



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 052.418.2012-4

Recurso HIE/CRF Nº 071/2016

RECORRENTE: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

RECORRIDA: INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES DAMYLLER LTDA

PREPARADORA: RECEBORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE

AUTUANTE: SYLVIO ROBERTO X. DE M. REGO/ JOÃO BATISTA DE MELO

RELATOR: CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES

OMISSÃO DE VENDAS. NOTA FISCAL NÃO LANÇADA. PRESUNÇÃO LEGAL. PARCIALIDADE. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. RECONSTITUIÇÃO DA CONTA GRÁFICA. PARCIALIDADE. QUITAÇÃO EFETUADA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- Aquisições mercantis com notas fiscais não registradas nos assentamentos próprios do contribuinte deflagram a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto. No caso, comprova-se a parcialidade da exigência fiscal diante da comprovação de que ocorreram os registros contábeis das operações de entrada no Livro Diário, conforme prova documental apresentada com reconhecimento e quitação do crédito tributário remanescente.
- Parcialidade da acusação com repercussão tributária apurada quando da reconstituição da conta gráfica do ICMS. Valor reconhecido e parcelado.
- Redução da penalidade aplicada na forma disciplinada pela edição da Lei nº 10.008/2013.

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

A C O R D A M os membros da **2ª Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso hierárquico por regular e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento 93300008.09.00000746/2012-00, lavrado em 7/5/2012, contra a empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES DAMYLLER LTDA., inscrição estadual nº 16.133.342-7, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 1.131,43 (um mil, cento e trinta e um reais e quarenta e três centavos), sendo R\$ 630,38 (seiscentos e trinta reais e trinta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I c/c 160, I, e art. 166-U, c/fulcro no art. 646 e art. 106, II, "a" e "b", todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 501,05 (quinhentos e um reais e cinco centavos) de multa por infração nos termos do art. 82, V, "f", e art. 82, II, "e", da Lei nº 6.379/96.

Ademais, mantenho o cancelamento do montante de R\$ 70.129,58 (setenta mil, cento e vinte e nove reais e cinquenta e oito centavos), exigido na inicial, sendo R\$ 23.123,29 (vinte e três mil, cento e

vinte e três reais e vinte e nove centavos) de ICMS e R\$ 47.006,29 (quarenta e sete mil, seis reais e vinte e nove centavos) de multa por infração, pelas razões acima evidenciadas.

Urge ressaltar que do montante devido acima, o contribuinte encontra-se em processo de parcelamento do crédito tributário, conforme se depreende do relatório constante no sistema ATF.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Segunda Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de julho de 2017.

João Lincoln Diniz Borges
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 2ª Câmara, GLAUCO CAVALCANTI MONTENEGRO (Suplente), DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO. Ausência Justificada da Conselheira DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Trata-se de recurso hierárquico interposto nos moldes do artigo 80 da Lei nº 10.094/13, diante de decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento 93300008.09.000000746/2012-00, lavrado em 7/5/2012, o qual traz a seguinte denúncia:

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

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

Arrimado na acusação supracitada, o autor do libelo basilar deu como infringidos os artigos 106 e 158, I c/c 160, I c/fulcro no art. 646, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, tendo, em consequência, constituído o crédito tributário, no importe de R\$ 71.261,01, sendo R\$ 23.753,67, de ICMS, e R\$ 47.507,34, de multa por infração, prevista no art. 85, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Cientificado de forma pessoal, no dia 16.5.2012, (fls.4), o autuado apresentou reclamação fiscal em 6.10.2014, requerendo, em síntese, a improcedência do lançamento de ofício diante dos argumentos dispostos em sua defesa, conforme documentação protocolada sob nº 03636520148, inserido às fls. 40 a 194 dos autos.

Em sua contestação, a fiscalização analisa os reclamos da defesa, considerando devida a exigência da acusação apurada sobre os exercícios de 2007 e 2009 e parte das provas trazidas pela autuada para o exercício de 2008, vindo a reconhecer a necessidade de redução da diferença tributária apurada na inicial. Sobre a segunda acusação, acolheu a improcedência da diferença apurada sobre o exercício de 2008 e parte do exercício de 2009, requerendo a parcialidade do feito fiscal.

Cumpridas as formalidades processuais, os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, com informação de não haver relato de reincidência fiscal, sendo distribuído ao julgador fiscal, Petrônio Rodrigues Lima, que decidiu a matéria processual pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do auto de infração, conforme sentença de fls. 216 a 223 dos autos.

