000584/2019-79, lavrado em 21 de março de 2019 contra a empresa SANTHER FÁBRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A, Inscrição Estadual 16.157.699-0, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de **R\$ 338.754,39 (trezentos e trinta e oito mil, setecentos e cinquenta e quatro reais e trinta e nove centavos)**, sendo R\$ 193.573,94 (cento e noventa e três mil, quinhentos e setenta e três reais e noventa e quatro centavos) de ICMS por infringência aos artigos 158, I e 160, I e ainda art. 646, IV, todos do RICMS/PB e R\$ 145.180,45 (cento e quarenta e cinco mil, cento e oitenta reais e quarenta e cinco centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, alíneas “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancelo o montante de R\$ 48.393,49 (quarenta e oito mil, trezentos e noventa e três reais e quarenta e nove centavos) de multa por infração.

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

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 17 de abril de 2024.

MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, SIDNAY WATSON FAGUNDES DA SILVA, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA E EDUARDO SILVEIRA FRADE.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor



PROCESSO Nº 0423152019-4

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: SANTHER FÁBRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A.

Advogada: Sr.^a ANA CARLA C. ARAÚJO LACERDA, inscrita na OAB/PB sob o nº 15.047 E OUTROS

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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

Autuante: JOAB NERMANDO DOS SANTOS FARIAS

Relatora: CONS.^a MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS COM RECEITAS OMITIDAS - VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL - DENÚNCIAS CONFIGURADAS - REDUÇÃO DE OFÍCIO - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 12.788/23 - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- O levantamento quantitativo por espécie constitui uma técnica absolutamente legítima de que se vale a fiscalização na aferição da situação tributária do sujeito passivo, a qual consiste no comparativo das entradas, saídas e estoques, inicial e final, de mercadorias, em determinado período, que pode resultar na ocorrência de vendas sem emissão de documentos fiscais ou aquisição de mercadorias com receitas omitidas. O lançamento indiciário decorrente do emprego dessa técnica de auditoria fiscal, elaborado com base em informações provenientes da Escrituração Fiscal Digital, da própria recorrente, tem o efeito de transferir ao sujeito passivo, legítimo possuidor direto da documentação fiscal que lhe pertence, a responsabilidade da prova contrária e eficaz, tendente a elidir ou minimizar os efeitos do referido procedimento fiscal.

- É defeso aos órgãos julgadores administrativos deixar de aplicar uma penalidade prevista em lei, em obediência aos Princípios da legalidade e da vinculabilidade tributária.

- Redução das multas lançadas com base no artigo 82, V, da Lei nº 6.379/96, em decorrência da aplicação retroativa da Lei nº 12.788/23, em cumprimento ao que determina o artigo 106, II, "c", do Código Tributário Nacional.



RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso voluntário interposto contra a decisão monocrática que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000584/2019-79 (fl. 03), lavrado em 21 de março de 2019 contra a empresa SANTHER FÁBRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A, inscrição estadual nº 16.157.699-0.

Na referida peça acusatória, constam as seguintes acusações, *ipsis litteris*:

0564 - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS C/RECEITAS OMITIDAS (PERÍODO FECHADO) >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter adquirido mercadorias com recursos provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

Nota Explicativa.: LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS

0022 - VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL >> contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter vendido mercadorias tributáveis sem a emissão de documentação fiscal, detectado mediante Levantamento Quantitativo.

