



PROCESSO Nº 1195682016-7

ACÓRDÃO Nº 504/2024

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA.

Advogada: Sr.<sup>a</sup> VIVIANE VALE DE OLIVEIRA, inscrita na OAB/PE sob o nº 18.598

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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

Autuante: ELIMAR CARVALHO BITENCOURT

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

**INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL. INFRAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE. EXTINÇÃO DE PARTE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELO PAGAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.**

- Confirmada parcialmente a acusação de falta de recolhimento de ICMS, face a ausência de débitos do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte ter indicado nos documentos fiscais operações com mercadorias tributáveis como sendo não tributadas pelo ICMS. In casu, a comprovação pelo sujeito passivo de operações com produtos legitimamente isentos e sujeitos ao regime da substituição tributária por entradas, fez sucumbir parte do crédito tributário.

- Constatação da extinção de parte crédito tributário devidamente lançado pelo pagamento, a teor do art. 156, I do CTN, sendo considerada matéria não contenciosa nos autos, conforme art. 51 da Lei nº 10.094/13.

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 voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo *desprovemento* para manter a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001378/2016-33, lavrado em 19/8/2016, contra a empresa, BOMPRECO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA, inscrição estadual nº 16.067.310-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de **R\$ 148.234,41 (cento e quarenta e**



**oito mil, duzentos e trinta e quatro reais e quarenta e um centavos**), sendo R\$ 69.784,94 (sessenta e nove mil, setecentos e oitenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) de ICMS por infringência aos Art. 106, c/c 52, 54, Art. 2º, Art. 3º, Art. 60, I, “b”, e III, “d” e “i”, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. 18.930/97 e R\$ 78.449,47 (setenta e oito mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e quarenta e sete centavos) de multa por infração e reincidência com penalidades arrimadas no art. 82, IV, e 87, todos da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado, por indevido, o valor de **R\$ 17.396,56 (dezessete mil, trezentos e noventa e seis reais e cinquenta e seis centavos)**, sendo R\$ 8.158,98 (oito mil, cento e cinquenta e oito reais e noventa e oito centavos) de ICMS e R\$ 9.237,58 (nove mil, duzentos e trinta e sete reais e cinquenta e oito centavos) de multa por infração e reincidência.

Ressalte-se que a empresa autuada promoveu o recolhimento de ICMS da parte conformada dos lançamentos fiscais no valor total de **R\$ 133.463,13 (cento e trinta e três mil, quatrocentos e sessenta e três reais e treze centavos)**.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 25 de setembro de 2024.

LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA  
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, EDUARDO SILVEIRA FRADE, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON E RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO.

ELIPHAS NETO PALITOT TOSCANO  
Assessor



PROCESSO Nº 1195682016-7  
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO  
Recorrente: BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA.  
Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS  
- GEJUP  
Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA  
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA  
DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE  
Autuante: ELIMAR CARVALHO BITENCOURT  
Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

**INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL. INFRAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE. EXTINÇÃO DE PARTE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELO PAGAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.**

- Confirmada parcialmente a acusação de falta de recolhimento de ICMS, face a ausência de débitos do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte ter indicado nos documentos fiscais operações com mercadorias tributáveis como sendo não tributadas pelo ICMS. In casu, a comprovação pelo sujeito passivo de operações com produtos legitimamente isentos e sujeitos ao regime da substituição tributária por entradas, fez sucumbir parte do crédito tributário.
- Constatação da extinção de parte crédito tributário devidamente lançado pelo pagamento, a teor do art. 156, I do CTN, sendo considerada matéria não contenciosa nos autos, conforme art. 51 da Lei nº 10.094/13.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão de primeira instância, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001378/2016-33 (fls. 3/4), lavrado em 19/8/2016, em face da empresa BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA, inscrição estadual nº 16.067.310-0, em decorrência da seguinte infração:

**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 débitos do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte ter indicado nos documentos fiscais operações



com mercadorias tributáveis ou prestações de serviços como sendo não tributadas pelo ICMS.

**Nota Explicativa:** SAÍDAS REALIZADAS ATRAVES DE ECF-EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL COM MERCADORIAS SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO NORMAL EMITIDAS E REGISTRADAS SEM DÉBITO DO ICMS, COMO ISENTA E/OU SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, REFERENTE AOS 16 ECFS EM CESSAÇÃO VINCULADOS A ESTA OS. FONTE: SPED FISCAL (ITENS DO PERFIL B) E ECFC (ITENS VENDIDOS), DEMONSTRADOS NAS PLANILHAS E ARQUIVOS (EM CD) EM ANEXO.

Com supedâneo nos fatos acima, o Representante Fazendário, considerando haver o contribuinte infringido os art. 106, c/c, art. 52, art. 54, e art. 2º e art. 3º, art. 60, I, "b", e III, "d" e "l", todos do RICMS/PB, lançou um crédito tributário na quantia total de **R\$ 165.630,97 (cento e sessenta e cinco mil, seiscentos e trinta reais e noventa e sete centavos)**, sendo R\$ 77.943,92 (setenta e sete mil, novecentos e quarenta e três reais e noventa e dois centavos) de ICMS e R\$ 58.457,99 (cinquenta e oito mil, quatrocentos e cinquenta e sete reais e noventa e nove centavos) de multa por infração, com arrimo no art. 82, IV, ambos da Lei nº 6.379/96 e R\$ 29.229,06 (vinte e nove mil, duzentos e vinte e nove reais e seis centavos) de multa por reincidência com fulcro no art. 87 da Lei nº 6.379/96.

Instruem o auto de infração os documentos anexados às fls. 05 a 42.

Depois de regularmente cientificado do auto de infração em 26/8/2016, por meio de Aviso de Recebimento (AR), conforme fls. 43, o contribuinte apresentou impugnação às fls. 45 a 65.