Diante deste entendimento fixou o crédito tributário na quantia de R\$ 1.131,43, sendo R\$ 630,38, de ICMS e R\$ 501,05, de multa por infração.

Notificado o contribuinte acerca da sentença monocrática, por Aviso de Recebimento – AR, datado de 28/12/2015 (fls.229), a empresa autuada não compareceu em grau de recurso, constando, no entanto, informações de que o contribuinte efetuou o recolhimento da parte sentenciada do crédito

tributário, conforme fls. 231 dos autos.

Na sequência, os autos foram remetidos a esta Casa, com distribuição a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para o fim de apreciação e julgamento.

Foi relato.

VOTO

O objeto do recurso hierárquico a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora que declarou a parcialidade do auto de infração, com redução do ICMS lançado de ofício para as duas acusações acima relatadas.

Antes de adentrar aos aspectos meritórios de cada acusação, faço oportuno destacar que o crédito tributário remanescente da decisão recorrida foi reconhecido pela empresa autuada, situação devidamente comprovada no relatório analítico de situação dos débitos fiscais emitidos pela Gerência de Arrecadação que abaixo transcrevo, dando por encerrada qualquer questionamento meritório do crédito tributário sentenciado, diante da ocorrência de pagamento em parcelamento da parte incontroversa da lide, nos moldes do artigo 156, inciso I do CTN.

| Número | Parcela | Referência | Principal | Infração | Pago | Sit. Dé |
|------------|---------|------------|-----------|----------|--------|---------|
| 3004679897 | 15 | 12/2008 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | QUITAD |
| 3004679897 | 16 | 12/2009 | 258,66 | 129,33 | 507,73 | QUITAD |
| 3004679897 | 9 | 02/2007 | 27,20 | 27,20 | 65,71 | QUITAD |
| 3004679897 | 10 | 04/2008 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | QUITAD |

| | | | | | | |
|------------|----|---------|--------|--------|--------|--------|
| 3004679897 | 11 | 06/2008 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | QUITAD |
| 3004679897 | 12 | 07/2008 | 25,07 | 25,07 | 60,56 | QUITAD |
| 3004679897 | 13 | 07/2009 | 195,50 | 195,50 | 472,31 | QUITAD |
| 3004679897 | 14 | 09/2009 | 123,95 | 123,95 | 299,45 | QUITAD |

Nesse sentido resta apenas analisar as razões de decidir da parte excluída de cada acusação fiscal, senão vejamos:

Acusação 1:

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

A acusação pauta-se na constatação de omissão de saída de mercadorias tributáveis, diante da falta de lançamento de notas fiscais de entrada nos livros fiscais em fevereiro de 2007, abril, junho e julho de 2008 e julho e setembro de 2009, conforme demonstrativos às fls. 12 a 32 dos autos.

No cerne da questão verifica-se uma apuração fiscal que tem por fundamento a presunção **juris tantum** (que admite prova modificativa ou extintiva do fato a cargo do contribuinte) de que as correspondentes aquisições se deram através de recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, vejo que nada se encontra a obstaculizar a exigência fiscal, diante da previsão do art. 646 do RICMS/PB, “*in verbis*”:

Art. 646. *O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas, ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.” (grifos nossos)*

Diante da apresentação de sua reclamação o contribuinte acolheu o ônus da prova com apresentação de situação modificativa contrária ao lançamento imputado pela fiscalização, tendo o julgador fiscal acatado os argumentos acerca da exclusão de parte da exigência, em face da comprovação de registro de algumas notas fiscais apuradas no Livro Diário, já que a empresa possui contabilidade centralizada na sua matriz, localizada no Estado de Santa Catarina, em que constam registros dessas notas fiscais acusadas, confirmados pelos autores da ação fiscal, conforme quadro abaixo:

Infração: omissão de saídas decorrente da falta de lançamento de notas fiscais nos livros próprios

| PERÍODO | NOTAS FISCAIS | ANÁLISE DAS PROVAS APRESENTADAS PELA DEFESA | PROVAS | JUSTIFICAÇÃO |
|---------|---|---|--------------|-----------------|
| fev/07 | 2422 | Sem apresentação de - provas de seu registro pela autuada | | Não justificada |
| abr/08 | 228575 (*) | Registrada no Livro Diário | fls. 83 | OK |
| jun/08 | 234448, 234455,234457, 234578, 234580, 234583, 234585, 234589, 234591, 234593 e 234595 | Registradas no Livro Diário | fls. 86 e 87 | OK |
| jul/08 | 53092 | Sem apresentação de - provas de seu registro pela autuada | | Não justificada |
| jul/09 | 11260 e 11266 | Sem apresentação de - provas de seu registro pela autuada | | Não justificada |
| set/09 | 84197 | Sem apresentação de - provas de seu registro pela autuada | | Não justificada |

(*) conforme cópia da nota fiscal juntada pela fiscalização às fls. 15, em que se confirma às fls. 65, o seu número é 228575, e não 228576 conforme consta no demonstrativo às fls. 14.

