



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo N 1358132016-9

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

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

1ª Recorrida: YG SERVIÇOS E COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA

2ª Recorrente: YG SERVIÇOS E COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA

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

Repartição Preparadora: SUBG. DA RECEB DE RENDAS DA GER REG DA 1ª REGIÃO

Autuante: SOSTHEMAR PEDROSA BEZERRA

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO – OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO – DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS E ICMS SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA – AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO – RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE DEVEDOR – QUITAÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO E HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual. In casu, as provas apresentadas pelo contribuinte foram suficientes para demonstrar a inexistência de repercussão tributária, o que acarretou, ipso facto, o cancelamento do crédito tributário relativo a esta denúncia. A ausência de impugnação implica no reconhecimento da condição de devedor relativo à parte não litigiosa. Extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156, I, do Código Tributário Nacional.

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

A C O R D A M os membros da Segunda 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 do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo desprovidimento do primeiro e pelo provimento do segundo, para alterar, quanto aos valores, a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001652/2016-74, lavrado em 19 de setembro de 2016 contra a empresa YG SERVIÇOS E COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 7.414,56 (sete mil, quatrocentos e catorze reais e cinquenta e seis centavos), sendo R\$ 3.914,77 (três mil, novecentos e catorze reais e setenta e sete centavos) de ICMS por infringência ao artigo 106, VIII e I, “g” do RICMS/PB c/c o artigo 13, § 1º, XIII, “g” e “h”, da LC nº 123/2006 e R\$ 3.499,79 (três mil, quatrocentos e noventa e nove reais e setenta e nove centavos), a título de multas por infração, com fulcro nos artigos 87, II, da Res. CGSN nº 094/2011 e

82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado o montante de R\$ 320.644,66 (trezentos e vinte mil, seiscentos e quarenta e quatro reais e sessenta e seis centavos) exarado na decisão monocrática, acrescentando, a este, o valor de R\$ 8.817,42 (oito mil, oitocentos e dezessete reais e quarenta e dois centavos), totalizando R\$ 329.462,08 (trezentos e vinte e nove mil, quatrocentos e sessenta e dois reais e oito centavos)

P.R.E

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de junho de 2018.

Sidney Watson Fagundes Da Silva
Conselheiro Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da Segunda Câmara, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES, FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ(SUPLENTE) e MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES. Por motivos justificados, O CONSELHEIRO PETRÔNIO RODRIGUES LIMA não participou do presente julgamento.

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte os recursos voluntário e hierárquico, interpostos nos termos dos artigos 77 e 80, ambos da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001652/2016-74, lavrado em 19 de setembro de 2016 em desfavor da empresa YG SERVIÇOS E COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA., inscrição estadual nº 16.147.652-0, no qual constam as seguintes acusações, *ipsis litteris*:

0362 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. >> Aquisição de mercadorias consignadas em documentos fiscais, com receitas provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o pagamento do

imposto devido. (SIMPLES NACIONAL)

0009 – 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 e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

0497 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional deixou de recolher o ICMS.

Nota Explicativa:

O CONTRIBUINTE INFORMOU UMA BASE DE CÁLCULO PARA O ICMS INFERIOR AO VALOR QUE CORRESPONDE EFETIVAMENTE ÀS SUAS VENDAS NO PERÍODO CONSIDERADO, CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS E INTEGRANTES DO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO.

0383 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA >>
Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional não recolheu, dentro do prazo legal, o ICMS – Simples Nacional Fronteira (1124)

Em decorrência destes fatos, o representante fazendário lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ 336.876,64 (trezentos e trinta e seis mil, oitocentos e setenta e seis reais e sessenta e quatro centavos), sendo R\$ 168.645,81 (cento e sessenta e oito mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e oitenta e um centavos) de ICMS e R\$ 168.230,83 (cento e sessenta e oito mil, duzentos e trinta reais e oitenta e três centavos), a título de multas por infração.

A peça acusatória aponta como infringidos os artigos destacados na tabela abaixo, para os quais foram propostas multas com fulcro nos seguintes dispositivos legais:

| Descrição da Infração | Dispositivos Infringidos | Penalidade Proposta |
|---|---|-------------------------------------|
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO | Art. 158, I; art. 160, I c/ fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB | Art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96 |
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS | Art. 158, I; art. 160, I c/ fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB | Art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96 |

| | | |
|--|---|---|
| LIVROS PRÓPRIOS | | |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS | Art. 106, VIII, do RICMS/PB | Art. 16, II, da Res. do CGSN nº 030/2008 e/ou art. 87, II, da Res. CGSN nº 094/2011 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA | Art. 106, I, “g”, do RICMS/PB c/c art. 13, § 1º, XIII, “g” e “h”, da LC nº 123/2006 | Art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96 |