Foram anexados, às fls. 66 a 96, os documentos como Procuração, cópia de contrato social, cópia do Auto de Infração e antecedentes fiscais.

Com a informação do Termo de Conclusão com Remessa para GEJUP, às fls. 97, foi solicitada Diligência de Saneamento, fls. 98/99, para complementação de percentual de 10% referente à multa recidiva.

Após informação fiscal da impossibilidade de proceder ao solicitado no Saneamento, fls. 100 a 101, os autos retornaram a GEJUP e distribuído à julgadora Adriana Cássia Lima Urbano (Despacho às fls. 103), que proferiu sentença às fls. 104 a 128, decidindo pela *procedência parcial* do Auto de Infração.

Depois de cientificada da decisão de primeira instância, a Autuada apresentou Recurso Voluntário, às fls. 132 a 160, ao Conselho de Recursos Fiscais, que em seguida fez solicitação de Parecer da Assessoria Jurídica, às fls. 165 a 166.

No Parecer juntado às fls. 168 a 171, a Procuradoria opinou pela regularidade do Auto de Infração, não tendo verificado omissões ou incorreções capazes de gerar a nulidade do lançamento, ressaltando que o Conselho de Recursos Fiscais, em busca da liquidez e certeza do crédito tributário, deveria analisar a alegação do contribuinte quanto ao fato da decisão recorrida não ter verificado corretamente os valores quitados.



Em sequência, o Conselho de Recursos Fiscais decidiu, conforme Acórdão 0687/2022 às fls. 177 a 197, pela nulidade da Decisão Monocrática recorrida, por ela apresentar contradições quanto ao valor do crédito tributário devido.

Os autos foram conclusos, (fl. 204), e remetidos à Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde a julgadora fiscal ROSELY TAVARES DE ARRUDA decidiu pela *parcial procedência* do auto de infração, conforme sentença das fls. 207/213, cuja ementa em seguida transcrevo:

*FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS AS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS AO IMPOSTO. QUITAÇÃO DE PARTE DO VALOR EXIGIDO. EXTINÇÃO PELO PAGAMENTO. NÃO CONTENCIOSO. CRÉDITOS EM ABERTO. CONTENCIOSO. EXCLUSÃO DA EXIGÊNCIA PARA OS PRODUTOS ISENTOS E SUJEITOS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. INFRAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE. MULTA RECIDIVA CONFIGURADA EM PARTE.*

*O Auto de Infração foi procedido consoante às cautelas da lei, cumprindo os requisitos necessários à sua validade de que trata a Lei Estadual nº 10.094/2013, com a devida ciência ao contribuinte, permitindo-se o exercício da ampla defesa e contraditório. A Autuada quitou parte dos créditos tributários lançados, logo, encontram-se extintos pelo pagamento, não se tratando de contencioso, ficando definitivamente constituídos. Ficou constatada a falta de recolhimento do imposto, tendo em vista o contribuinte ter indicado como não tributadas pelo ICMS as operações com mercadorias sujeitas ao imposto. Após a análise da legislação vigente para a época dos fatos, os créditos tributários lançados para as mercadorias isentas e sujeitas à substituição tributária foram excluídos do lançamento. Afastada a multa recidiva para os períodos anteriores a julho de 2013, em observância ao que dispõe o parágrafo único do art. 87 da Lei nº 6.379/96.*

*AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.*

Devidamente cientificada da decisão de primeira instância, pelo Correio com aviso de recebimento em 29/1/2024 (fl. 309/311), a Autuada apresentou Recurso Voluntário em 28/2/2024 (fls. 313/341), argumentando, em síntese, que:

- a) O Julgador Monocrático, diante das razões apresentadas pela Recorrente, reconheceu a improcedência de parte do levantamento fiscal, reduzindo o ICMS exigido para R\$ 6.569,23. Contudo, referido valor também não procede, já que os produtos mantidos pela decisão recorrida ora estão sujeitos ao regime de substituição tributária ora estão isentos de tributação;
- b) O entendimento contido na decisão recorrida está equivocado, uma vez que a CEST 17.048.00 não se aplica ao caso dos autos, já que só veio a produzir efeito a partir de 1/1/2018, diante da alteração do Anexo 05 promovido pelo Decreto no 38.012/2017. Como não se aplica ao período autuado (01/2012 a 02/2016), **o produto autuado não está excetuado da substituição tributária**, incorrendo em equívoco o lançamento fiscal;
- c) Ademais, vale salientar que a tributação para o produto autuado tem por base o Decreto no 26.860/2006, com redação dada pelo Decreto



no 31.380/10, Protocolos ICMS 185/09 e 80/10, que dispõe sobre substituição tributária nas operações com massas alimentícias, biscoitos, bolachas, bolos, pães, e outros derivados da farinha de trigo, segundo o qual a responsabilidade pelo recolhimento do imposto da futura saída é o industrial, como também afirma que não será exigido o imposto na saída do comerciante, muito menos a sua complementação;