Diante da prudente análise do julgador singular, sou compelido a comungar com o desfecho da decisão, remanescendo uma diferença tributária em relação às Notas Fiscais nº 2422, 53092, 11260, 11266 e 84197, situação já reconhecida e quitada pelo contribuinte.

Acusação 2:

- FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS, DECORRENTE DA RECONSTITUIÇÃO DA CONTA GRÁFICA DO ICMS:

Quanto a segunda e última acusação, verifica-se a falta de recolhimento do ICMS, identificado nos exercícios de 2008 e 2009, diante da reconstituição das respectivas Contas Correntes do ICMS, donde vejo que andou bem o julgador singular ao acolher os reclamos da defendente sob o prisma de que teria havido equívoco por parte dos auditores na alocação dos créditos fiscais decorrentes do imposto recolhido a título de ICMS-Garantido.

Neste sentido, após pronunciamento da fiscalização, constatou que no Livro de Apuração do ICMS o lançamento do crédito fiscal de R\$ 9.877,09 (fls. 90), que se refere ao pagamento do ICMS-Garantido referente a novembro/2007, bem como o lançamento do crédito de R\$ 8.349,84 em janeiro/2009 (fls. 121), também relativo ao ICMS-Garantido, de acordo com os documentos de arrecadação e de quitação anexos às fls. 164 e 165, que não se encontram lançados nas respectivas reconstituições das Contas Correntes do ICMS.

Após novas reconstituições da Conta Corrente do ICMS dos períodos denunciados, conforme demonstrativos (fls. 203/207), evidencia a falta de repercussão tributária em relação ao exercício de 2008, porém houve uma redução da diferença de ICMS devida de R\$ 8.608,50 para R\$ 258,66, inerente ao exercício de 2009.

É de se destacar ainda, que assiste razão ao auditor atuante quando considerou o valor do ICMS-Garantido de R\$ 6.873,54 como crédito fiscal para o período de setembro/2009, ao invés de R\$ 7.129,54, que fora lançado pela empresa atuada, pois, verificamos às fls. 206 e 215 um valor de R\$ 256,00 do *quantum* registrado que se refere à cobrança de juros, não podendo este valor, por razão óbvia, compor o crédito fiscal utilizado pelo contribuinte em sua conta gráfica, já que não corresponde a ICMS.

Diante dos acertos e ajustes promovidos, restou um crédito tributário remanente da decisão recorrida que foi recolhido pelo contribuinte, dado por encerrada a lide pelo pagamento em via de parcelamento administrativo, em conformidade ao disciplinado estampado no art. 156, inciso I, do CTN.

Pelo exposto,

V O T O - pelo recebimento do recurso hierárquico por regular e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento 93300008.09.00000746/2012-00, lavrado em 7/5/2012, contra a empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES DAMYLLER LTDA., inscrição estadual nº 16.133.342-7, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 1.131,43 (um mil, cento e trinta e um reais e quarenta e três centavos), sendo R\$ 630,38 (seiscentos e trinta reais e trinta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I c/c 160, I, e art. 166-U, c/fulcro no art. 646 e art. 106, II, “a” e “b”, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 501,05 (quinhentos e um reais e cinco centavos) de multa por infração nos termos do art. 82, V, “f”, e art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Ademais, mantenho o cancelamento do montante de R\$ 70.129,58 (setenta mil, cento e vinte e nove reais e cinquenta e oito centavos), exigido na inicial, sendo R\$ 23.123,29 (vinte e três mil, cento e vinte e três reais e vinte e nove centavos) de ICMS e R\$ 47.006,29 (quarenta e sete mil, seis reais e vinte e nove centavos) de multa por infração, pelas razões acima evidenciadas.

Urge ressaltar que do montante devido acima, o contribuinte encontra-se em processo de parcelamento do crédito tributário, conforme se depreende do relatório constante no sistema ATF.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de julho de 2017.

JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES
Conselheiro Relator