Depois de cientificada por via postal (fls. 20), nos termos do artigo 46, II, da Lei nº 10.094/13, a autuada, por intermédio de sua representante legal, apresentou impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 22 a 24), protocolada em 1º de novembro de 2016, por meio da qual afirma que:

- a) As denúncias de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição são descabidas, uma vez que as notas fiscais relacionadas pelo autor do feito estão devidamente lançadas na escrituração fiscal da empresa, conforme atestam as cópias do livro contábil (fls. 25 a 47);
- b) Quanto às demais acusações, concorda com a autuação e efetuará o pagamento devido, na forma prevista no RICMS/PB.

Baseada nas informações apresentadas, a impugnante requereu a improcedência parcial do Auto de Infração em análise.

Com a informação de existência de antecedentes fiscais (fls. 60), foram os autos declarados conclusos (fls. 61) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, tendo sido distribuídos ao julgador fiscal Francisco Nociti, que decidiu pela procedência parcial da exigência fiscal.

Cientificada em 27 de julho de 2017 da decisão proferida pela instância prima e inconformada com os termos da sentença, a autuada, por intermédio de sua representante legal, interpôs, em 15 de agosto de 2017, recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, advogando que a decisão proferida pela instância prima julgou o Auto de Infração parcialmente procedente, mantendo os créditos tributários referentes à denúncia de falta de lançamento da nota fiscal nº 21993, emitida em 28/11/2014, contudo este documento encontra-se devidamente registrado no livro diário da recorrente, conforme atesta a cópia juntada às fls. 84.

Ao final, a recorrente requer seja reformada a decisão monocrática, declarando-se improcedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001652/2016-74.

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

Eis o breve relato.

VOTO

A matéria em apreciação versa sobre as denúncias de: **a)** falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios; **b)** falta de recolhimento do ICMS e **c)** falta de recolhimento do ICMS – Simples Nacional Fronteira, formalizadas contra a empresa YG SERVIÇOS E COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA., já previamente qualificada nos autos.

No tocante às duas últimas denúncias, necessário se faz destacarmos que a autuada reconheceu expressamente sua condição de devedora quanto aos lançamentos a elas associados, ficando estes créditos devidamente constituídos, conforme dicção do artigo 69 da Lei nº 10.094/13, *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.

Importa ressaltarmos que, quanto a esta parcela do crédito tributário, a empresa, ao aderir ao REFIS/PEP (fls. 63), quitou os valores relativos às referidas acusações, tornando-os extintos, nos termos do artigo 156, I, do Código Tributário Nacional:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

Sendo assim, cabe-nos analisar, tão somente, a parte remanescente do crédito tributário.

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO

A suposta irregularidade foi constatada a partir da detecção, por parte da fiscalização, de que o contribuinte teria deixado de lançar diversas notas fiscais de aquisição nos livros próprios nos meses de fevereiro e junho de 2013 e setembro de novembro de 2014. Esta conduta omissiva fez surgir a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto

correspondente, nos termos do que dispõem os artigos 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96 e 646 do RICMS/PB:

Lei nº 6.379/96:

Art. 3º O imposto incide sobre:

(...)

§ 8º O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos a caixa e bancos 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 ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

RICMS/PB:

Art. 646. Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:

I – o fato de a escrituração indicar:

a) insuficiência de caixa;

b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados;

II – a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;

III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;

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

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. (g. n.)

Por imperativo legal, a constatação desta omissão obriga o auditor fiscal a lançar, de ofício, o crédito tributário decorrente desta infração, tendo em vista a receita marginal originária das saídas omitidas afrontar o disciplinamento contido nos art. 158, I, e art. 160, I, ambos do RICMS/PB, os quais transcrevemos a seguir:

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;

Para aqueles que incorrerem na conduta descrita nos artigos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “f”, estabelece a seguinte penalidade:

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;

A presunção de que trata o artigo 646 do RICMS/PB, contudo, é relativa, cabendo ao contribuinte a prova da sua improcedência, conforme prevê a parte final do *caput* do referido dispositivo.

No que se refere à sistemática de apuração do tributo devido, é importante esclarecermos que, para a falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, o artigo 646 do RICMS/PB autoriza a presunção de *omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto.*

Este comando normativo, ao garantir o direito à Fazenda Pública de recuperar o ICMS incidente sobre operações pretéritas, o fez presumindo que todas elas foram realizadas com mercadorias tributáveis.

Assim, a exigência dos créditos não está relacionada diretamente às mercadorias consignadas nestas notas fiscais, mas sim a operações pretéritas, cujas receitas não foram oferecidas à tributação e que possibilitaram ao contribuinte adquirir as mercadorias que se encontram descritas nas notas fiscais.