- d) Leite em pó (LEITE SUPRASOY SEM, LEITE SUPRASOY SEM LAC, LEV SOY INTEG PROLEV, LEITE SUPRASOY LIG LEITE SUPRASOY SEM LAC, LEITE SUPRASOY SEM, LEITE SUPRASOY LIGHT, LEV SOY INTEG PROLEV, LEITE SUPRASOY SEM): ao contrário do indicado na decisão recorrida, a legislação não faz distinção quanto à origem do leite (vaca, soja ou cabra), apenas quanto a sua apresentação, se em pó, blocos ou grânulos, o que é o caso dos autos. Não há dúvidas, portanto, da improcedência da acusação fiscal que versa sobre tais mercadorias;
- e) LEITE MODIFICADO PARA ALIMENTAÇÃO DE CRIANÇAS (NAN 1 FORMULA INF 80, NAN 2 FORMULA INF 80, NAN AR 800 G, NAN SOY 800G GR, NAN COMFORT 1 800 G, NAN SOY 800G GR, NAN AR 800 G, NAN 1 FORMULA INF, NAN 2 FORMULA INF, LEITE NAN 1 PROM 400G, LEITE NAN 2 PROM 400G, NAN COMFORT 2 400G, NESTOGENO 1 FORMULA, NESTOGENO 2 FORM INF 8, NESTOGENO 2 FORMULA, NESTOGENO 1 FORM INF, NESTOGENO 1 FORMULA, NESTOGENO 1 FORM INF, NAN SOY 800G GR, NAN COMFORT 1, NAN COMFORT 2, NESTOGENO 2 FORM INF, NAN SOY 800G GR, NAN COMFORT 1 800 G, NAN COMFORT 2 800G, NAN AR 800 G, NAN 1 FORMULA INF 80, NAN 2 FORMULA INF 80): Está consignado na decisão recorrida que: *“No que se refere ao leite modificado para alimentação de crianças (NAN, Nestogeno. etc.) de NCM 1901.10.10, este só ingressou no regime de substituição tributária a partir de 2016 com a publicação do Decreto n° 36.513/2015, conforme "print" abaixo', motivo pelo qual para os fatos geradores ocorridos até 2015 deve ser mantida a cobrança e afastada apenas para os fatos geradores ocorridos a partir de 2016, vejamos:(...)”*
- f) Contudo, esquece o Julgador Administrativo que por ser um produto alimentício, o Estado os inclui no Item 14 do Anexo 05 do RICMS como sujeito à substituição tributária, com respaldo do Convênio n° 92/2015. Por mais essa razão, não há que se falar em tributação para o citado produto;
- g) MEL ABELHA (MEL ABELHA NECTAR FLO, MEL ABELHA NECTAR FL, MEL ABELHA NECTAR): Pretende o Fisco tributar o citado produto desconsiderando a previsão do art. 5°, LXXVII, do RICMS/PB, com o entendimento de que a isenção só alcança os



produtos produzidos no Estado. Acontece que não tem espaço a discussão acerca da origem do produto (se produzido dentro ou fora do Estado), face à previsão da Carta Magna que proíbe a discriminação e tributação diferenciada em razão da sua procedência ou destino, nos arts. 150, V, e art. 152, da Carta Magna;

- h) *MEDICAMENTOS (DUOFILM LOCAO 1, EMULSAO SCOTT MORANG, EMULSAO SCOTT REGULA, EMULSAO SCOTT REGULA 2, EMULSAO SCOTT VIT3 LAR)*: Em que pese o entendimento fiscal, os produtos autuados são medicamentos de uso humano. O Duofilm é um medicamento "indicado para o tratamento e remoção das verrugas comuns, em adultos, crianças e idosos." (<http://www.droctaraia.com.br/duofilm-liquido15-ml.html>);
- i) As Emulsões são medicamentos para suplementar a alimentação e são à base de óleo de fígado de bacalhau e rico em vitaminas A e D. "A Emulsão Scott é indicada como medicamento tônico para prevenir e tratar doenças resultantes de deficiências das vitaminas A e D, especialmente em estados de desnutrição ou carência dessas (<https://www.drocariacatarinense.com.br/scott-emulsao-regular-200m1>) vitaminas." Por essa razão, estão sujeitos ao regime de substituição tributária, nos termos do art. 390 e Anexo 05 do RICMS/PB, que só excepciona aqueles para uso veterinário;
- j) Não havendo equívoco quanto à tributação das operações de saídas realizadas pela Recorrente, através do Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF), como demonstrado, chega-se a conclusão de que os valores apresentados pelo Autuante são ilíquidos e incertos, fato que por si só leva a improcedência da ação fiscal. É porque, baseado em presunção, o Fisco promoveu uma verdadeira revolução contábil ao impor a Recorrente, não uma relação jurídica, mas uma relação de poder ou de força;
- k) Mesmo diante da comprovação da insubsistência da exigência fiscal, ainda subsiste mais uma impropriedade, desta vez com relação à desproporcionalidade da multa aplicada no percentual de 50% sobre o valor principal;
- l) Afirma a impossibilidade da cobrança de juros de mora e correção monetária em patamar superior à lei federal — ofensa ao art. 22, VI, e 24, I, da CF/88 - Fatos geradores anteriores a 31/12/2012;
- m) Pugna pelo benefício da dúvida. Ora, o art. 112, do CTN é claro ao afirmar que em caso de dúvida a interpretação da norma jurídica deve favorecer ao contribuinte. Na verdade, pelo desenvolvimento dos argumentos, evidencia-se a certeza da Recorrente em ver desconstituído o Auto de Infração, em função da improcedência da Autuação.



Ante o exposto, requer a Recorrente o reconhecimento e declaração/decretação da nulidade e/ou improcedência do crédito tributário exigido no Auto de Infração, diante da impropriedade da exigência fiscal. Sucessivamente, a Recorrente pede, em não sendo acolhido o pedido anterior, seja julgada improcedente a multa aplicada ou ao menos reduzida, bem como a aplicação dos juros, em respeito ao princípio da razoabilidade, proporcionalidade e do não confisco.

Requer, outrossim, que em caso de dúvida se interprete a norma jurídica da forma mais favorável à Recorrente (art. 112 do CTN). Protesta a Recorrente pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, em especial a juntada aos autos 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, os autos foram distribuídos a esta relatoria na forma regimental para análise e julgamento.

Considerando o pedido de sustentação oral formulado às fls. 224, remeti os autos à Assessoria Jurídica do CRF-PB para emissão de parecer técnico acerca da legalidade dos lançamentos, em atenção ao disposto no artigo 20, X, do Regimento Interno desta corte.