Nota Explicativa.: LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS

Em decorrência destes fatos, o auditor fiscal, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 158, I e 160, I e ainda art. 646, IV, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, lançou um crédito tributário na quantia total de **R\$ 387.147,88 (trezentos e oitenta e sete mil, cento e quarenta e sete reais e oitenta e oito centavos)**, sendo R\$ 193.573,94 (cento e noventa e três mil, quinhentos e setenta e três reais e noventa e quatro centavos) de ICMS e R\$ 193.573,94 (cento e noventa e três mil, quinhentos e setenta e três reais e noventa e quatro centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, alíneas “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Instruem a inicial diversos documentos, dos quais destaco: Ordem de Serviço Normal nº 93300008.12.00001683/2018-47 (fls. 04 e 05), Termo de Início de Fiscalização nº 93300008.13.00000502/2018-37 (fls. 06 a 08), Levantamento Quantitativo de Mercadoria – Exercício 2014 (fls. 09 a 16), Levantamento Quantitativo de Mercadoria – Exercício 2015 (fls. 17 a 24), DANFE das Notas Fiscais lançadas no quantitativo físico não encontradas no quantitativo da Empresa fls. 26 a 33, E-mails fls. 34 a 63, Relatório dos Estoques Declarados fl. 64, Registro Fiscais da Apuração do ICMS fls. 65 a 72, Protocolo de Entrega à fl. 74, Relatório das Entradas de 2014 às fls. 75 a 127, Relatório das Saídas de 2014 às fls. 128 a 148, Relatório das Entradas de 2015 às fls. 149 a 196, Relatório das Saídas de 2015 às fls. 197 a 217, Relatório Inventário Padronizado Estoque Inicial – ano 2013 às fls. 218 e 219, Relatório Inventário Padronizado Estoque Final – ano 2014 às fls. 220 a 223, Relatório Inventário Padronizado Estoque Inicial – ano 2014 às fls. 224 e 225, Relatório Inventário Padronizado Estoque Final – ano 2015



às fls. 226 a 229 e Termo de Final de Fiscalização nº 93300008.13.00000347/2019-30 (fls. 230 e 231).

Notificada desta ação fiscal em 27 de março de 2019, através de CIÊNCIA PESSOAL, o acusado interpôs petição reclamatória, às fls. 234 a 242, dos autos, alegando, em síntese, o que passo a apresentar:

1. Da tempestividade da defesa protocolada em 25/04/2019;
2. Da irregular desconsideração do “Termo de Acordo nº 2010.000024” firmado em 09/03/2010 (Doc. 03) no crédito tributário ora impugnado, pois concede crédito presumido de forma que o imposto a recolher corresponda a 3% nas operações internas sujeitos à alíquota de 17%, assim a fiscalização se equivocou na elaboração de seu “Levantamento Quantitativo de Mercadorias” quando aplicou a alíquota de 17% sobre a “base imponible presumida” quando deveria ter aplicado alíquota de 3%, nos termos da Cláusula Primeira do referido “Termo de Acordo”, demonstrando o valor correto na tabela da folha 238, totalizando em R\$ 34.160,10 de ICMS;
3. Por conseguinte, requer que seja anulado o auto de infração ora contestado, entretanto, caso se entenda pela existência de algum valor devido que seja aplicada a alíquota de 3% sobre a “base imponible presumida”;
4. Do pedido de cancelamento ou redução da multa e da aplicação do art. 80, §3º do RICMS/PB – o Sr. Agente Fiscal da SEFAZ aplicou multa com fulcro no art. 82, V, “a”, da Lei 6.397/96, no entanto concluiu que a Impugnante teria deixado de emitir nota fiscal de entrada e/ou saída de mercadorias de seu estabelecimento (descumprimento de obrigação acessória), o que, como visto, é bem questionável em face da irregular utilização da presunção in casu, esta sociedade foi punida com sanção tributária calculada com alíquota de 100% sobre o valor do imposto (ICMS), ocorre que a Impugnante entende que faz jus à redução/cancelamento da multa, com a aplicação da anistia (art. 182 do CTN), ex vi art. 80, §3º do RICMS/PB, assim registra que não praticou a suposta infração decorrente da não emissão de nota fiscal com dolo ou má-fé, pelo contrário sempre zelou pelas boas práticas fiscais e contábeis, de modo deve ter ocorrido erro de inversão de itens/produtos ou falha na contagem de mercadorias na logística, porém sem intenção de prejudicar o Erário Estadual;
5. A maioria dos clientes da SANTHER são contribuintes do ICMS com interesse de comprar mercadorias mediante apresentação de notas fiscais idôneas para poder se creditar do imposto destacado na NF, portanto não



sendo crível que a Impugnante tenha praticado a alegada infração valendo-se de eventual fraude ou simulação;

6. Igualmente não é reincidente, sendo possível a relevação nos termos do art. 80, §3º do RICMS/PB e aproveita para juntar a Certidão de Regularidade Fiscal perante a Fazenda Pública do Estado da Paraíba (Doc. 04);

4- Juntamente com estas providências a impugnante contactou os destinatários e a empresa transportadora para que apresentem comprovantes de recebimento e de entrega das mercadorias;

5- Os documentos acostados a presente impugnação demonstram de forma cabal e fiel, o atendimento ao §5º do art. 435 do RICMS/PB, devendo ser aplicado o artigo 437, do referido diploma legal.