Após analisar as provas apresentadas pela defesa, o julgador monocrático constatou que, de fato, à exceção da nota fiscal nº 21993, todos os documentos relacionados às fls. 6 a 8 encontravam-se devidamente escriturados no Livro Diário da recorrente.

De fato, a decisão proferida em primeira instância, que cancelou créditos tributários relativos às notas fiscais que se encontram escrituradas no Livro Diário, mostra-se irretocável, uma vez que estes registros comprovam que os recursos utilizados para a aquisição das mercadorias não foram omitidos pela autuada.

Ao examinarmos o caso específico da nota fiscal remanescente (nº 21993), o que motivou a interposição do recurso voluntário no Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, concluímos pela necessidade de expurgá-la do levantamento original, dando-lhe o mesmo tratamento dedicado aos demais documentos.

A fundamentação para tal procedimento é exatamente a mesma que justificou as demais exclusões, a saber: a nota fiscal nº 21993, emitida em 28 de novembro de 2014, encontra-se devidamente registrada às fls. 83 do Livro Diário nº 09 (*vide* cópias às fls. 47 e 84).

Neste diapasão, resta demonstrada a improcedência da denúncia a título de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição, haja vista que todos os documentos fiscais que foram relacionados pela auditoria como não lançados tiveram seus registros efetivados no Livro Diário da recorrente.

Sendo assim, depois de efetuados os ajustes necessários, o crédito tributário efetivamente devido pela autuada apresentou a seguinte configuração:

| DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO | PERÍODO | AUTO DE INFRAÇÃO | | VALOR CANCELADO | | CRÉDITO TRIBUTÁRIO | |
|---|---------|------------------|-------------|-----------------|-------------|--------------------|-------------|
| | | ICMS (R\$) | MULTA (R\$) | ICMS (R\$) | MULTA (R\$) | ICMS (R\$) | MULTA (R\$) |
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO | fev/13 | 478,25 | 478,25 | 478,25 | 478,25 | 0,00 | 0,00 |
| | jun/13 | 1.700,00 | 1.700,00 | 1.700,00 | 1.700,00 | 0,00 | 0,00 |
| | set/14 | 118.036,63 | 118.036,63 | 118.036,63 | 118.036,63 | 0,00 | 0,00 |
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS | nov/14 | 44.516,16 | 44.516,16 | 44.516,16 | 44.516,16 | 0,00 | 0,00 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS | set/14 | 1.542,40 | 2.313,60 | 0,00 | 0,00 | 1.542,40 | 2.313,60 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA | jun/13 | 1.000,00 | 500,00 | 0,00 | 0,00 | 1.000,00 | 500,00 |
| | set/14 | 1.372,37 | 686,19 | 0,00 | 0,00 | 1.372,37 | 686,19 |

TOTAIS (R\$)

| | | | | | |
|------------------|------------------|------------------|------------------|-----------------|----------------|
| 168.645,8 | 168.230,8 | 164.731,0 | 164.731,0 | 3.914,77 | 3.499,7 |
| 1 | 3 | 4 | 4 | | |

Pelo exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo desprovisionamento do primeiro e pelo provimento do segundo, para alterar, quanto aos valores, a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001652/2016-74, lavrado em 19 de setembro de 2016 contra a empresa YG SERVIÇOS E COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 7.414,56 (sete mil, quatrocentos e catorze reais e cinquenta e seis centavos), sendo R\$ 3.914,77 (três mil, novecentos e catorze reais e setenta e sete centavos) de ICMS por infringência ao artigo 106, VIII e I, “g” do RICMS/PB c/c o artigo 13, § 1º, XIII, “g” e “h”, da LC nº 123/2006 e R\$ 3.499,79 (três mil, quatrocentos e noventa e nove reais e setenta e nove centavos), a título de multas por infração, com fulcro nos artigos 87, II, da Res. CGSN nº 094/2011 e 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado o montante de R\$ 320.644,66 (trezentos e vinte mil, seiscentos e quarenta e quatro reais e sessenta e seis centavos) exarado na decisão monocrática, acrescentando, a este, o valor de R\$ 8.817,42 (oito mil, oitocentos e dezessete reais e quarenta e dois centavos), totalizando R\$ 329.462,08 (trezentos e vinte e nove mil, quatrocentos e sessenta e dois reais e oito centavos).

Por último, destaco que os valores remanescentes foram devidamente quitados pela recorrente (adesão ao REFIS/PEP – fls. 63).

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de junho de 2018.

Sidney Watson Fagundes da Silva
Conselheiro Relator