### É o relatório.

## VOTO

Em julgamento nessa Corte o Recurso Voluntário em face decisão da primeira instância que julgou *parcialmente procedente* a acusação fiscal de falta de recolhimento de ICMS, em virtude de o contribuinte indicar como não tributadas pelo ICMS, operações com mercadorias sujeitas ao imposto estadual, em face da empresa BOMPREGO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA, devidamente qualificada nos autos.

Inicialmente, importa declarar que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido interposto dentro do prazo legalmente estabelecido no art. 77 da Lei nº 10.094/13.

Impõe-se declarar, também, que o lançamento de ofício em questão respeitou todas as cautelas da lei, não havendo casos de nulidade considerados nos artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13, visto que este observa as especificações previstas na legislação de regência, especialmente os art. 41 da Lei nº 10.094/13 e art. 142 do CTN.

Os fatos geradores foram demonstrados pela fiscalização por meio de arquivo digital gravado na mídia ótica (CD\_R), e constante à folha 35 dos autos, elencando os produtos sujeitos à tributação normal que a Autuada, ao emitir os cupons fiscais de venda, erroneamente indicou como isentos (I1) e/ou sujeitos a substituição tributária (F1).

Ademais, o RICMS/PB dispõe acerca da incidência do imposto, o fato gerador e os procedimentos de apuração do ICMS, demonstrando de forma indubitosa a





obrigação do contribuinte de disponibilizar o valor do débito quando da saída de mercadorias tributadas, conforme se depreende das normas abaixo transcritas:

**Art. 2º O imposto incide sobre: (...)**

**Art. 3º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento: (...)**

*Art. 52. O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que seja devido em cada operação ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o anteriormente cobrado por este Estado ou por outra unidade da Federação, relativamente à mercadoria entrada ou à prestação de serviço recebida, acompanhada de documento fiscal hábil, emitido por contribuinte em situação regular perante o Fisco. (...)*

*Art. 54. O valor do imposto a recolher corresponde à diferença, em cada período de apuração, entre o imposto devido sobre as operações ou prestações tributadas e o cobrado relativamente às anteriores. (...)*

*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;*

*II - no Registro de Entradas:*

- 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 crédito do imposto e o valor total do respectivo imposto creditado;*
- 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 crédito do imposto;*

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

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



h) o valor total do crédito do imposto;

i) o valor do saldo devedor, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "d" e o valor referido na alínea "h";

j) o valor das deduções previstas pela legislação;

l) o valor do imposto a recolher;

m) o valor do saldo credor a transportar para o período seguinte, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "h" e o valor referido na alínea "d".

**Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á: (...)**

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

*Art. 82. As multas para as quais se adotar 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;**

*Ab initio*, observamos na consulta das informações deste processo no Sistema ATF, abaixo ilustrada, que a Reclamante reconheceu em parte os fatos apurados no Auto de Infração, e promoveu pagamento do crédito tributário sob o número de controle 3011950486, em 27/9/2016, ao tempo em que contestou a outra parte da acusação que julgava indevida.

Nosso Número	Parcela	Referência	Principal	Infração	Pago	Sit. Débito
3011950486	31	01/2012	7109,3	7997,96	16111,67	QUITADO
3011950486	33	01/2013	5288	5949,01	11528,49	QUITADO
3011950486	35	02/2013	7600,18	8550,2	16505,19	QUITADO
3011950486	37	03/2013	4698,41	5285,71	10158,69	QUITADO
3011950486	39	04/2013	3880,95	4366,08	8355,44	QUITADO
3011950486	41	05/2013	4766,65	5362,49	10217,6	QUITADO
3011950486	43	06/2013	1548,22	1741,75	3301,29	QUITADO
3011950486	45	07/2013	1950,5	2194,31	4137,43	QUITADO
3011950486	47	08/2013	1106,54	1244,86	2334,94	QUITADO
3011950486	49	09/2013	3654,28	4111,06	7664,72	QUITADO
3011950486	51	10/2013	3695,81	4157,79	7710,84	QUITADO
3011950486	53	11/2013	2600,37	2925,42	5393,65	QUITADO
3011950486	55	12/2013	4419,87	4972,36	9108,93	QUITADO
3011950486	57	01/2014	1889,54	2125,74	3870,84	QUITADO



3011950486	59	02/2014	1718,43	1933,24	3499,9	QUITADO
3011950486	61	03/2014	671,86	755,85	1359,76	QUITADO
3011950486	63	04/2014	584,38	657,43	1174,86	QUITADO
3011950486	65	05/2014	587,14	660,54	1172,89	QUITADO
3011950486	67	06/2014	580,06	652,57	1150,13	QUITADO
3011950486	69	07/2014	529,07	595,21	1041,92	QUITADO
3011950486	71	05/2015	828,01	931,52	1508,38	QUITADO
3011950486	73	06/2015	647,59	728,54	1167,77	QUITADO
3011950486	75	07/2015	403,06	453,44	719,82	QUITADO
3011950486	77	08/2015	632,17	711,19	1118,03	QUITADO
3011950486	79	09/2015	473,33	532,5	828,9	QUITADO
3011950486	81	10/2015	497,33	559,5	862,74	QUITADO
3011950486	83	11/2015	333,2	374,85	571,97	QUITADO
3011950486	85	12/2015	505,4	568,58	859,28	QUITADO
3011950486	87	01/2016	16,06	18,07	27,06	QUITADO

Assim, em relação a esta parte da acusação, não há o que vergastar a respeito da procedência da denúncia, uma vez que o contribuinte quitou o crédito tributário exigido, havendo a extinção do crédito tributário, em conformidade com o art. 156 do CTN<sup>1</sup>, acompanhada pela nossa legislação, que considera não contenciosa a obrigação tributária quitada, nos termos do art. 51 da Lei nº 10.094/13<sup>2</sup>.

Resolvida a questão processual determinada pelo Acórdão 0687/2022, o processo seguiu com o novo julgamento de primeira instância, o qual reduziu o crédito tributário na forma da planilha anexada nas fls. 206/272 dos autos, que discrimina os itens que foram excluídos.