Dos pedidos:

- A impugnante requer que seja julgada procedente a impugnação para ao final ser reconhecida a nulidade e consequente desconstituição do crédito tributário do Auto de Infração nº 93300008.09.00000584/2019-79;

-Entretanto caso se entenda pela existência de algum valor devido que seja aplicada a alíquota de 3% sobre a “base imponible presumida”;

-Adicionalmente requer que seja cancelada ou reduzida a multa aplicada de 100%, com fulcro no art. 80, §3º, do RICMS/PB.

Documentos apresentados pela defesa anexos às fls. 243 a 277 dos autos.

Segue em apenso o Processo nº 0423162019-9, referente à Representação Fiscal Para Fins Penais.

Com informação de existência de antecedentes fiscais (fls. 278), contudo, sem repercussão, foram os autos conclusos (fls. 279) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, onde foram distribuídos a julgadora fiscal Eliane Vieira Barreto Costa que exarou sentença considerando o auto de infração PROCEDENTE, conforme ementa abaixo:

AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS C/RECEITAS OMITIDAS (PERÍODO FECHADO). VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. INFRAÇÕES CARACTERIZADAS.



- Constatou-se, mediante Levantamento Quantitativo, a ocorrência de saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal e aquisição de mercadorias com receitas omitidas. Irregularidades apuradas por meio de procedimento tecnicamente idôneo previsto no regulamento do ICMS.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão de primeira instância via DTe em 07/07/2021 (fl. 295), a autuada, por intermédio de advogado legalmente constituído (fls. 246/249), apresentou tempestivamente recurso voluntário ao Conselho de Recursos Fiscais em 03/08/2021 (fls. 297-314), reiterando as mesmíssimas alegações apresentadas na impugnação administrativa.

Ao final, requer a reforma da r. decisão administrativa, a fim de que seja reconhecida a NULIDADE do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000584/2019-79. Entretanto caso se entenda pela existência de algum valor devido que seja aplicada a alíquota de 3% sobre a “base imponible presumida”.

Adicionalmente requer que seja cancelada ou reduzida a multa aplicada de 100%, com fulcro no art. 80, §3º, da Lei nº 6.379/1996.

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

Com pedido de sustentação oral firmado na própria peça recursal (fl. 314), foi emitida solicitação de parecer (fls. 356/357), com expedição do mesmo pelo assessor jurídico da Casa.

Eis o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso voluntário, nos moldes do que apregoa o artigo 77 da Lei nº 10.094/2013, interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000584/2019-79 lavrado em 21/03/2019 (fls. 0) em desfavor da empresa SANTHER FÁBRICA DE PAPÉIS SANTA THEREZINHA S/A, inscrição estadual nº 16.157.699-0, já devidamente qualificada nos autos.

Reconhecemos, preambularmente, como tempestivo, o recurso interposto pelo contribuinte, já que apresentado dentro do prazo legal estabelecido pelo art. 77 da Lei nº 10.094/2013.



De início, importante destacar que os lançamentos que constituíram o crédito tributário em questão foram procedidos em conformidade às cautelas da lei, atendendo aos requisitos formais e essenciais à sua validade, não havendo casos de nulidades elencados nos artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13.

Assim, comungando com a instância prima, reitero que a lavratura do Auto de Infração atende aos requisitos formais, essenciais à sua validade, visto que são trazidos de forma particularizada todos os dispositivos legais aplicáveis às matérias objeto dessa lide, e ainda, foi ofertada ao contribuinte oportunidade para o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Sem preliminares a serem analisadas, passemos ao mérito.