---

<sup>1</sup> Art. 156. Extinguem o crédito tributário: (...)

I - o pagamento;

<sup>2</sup> Art. 51. São Processos Administrativos Tributários **não contenciosos** os decorrentes de lançamentos constituídos por intermédio de:

I - Auto de Infração com crédito tributário não impugnado no prazo regulamentar, **quitado ou parcelado na sua totalidade**, observado o direito de interposição de recurso de agravo; (g. n.)

II - Representação Fiscal.



Por sua vez, a Recorrente, inconformada com o crédito tributário remanescente em seu desfavor, determinado naquela sentença, promove arrazoados sobre as operações com massas alimentícias, biscoitos, bolachas, bolos, pães, e outros derivados da farinha de trigo, com leite em pó, com mel de abelha e com medicamentos, as quais passo a dispor.

**1. Das operações com massas alimentícias, biscoitos, bolachas, bolos, pães, e outros derivados da farinha de trigo.**

A Recorrente afirma que o entendimento contido na decisão recorrida está equivocado, uma vez que a CEST 17.048.00 não se aplica ao caso dos autos, já que só veio a produzir efeito a partir de 1/1/2018, diante da alteração do Anexo 05 promovido pelo Decreto no 38.012/2017.

Conclui a Recorrente que como não se aplica ao período autuado (01/2012 a 02/2016), o produto autuado não está excetuado da substituição tributária, incorrendo em equívoco o lançamento fiscal.

Ora, esse argumento da Recorrente deve ser analisado com mais detalhe.

Deve ser pontuado inicialmente que o CEST 17.048.00 iniciou vigência em 1/1/2016 através do Decreto nº 36.509 de 23 de dezembro de 2015, que estabeleceu a sistemática de uniformização e identificação das mercadorias e bens passíveis de sujeição aos regimes de substituição tributária e de antecipação de recolhimento do ICMS com o encerramento de tributação, relativos às operações subsequentes. O Decreto nº 36.513/2015, como consequência, fez a atualização do Anexo 05 do RICMS/PB<sup>3</sup>.

Em seguida, o Decreto no 37.229/2017 alterou a norma vigente e eficaz que obrigava os produtos de CEST 17.048.00 ao regime da substituição tributária, criando a citada exceção, e o Decreto nº 37.231/2017 atualizou o Anexo 05 do RICMS/PB<sup>4</sup>. Veja-se:

Decreto nº 36.509 de 23 de dezembro de 2015

Anexo XVIII -PRODUTOS ALIMENTÍCIOS(Convênio ICMS 146/15)

<sup>3</sup>DECRETO Nº 36.513 DE 23 DE DEZEMBRO DE 2015. PUBLICADO NO DOE DE 24.12.15. Altera o Anexo 05 do Regulamento do ICMS - RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930, de 19 de junho de 1997, e dá outras providências.

<sup>4</sup>DECRETO Nº 37.231 DE 06 DE FEVEREIRO DE 2017. PUBLICADO NO DOE DE 07.02.17. Altera o Anexo 05 do Regulamento do ICMS - RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930, de 19 de junho de 1997, e dá outras providências.



Acrescido o item 46.14 ao Anexo XVIII pela alínea "b" do inciso II do art. 1º do Decreto nº 37.408/17 - DOE de 31.05.17 (Convênio ICMS 22/17). OBS: Efeitos a partir de 1º de junho de 2017.			
46.14	17.046.14	1901.20.00 1901.90.90	Misturas e preparações para pães com, no mínimo, 80% de farinha de trigo na sua composição final, em embalagem superior a 50 Kg
47.0	17.047.00	1902.30.00	Massas alimentícias tipo instantânea
48.0	17.048.00	1902	Massas alimentícias, cozidas ou recheadas (de carne ou de outras substâncias) ou preparadas de outro modo, exceto as massas alimentícias tipo instantânea
Nova redação dada ao item 48.0 do Anexo XVIII pela alínea "c" do inciso I do art. 1º do Decreto nº 37.229/17 - DOE de 01/02/17 (Convênio ICMS 117/16). OBS: Efeitos a partir de 1º de fevereiro de 2017.			
48.0	17.048.00	1902	Massas alimentícias, cozidas ou recheadas (de carne ou de outras substâncias) ou preparadas de outro modo, exceto as descritas nos CEST 17.047.00, 17.048.01, e 17.048.02
48.1	17.048.01	1902.40.00	Cuscuz
Acrescido o item 48.2 ao Anexo XVIII pela alínea "b" do inciso II do art. 1º do Decreto nº 37.229/17 - DOE de 01/02/17 (Convênio ICMS 117/16). OBS: Efeitos a partir de 1º de fevereiro de 2017.			
48.2	17.048.02	1902.20.00	Massas alimentícias recheadas (mesmo cozidas ou preparadas de outro modo)
49.0	17.049.00	1902.1	Massas alimentícias não cozidas, nem recheadas, nem preparadas de outro modo

Conforme consta corretamente na sentença, do exercício de 2012 até o final do exercício de 2015, apenas as massas não cozidas, nem recheadas, nem preparadas de outro modo, estavam sujeitas à substituição tributária, conforme o NCM 1902.

Não se poderia cogitar, assim, da exceção no período de jan de 2012 a dez de 2015, visto que a regra era que as massas recheadas, cozidas ou preparadas de outro modo, pertenciam ao regime normal e não estava vigente a sistemática do código CEST. No exercício de 2016 as massas alimentícias, mesmo cozidas ou recheadas foram submetidas ao regime da substituição tributária, com exceção somente das massas tipo instantânea.

Com isso, a partir de 7/2/2017, com a nova redação dada ao item 48.0 do segmento de produtos alimentícios do Anexo 05, pela alínea "h" do inciso I do art. 1º do Decreto nº 37.231/2017, as massas alimentícias descritas nos CEST 17.047.00, 17.048.01, 17.048.02 saíram da substituição tributária, voltando assim ao regime normal.

Assim, as operações com massas descritas nos citados CEST relativas a janeiro e fevereiro de 2016 foram retiradas da acusação. É o que se percebe da planilha das fls. 206. Eis as precisas justificativas da i. Julgadora nesse mesmo sentido:

*"Em relação aos produtos Massas Alimentícias (lasanhas, ravioli, etc.), o Anexo 05 do RICMS/PB, vigente até 2015, só incluía o produto de NCM 1902.1 como sujeito à substituição tributária. O NCM 1902.1 diz respeito as massas alimentícias, não cozidas, nem recheadas, nem preparadas de outro modo. Portanto, até 2015, apenas as massas não cozidas, nem recheadas, nem preparadas de outro modo, estavam sujeitas à substituição tributária.*

*Em 2016, com a publicação do Decreto nº 36.513/2015, foram incluídas as massas alimentícias sob o NCM 1902 (massas alimentícias mesmo cozidas ou recheadas (de carne ou de outras substâncias) ou preparadas de outro modo, tais como espaguete, macarrão, aletria, lasanha, nhoque, ravioli, canelone, cuscuz, mesmo preparado.*

*O Decreto nº 36.513/2015 trouxe exceção em relação aos produtos classificados sob o NCM 1902 apenas quanto as massas tipo instantâneas, logo, no exercício de 2016, as massas alimentícias, mesmo cozidas ou recheadas estavam sujeitas à substituição tributária, entretanto, a partir de 07.02.2017, com a nova redação dada ao item 48.0 do segmento de produtos alimentícios do Anexo 05, pela alínea "h" do inciso I do art. 1º do Decreto*



*nº 37.231/2017, ficaram excetuadas as massas alimentícias descritas nos CEST 17.047.00, 17.048.01, 17.048.02. [...]*

*Desta forma, no que se refere as massas recheadas, cozidas ou preparadas de outro modo, para os períodos autuados de janeiro e fevereiro de 2016, não cabe a cobrança do imposto, pois os produtos estavam sujeitos à substituição tributária até a publicação do Decreto nº 37.231/2017, que a partir de então, trouxe as exceções aos CEST 17.047.00, 17.048.01, 17.048.02.”*

A Recorrente aduz ainda que a tributação para o produto autuado tem por base o Decreto no 26.860/2006, com redação dada pelo Decreto no 31.380/10, Protocolos ICMS 185/09 e 80/10, que dispõe sobre substituição tributária nas operações com massas alimentícias, biscoitos, bolachas, bolos, pães, e outros derivados da farinha de trigo, segundo o qual a responsabilidade pelo recolhimento do imposto da futura saída é o industrial, como também afirma que não será exigido o imposto na saída do comerciante, muito menos a sua complementação.

Antes de aprofundar essa querela, é importante ressaltar que a julgadora da instância singular recepcionou em parte as alegações da empresa autuada, e como visto, excluiu diversos itens de massas alimentícias, **consideradas como devidamente pertencentes ao regime da substituição tributária no período autuado**, portanto, não deveriam ser tributadas nas saídas pela empresa acusada.

No que compete ao saldo remanescente, a julgadora entendeu que ao tempo dos fatos geradores, parte das massas questionadas pela impugnante nas fls. 48/49 pertenciam ao regime normal, por isso, procedeu essa parte do lançamento, conforme justificativa nas fls. 291/294 da sentença.

Dessarte, a alegação da defesa está, com todo respeito equivocada. Os produtos remanescentes não pertencem à substituição tributária e, dessa forma, não cabe a interpretação dada ao art. 8º do Decreto nº 26.860/2006, *in verbis*:

*Decreto no 26.860/2006*

*Art. 8º Não será exigida qualquer complementação ou pagamento do imposto nas saídas subsequentes de massas, biscoitos, bolachas e pães, tributados na forma deste Decreto.*

Esse dispositivo reforça a legislação sobre a substituição tributária de forma geral, pois realizado o pagamento do imposto por ST, pelo contribuinte ou responsável, encerra-se a fase de tributação e não será cobrado ICMS nas saídas subsequentes. Tratando-se, pois, de produtos do regime normal, cabe o ICMS normal por saídas.

## **2. Das operações com leite em pó**

Em seguida, a Recorrente aduz que ao contrário do indicado na decisão recorrida, a legislação não faz distinção quanto à origem do leite (vaca, soja ou cabra), mas apenas quanto a sua apresentação, se em pó, blocos ou grânulos, o que é o caso dos autos. Como consequência entende que a acusação fiscal é improcedente.

A discordância quanto à classificação fiscal da NCM e a descrição dos produtos é matéria recorrente nos recursos administrativos. Ao caso, rememore-se o art.



190, §7º do RICMS/PB<sup>5</sup> segundo o qual é irrelevante para cobrança do ICMS a incorreta classificação das mercadorias constantes do Anexo 05, na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM).