- Do Mérito

- Acusações:

i) Aquisição de Mercadorias com Receitas Omitidas (Período Fechado)

A presente acusação foi decorrente do procedimento de auditoria fiscal de levantamento quantitativo das mercadorias comercializadas pela autuada, conforme planilhas e documentos às fls. 9 a 229, onde foi constatada diferença tributável (resultado negativo), o que denota que a empresa utilizou receitas omitidas resultante da aquisição de mercadorias sem cobertura de notas fiscais pertinentes.

É cediço que o levantamento quantitativo é um procedimento fiscal destinado a conferir as entradas e saídas de mercadorias do estabelecimento de contribuinte, num determinado período, tomando-se como pontos de referência os inventários inicial e final do período considerado.

A técnica consiste em confrontar, em cada exercício fechado, as mercadorias disponíveis para vendas (EI + C) com a soma das saídas mais o estoque final (S + EF), resultando na seguinte equação: $Q = (EI + Compras) - (Saídas + EF)$. As eventuais diferenças denotam irregularidade, pois sendo o resultado negativo, resta caracterizado a aquisição de mercadorias com receitas provenientes de omissões pretéritas de mercadorias tributáveis e sendo o resultado positivo, significa que ocorreu venda de mercadoria sem emissão de nota fiscal, sujeitando em qualquer dos casos, o contribuinte ao pagamento do imposto devido.

No cerne da questão, vejo que a acusação em questão está apoiada numa presunção “*juris tantum*”, ou seja, a legislação de regência determina que a entrada de mercadorias não contabilizadas autoriza a presunção de omissão das saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, na forma disciplinada pelo artigo 646 do RICMS/PB, *infra*:



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 im procedência 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; (g.n.)

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

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se, igualmente, a qualquer situação em que a soma dos desembolsos no exercício seja superior à receita do estabelecimento, levando-se em consideração os saldos inicial e final de caixa e bancos, bem como, a diferença tributável verificada no levantamento da Conta Mercadorias, quando do arbitramento do lucro bruto ou da comprovação de que houve saídas de mercadorias de estabelecimento industrial em valor inferior ao Custo dos Produtos Fabricados, quando da transferência ou venda, conforme o caso.

In casu, o exame de auditoria detectou que houve na empresa autuada ingressos de mercadorias durante os exercícios de 2014 e 2015 sem contabilização. O que levou a exigência do crédito tributário em discussão.

Por sua vez, a penalidade aplicada na inicial teve por fundamento o art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, alterada pela Lei nº 10.008, de 05.06.2013:

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

(...)

V - de 100% (cem por cento)

(...)

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive a representada por despesa realizada a descoberto de caixa, pela existência de passivo fictício ou por qualquer forma apurada através de levantamento da escrita contábil;

(...)



Ressalte-se, entretanto, que, sendo uma presunção *juris tantum*, cuja negativa da punibilidade está a cargo do sujeito passivo, tendo em vista que é o senhor da intimidade da empresa.

Pois bem, como bem destacou a diligente julgadora singular em sua decisão, o levantamento quantitativo realizado utilizou como referência o “exercício fechado”, respeitando todos os dados (compra, vendas, estoques) informados pelo contribuinte em sua Escrituração Fiscal Digital - EFD, o que demonstra a correção do procedimento adotado, não sendo possível acatar o argumento segundo o qual o registro correto corresponde aos valores (sem a especificação dos produtos) registrados em seu balanço patrimonial. Inclusive, insta destacar que não foram questionados pela recorrente quaisquer dos valores alocados nos demonstrativos elaborados, havendo discordância por parte do contribuinte, tão somente no tocante a alíquota e multa aplicada.

Com relação a aplicação da alíquota de 17% pela fiscalização e não de 3% como pretende a recorrente, citando o inciso I, da Cláusula Primeira, do Termo de Acordo nº 2010.000024, julgo acertado o entendimento do fiscal autuante. Explico.

Caracterizada a aquisição de mercadorias com receitas omitidas, este se põe como elemento determinante de circulação sonegada à tributação, mormente quando não se fez prova em contrário.