Na inteligência da citada norma, o norte interpretativo para definir se um produto está sujeito à substituição tributária é a descrição do produto, combinado com a NCM que está especificada no Anexo 05 do RICMS/PB. Nesse caso, o leite em pó ao qual o Anexo 05 do RICMS/PB faz referência é aquele classificado sob o NCM 0402.1, 0402.2 e 0402.9. Logo, não está incluído o produto de NCM 2106.90.30. Não há, portanto, equívoco na sentença, quando expressa esse entendimento, nos seguintes termos:

*“Os leites do tipo SUPRASOY E LEV SOY não estavam sujeitos ao regime de substituição tributária, haja vista que não constavam na relação de mercadorias do Anexo 05 do RICMS/PB, vigente para à época dos fatos.*

*Para classificar um produto como sujeito à substituição tributária não basta apenas analisar a descrição do produto, mas, sobretudo, o NCM, se este corresponde ao que está disposto no Anexo 05.*

*Os leites SUPRASOY E LEV SOY estão classificados como preparações alimentícias diversas não especificadas nem compreendidas em outras posições, cujo NCM é o 2106.90.30 ou 2106.90.90, a depender da classificação utilizada pelo fabricante em seus documentos fiscais, não estando os referidos produtos sujeitos à substituição tributária, pois o leite em pó ao qual o Anexo 05 do RICMS/PB faz referência é o classificado sob o NCM 0402.1 0402.2 e 0402.9, portanto, não incluindo o produto de NCM 2106.90.30.*

*Logo, deve mantida a exação fiscal para os produtos SUPRASOY E LEV SOY, já que estes não estavam sujeitos à substituição tributária. No que se refere ao leite modificado para alimentação de crianças (NAN, Nestogeno, etc.), de NCM 1901.10.10, este só ingressou no regime de substituição tributária a partir de 2016 com a publicação do Decreto nº 36.513/2015, conforme “print” abaixo<sup>4</sup>, motivo pelo qual para os fatos geradores ocorridos até 2015 deve ser mantida a cobrança e afastada apenas para os fatos geradores ocorridos a partir de 2016, vejamos: [...]*

### 3. Das operações com mel de abelha

A Recorrente aduz que o Fisco pretende tributar o mel de abelha, desconsiderando a previsão do art. 5º, LXXVII, do RICMS/PB<sup>6</sup>, com o entendimento de que a isenção só alcança os produtos produzidos no Estado. Justifica que não tem espaço a discussão acerca da origem do produto (se produzido dentro ou fora do Estado), face à previsão da Carta Magna que proíbe a discriminação e tributação diferenciada em razão da sua procedência ou destino, nos arts. 150, V, e art. 152, da Carta Magna.

Somado ao fato de a matéria de inconstitucionalidade pendente de manifestação do STF por meio de ADI não ser da competência desse Conselho de

<sup>5</sup>Art. 390. (...) § 7º Nas operações de que trata o “caput” deste artigo, é irrelevante para cobrança do ICMS a incorreta classificação das mercadorias constantes do Anexo 05, na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM).

<sup>6</sup>Art. 5º São isentas do imposto: (...) LXXVII – as saídas internas de mel de abelha produzido neste Estado.



Recursos Fiscais, essa matéria trazida no presente Recurso Voluntário não foi levantada pela empresa por ocasião da impugnação ao lançamento.

Além disso, cabe registrar que a interpretação do art. 5º, LXXVII, do RICMS/PB, concessivo de isenção, deve ser literal, nos termos do artigo 111 do Código Tributário Nacional – CTN, *verbis*:

*Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:*

*I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;*

*II - outorga de isenção;*

*III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.*

Conforme é cediço, os benefícios fiscais condicionados ou bilaterais são concedidos vinculando-se o seu usufruto ao cumprimento de alguma exigência, visando à dispensa total ou parcial do cumprimento da obrigação principal (pagamento do imposto), sem prejuízo do cumprimento da obrigação acessória.

Peço vênias ao entendimento da Autuada, mas a norma isentiva expressa que estão isentas as saídas internas de mel de abelha produzido neste Estado, sendo certo que ao não adequar aos requisitos legais o produto é tributado normalmente.

#### **4. Das operações com medicamentos**

A recorrente inova ainda no Recurso Voluntário, afirmando que o Duofilm é um medicamento indicado para o tratamento e remoção das verrugas comuns, em adultos, crianças e idosos e as Emulsões SCOTT são medicamentos para suplementar a alimentação e são à base de óleo de fígado de bacalhau e rico em vitaminas A e D. Por esse motivo, entende que deveriam ser excluídas do montante acusatório.

Com efeito, ao consultar a lista de medicamentos da Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos- CMED<sup>7</sup> encontra-se os produtos Duofilm e Emulsões SCOTT e também ao analisar a tabela acusatória nas fls. 35 verifica-se que de fato tais produtos constam como autuados.

No entanto, o sujeito passivo promoveu o pagamento de parte da acusação no dia 27/9/2016, sendo matéria não contenciosa nos autos, conforme art. 51 da Lei nº 10.094/13, e **não contestou especificamente os produtos acima citados na primeira instância**, somente o fazendo no presente recurso voluntário. Entende-se, assim, que se operou a preclusão consumativa, na forma do parágrafo único do art. 69 da Lei 10.094/2013, *in verbis*:

*Art. 69. A impugnação que versar sobre uma ou algumas das infrações ou lançamentos implicará no reconhecimento da condição de devedor relativo à parte não litigiosa, ficando definitivamente constituído o crédito tributário e, em caso de não recolhida até o término do respectivo prazo, à vista ou parceladamente, será lançada em Dívida Ativa, observado ainda o disposto no art. 33 desta Lei. Acrescido o parágrafo único ao art. 69 pela alínea “b” do inciso II do art. 15 da Lei nº 10.912/17 – DOE de 13.06.17.*

<sup>7</sup> [lista conformidade 2021\\_03\\_v2.pdf \(www.gov.br\)](#)





*Parágrafo único. Considerar-se-á não impugnada e preclusa a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.*

Outro argumento posto no Recurso discorre que o Fisco se baseou em presunção e promoveu uma verdadeira revolução contábil ao impor a Recorrente, não uma relação jurídica, mas uma relação de poder ou de força.

Cabe, ressaltar de início, que os fatos foram diretamente imputados com base em registros dos ECFs da empresa, e não houve por parte da Fiscalização a utilização de processo de presunção. A autoridade lançadora exerceu plenamente o ônus processual de comprovar os fatos, e os especificou em uma planilha. A interpretação dos fatos utilizada pelo autuante foram ratificadas ou retificadas conforme a competência dos órgãos julgadores.

Dessarte, a assertiva não é verdadeira, visto que a auditoria das operações da Recorrente nos 16 (dezesesseis) ECFs ocorreu dentro dos contornos legais, e de fato o Fisco identificou operações equivocadas e que não foram submetidas à tributação. Outrossim, a própria recorrente reconheceu parte do crédito tributário e fez o pagamento.

Quanto a erros de fato, esses foram sanados conforme o devido processo administrativo, acolhendo-se as reclamações da empresa, quando a interpretação da legislação estadual correlata lhe era favorável.

A Recorrente aduz ainda a impossibilidade da cobrança de juros de mora e correção monetária em patamar superior à lei federal — ofensa ao art. 22, VI, e 24, I, da CF/88 para os Fatos geradores anteriores a 31/12/2012. Alega também a desproporcionalidade da multa aplicada no percentual de 50% sobre o valor principal e que deve ser levado em consideração também o benefício da dúvida.

Os acréscimos legais estão disciplinados no art. 59 e 60 da Lei 6.379/96<sup>8</sup>. Os órgãos administrativos de julgamento não podem afastar a aplicação da Lei Estadual, de forma que os arrazoados da Recorrente de ofensas à Constituição Federal é matéria que não compete a esse Colegiado.

Igualmente, as penalidades foram aplicadas no auto de infração, conforme os art. 82, IV, a multa recidiva no art. 87, ambas da Lei nº 6.379/96, não podendo a autoridade fiscal deixar de assim proceder, sob pena de responsabilidade funcional.

Conforme é cediço, reitere-se, os Órgãos Julgadores estão proibidos de afastar a aplicação da lei sob a alegação de inconstitucionalidade, ressalvadas as matérias decididas definitivamente em ADI ou em via incidental, quando o Senado Federal tenha

<sup>8</sup> Dos Acréscimos Legais.

Art. 59. Os débitos decorrentes do não recolhimento de tributos no prazo legal terão seu valor corrigido em função da variação do poder aquisitivo da moeda, segundo coeficientes fixados pelo órgão federal competente, na forma que dispuser o regulamento. 20.09.12).

Nova redação dada ao art. 59 pelo art. 1º da Lei nº 9.884/12 (DOE de Efeitos a partir de 01.01.2013)

Art. 59. Os débitos decorrentes do não recolhimento do imposto no prazo legal ficarão sujeitos a: I - juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, para títulos federais, ou qualquer outro índice que vier a substituí-la, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do prazo até o mês anterior ao da liquidação, acrescidos de 1% (um por cento) no mês do pagamento; II - multa de mora, calculada à taxa de 0,33% (trinta e três centésimos por cento), por dia de atraso, limitada a 20% (vinte por cento).



suspendido a execução do ato, *ex vi*, dos art. 55 e art. 72-A, da Lei 10.094/13, e na Súmula nº 03, aprovada pelo CRF/PB, *ipsis litteris*:

*Art. 55. Não de inclui na competência dos órgãos julgadores:*

***I – a declaração de inconstitucionalidade***

(...)

*Art. 72-A. No julgamento do processo administrativo tributário é vedado afastar a aplicação de lei sob alegação de inconstitucionalidade, ressalvadas as hipóteses em que a inconstitucionalidade tenha sido proclamada:*

*I - em ação direta de inconstitucionalidade;*

***II - por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal tenha suspenso a execução do ato normativo.***

***SÚMULA 03 – A declaração de inconstitucionalidade de lei não se inclui na competência dos órgãos julgadores administrativos.***

Observe-se ainda que no caso em deslinde não houve dúvida sobre a capitulação legal dos fatos ocorridos, nem sobre a interpretação da lei punitiva, nem tampouco sobre as provas apresentadas, conforme exposto nas justificativas acima, portanto, não se aplica o art. 112 do CTN ao caso dos autos.

Por todos estes motivos rejeito o pedido de redução ou afastamento das multas punitivas e o *in dúbio pro* contribuinte requeridas pela defesa.

Destarte, considerando que a sentença reconheceu corretamente os equívocos do procedimento, excluindo-se os valores indevidos, e tendo em vista que a autuada reconheceu por meio de pagamento, que parte das operações realizadas de fato estavam submetidas à incidência do ICMS, ratifico a decisão proferida pela instância singular, mantendo a *parcial procedência* do auto de infração.

**Por todo o exposto,**

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo *desprovemento* para manter a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001378/2016-33, lavrado em 19/8/2016, contra a empresa, BOMPREGO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA, inscrição estadual nº 16.067.310-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de **R\$ 148.234,41 (cento e quarenta e oito mil, duzentos e trinta e quatro reais e quarenta e um centavos)**, sendo R\$ 69.784,94 (sessenta e nove mil, setecentos e oitenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) de ICMS por infringência aos Art. 106, c/c 52, 54, Art. 2º, Art. 3º, Art. 60, I, “b”, e III, “d” e “i”, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. 18.930/97 e R\$ 78.449,47 (setenta e oito mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e quarenta e sete centavos) de multa por infração e reincidência com penalidades arrimadas no art. 82, IV, e 87, todos da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado, por indevido, o valor de **R\$ 17.396,56 (dezessete mil, trezentos e noventa e seis reais e cinquenta e seis centavos)**, sendo R\$ 8.158,98 (oito mil, cento e cinquenta e oito reais e noventa e oito centavos) de ICMS



e R\$ 9.237,58 (nove mil, duzentos e trinta e sete reais e cinquenta e oito centavos) de multa por infração e reincidência.

Ressalte-se que a empresa autuada promoveu o recolhimento de ICMS da parte conformada dos lançamentos fiscais no valor total de **R\$ 133.463,13 (cento e trinta e três mil, quatrocentos e sessenta e três reais e treze centavos)**.

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

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 25 de setembro de 2022.

Lindemberg Roberto de Lima  
Conselheiro Relator