Ora, estamos diante de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis detectadas pela fiscalização, não sendo possível, portanto, precisar se essas saídas são internas e ainda que foram destinadas a contribuintes regularmente inscritos no CCICMS do Estado da Paraíba, de forma que não cabe a aplicação do inciso I, da Cláusula Primeira, do Termo de Acordo nº 2010.000024, abaixo transcrito.

Cláusula primeira – Nas saídas de mercadorias realizadas pela EMPRESA 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);

Como se não bastasse o fato acima, a Cláusula décima terceira do Termo de Acordo nº 2010.000024 determina que no caso de descumprimento as disposições da legislação tributária do Estado da Paraíba, serão aplicadas as sanções contidas na referida legislação. Senão vejamos:

Cláusula décima terceira – A EMPRESA se obriga a cumprir as disposições da legislação tributária do Estado da Paraíba não excepcionadas no presente Termo de Acordo e, seu descumprimento, além do contido neste acordo, implicará no seu cancelamento, **sem prejuízo da aplicação das sanções contidas na referida legislação**, bem como no estorno do crédito presumido utilizado indevidamente nos meses em que as irregularidades foram cometidas:



No tocante ao pedido de cancelamento da multa, com fundamento no art. 80, §3º da Lei nº 6.379/96, cumpre-nos informar que o referido dispositivo se encontra revogado desde 1.999, nos termos do art. 8º da Lei nº 6.823/99 de 22/12/1999.

No que concerne a alegação de que não houve dolo em relação à infração cometida, é de bom alvitre esclarecer que tal argumento não afasta a responsabilidade do sujeito passivo, pois esta é objetiva, ou seja, independe da intenção do agente.

O art. 136 do CTN é de solar clareza no sentido de determinar que a responsabilidade por infração tributária não requer a prova pelo Fisco, de que o indivíduo agiu com conhecimento de que sua ação ou omissão era contrária à legislação e de que ele quis descumpri-la.

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Ademais, a penalidade cobrada do contribuinte se mostrou adequada ao fato denunciado e observou as atualizações da Lei n.º 6.379/96, não havendo motivo para afastá-la ou modificá-la.

Portanto, pelo exposto, considero legítimo o Levantamento Quantitativo apurado pela fiscalização, confirmando a irregularidade detectada, “Aquisição de Mercadorias com Receitas Omitidas”, conforme a inicial, corroborando o entendimento da instância preliminar.

ii) Vendas sem Emissão de Documentação Fiscal

A segunda e última denúncia constante do libelo acusatório, trata de vendas sem emissão de documentação fiscal, apurada através de levantamento quantitativo de mercadorias, nos exercícios de 2014 e 2015, conforme planilhas e documentos às fls. 9 a 229, sendo imputados os arts. 158, I e 160, I do RICMS/PB, abaixo transcritos:

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;



Dentre as diversas técnicas utilizadas pela Fiscalização, o Levantamento Quantitativo é, sem dúvida, uma das mais recorrentes. A técnica consiste em se confrontar, em cada exercício fechado, as mercadorias disponíveis para vendas (EI + C) com a soma das saídas mais o estoque final (S + EF), devendo ser satisfeita a equação $EI + C = S + EF$. As eventuais diferenças denotam irregularidade, sujeitando o contribuinte ao pagamento do imposto, na forma da legislação tributária.

No caso, foi constatado que as disponibilidades, expressadas pelas compras do contribuinte, no período considerado, mais o estoque inicial do período (EI + C), suplantaram a soma das saídas realizadas mais o estoque final (S + EF), inferindo-se a ocorrência de vendas sem a emissão de documento fiscal, conseqüentemente sem o pagamento do imposto devido.

Pois bem, como bem destacou a diligente julgadora singular em sua decisão, o levantamento quantitativo realizado utilizou como referência o “exercício fechado”, respeitando todos os dados (compra, vendas, estoques) informados pelo contribuinte em sua Escrituração Fiscal Digital – EFD.

Com relação aos argumentos trazidos pela defesa para a presente acusação, saliente-se que os mesmos já foram devidamente enfrentados quando da análise da primeira acusação, não encontrando espaço para prosperar, conforme fundamentos acima expostos.

Ressalte-se, ainda, que não foram questionados quaisquer dos valores alocados nos demonstrativos elaborados, de forma que, não havendo contraposição, por parte da autuada, entendo pela regularidade do procedimento realizado.

Diante do exposto, o que se observa é o estrito cumprimento da legalidade e coerência da decisão administrativa recorrida, não havendo fundamentos para acolhimento das alegações reapresentadas em sede de recurso, motivo pelo qual mantenho a procedência do auto de infração *sub examine*.

No que se refere ao argumento de que a penalidade imposta tem caráter confiscatório, o tema, na esfera administrativa, não comporta maiores discussões.

É cediço que, para se afastar a penalidade imposta, far-se-ia necessário analisar a inconstitucionalidade do dispositivo legal que a embasou; todavia este juízo de valor excede a competência dos órgãos julgadores, *ex vi* do artigo 55, I, da Lei nº 10.094/13:

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

I - a declaração de inconstitucionalidade;



Ademais, a matéria já foi sumulada pelo Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, 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:

Lei nº 10.094/13:

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 nºs: 436/2019; 400/2019; 392/2019; 303/2019; 294/2018; 186/2019; 455/2019).

Inobstante o acerto da fiscalização quanto aos valores lançados a título de penalidades por infração quando da lavratura do auto de infração, faz-se imperativo reduzirmos o montante das multas aplicadas em razão da alteração promovida por meio do artigo 1º, I, “c”, da Lei nº 12.788, de 28 de setembro de 2023, que deu nova redação ao artigo 82, V, da Lei nº 6.379/96.

Lei nº 12.788/23:

Art. 1º A Lei nº 6.379/96, de 02 de dezembro de 1996, passa a vigorar:

I – com nova redação dada aos seguintes dispositivos:

(...)

c) “caput” do inciso V do “caput” do art. 82:

“V – de 75% (setenta e cinco por cento):”

Registre-se que a aplicação retroativa decorre do comando emanado do artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)



II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Diante de todo o exposto, o crédito tributário efetivamente devido pela autuada se apresenta conforme demonstrado na tabela a seguir:

DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	PERÍODO	AUTO DE INFRAÇÃO		VALOR CANCELADO		CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO		
		ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO (R\$)
0564 – AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS C/RECEITAS OMITIDAS (PERÍODO FECHADO)	2014	22.240,51	22.240,51	0,00	5.560,13	22.240,51	16.680,38	38.920,89
	2015	13.925,40	13.925,40	0,00	3.481,35	13.925,40	10.444,05	24.369,45
0022-VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL	2014	98.116,84	98.116,84	0,00	24.529,21	98.116,84	73.587,63	171.704,47
0022-VENDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL	2015	59.291,19	59.291,19	0,00	14.822,80	59.291,19	44.468,39	103.759,58
TOTAIS (R\$)		193.573,94	193.573,94	0,00	48.393,49	193.573,94	145.180,45	338.754,39

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento. Contudo, em observância aos princípios da legalidade e da retroatividade benigna da lei tributária, reformo, de ofício, a decisão singular para julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000584/2019-79, lavrado em 21 de março de 2019 contra a empresa SANTHER FÁBRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A, Inscrição Estadual 16.157.699-0, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de **R\$ 338.754,39 (trezentos e trinta e oito mil, setecentos e cinquenta e quatro reais e trinta e nove centavos)**, sendo R\$ 193.573,94 (cento e noventa e três mil, quinhentos e setenta e três reais e noventa e quatro centavos) de ICMS por infringência aos artigos 158, I e 160, I e ainda art. 646, IV, todos do RICMS/PB e R\$ 145.180,45 (cento e quarenta e cinco mil, cento e oitenta reais e quarenta e cinco centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, alíneas “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancelo o montante de R\$ 48.393,49 (quarenta e oito mil, trezentos e noventa e três reais e quarenta e nove centavos) de multa por infração.



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

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência, em 17 de abril de 2024.

Maíra Catão da Cunha Cavalcanti Simões
Conselheira Relatora