



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

PROCESSO Nº0630632016-4

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:COMERCIAL SOARES & ARAÚJO LTDA.-ME

Recorrida:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Repartição Preparadora:SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA 1ª REGIÃO

Autuante:ALVARO DE SOUZA PRAZERES

Relator:CONS.º ANISIO DE CARVALHO COSTA NETO

CRÉDITO INDEVIDO. CRÉDITO MAIOR QUE O PERMITIDO. NÃO COMPROVADO. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. AJUSTES. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

A infração de crédito indevido não se comprovou nos documentos constantes dos autos. Deixar de registrar as entradas da empresa nos livros fiscais próprios é prenúncio de vendas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Provas trazidas aos autos acarretou a redução de parte do crédito tributário levantado na infração de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios.

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

A C O R D A M os membros da Primeira Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu *provimento parcial*, para alterar os valores da sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000613/2016-50, lavrado em 3/5/2016, contra a empresa COMERCIAL SOARES ARAÚJO LTDA ME, inscrição estadual nº 16.211.503-2, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 1.121,60 (mil, cento e vinte e um reais e sessenta centavos), sendo R\$ 560,80 (quinhentos e sessenta reais e oitenta centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I, 160, I, c/fulcro no art. 646; do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 560,80 (quinhentos e sessenta reais e oitenta centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, "f", da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantém cancelado o montante de R\$ 38.843,38 (trinta e oito mil, oitocentos e quarenta e três reais e trinta e oito centavos), sendo R\$ 19.421,69 (dezenove mil, quatrocentos e

vinte e um reais e sessenta e nove centavos) e R\$ 19.421,69 (dezenove mil, quatrocentos e vinte e um reais e sessenta e nove centavos), de multa por infração, e cancelo o valor de R\$ 445,86 (quatrocentos e quarenta e cinco reais e oitenta e seis centavos), sendo R\$ 222,93 (duzentos e vinte e dois reais e noventa e três centavos), de ICMS, e R\$ 222,93 (duzentos e vinte e dois reais e noventa e três centavos), de multa por infração.

P.R.I

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de Setembro de 2018.

ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, THAIS GUIMARÃES TEIXEIRA, GÍLVIA DANTAS MACEDO E MÔNICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS (SUPLENTE)

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000613/2016-50, lavrado em 3/5/2016, contra a empresa COMERCIAL SOARES ARAÚJO LTDA ME, inscrição estadual nº 16.211.503-2, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/4/2013 e 31/12/2014, constam as seguintes denúncias:

- CRÉDITO INDEVIDO (CRÉDITO MAIOR QUE O PERMITIDO) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte creditou-se do ICMS destacado em documento(s) fiscal(is), em valor maior que o permitido, resultando na falta de recolhimento do imposto estadual.

- 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.

Foram dados como infringidos: o art. 74 c/c art. 75, §1º; e arts. 158, I, e 160, I, c/fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB, com proposição das penalidades previstas nos artigos 82, V, “h” e “f” da Lei nº 6.379/96, sendo apurado um crédito tributário de R\$ 40.410,84, sendo, R\$ 20.205,42, de ICMS, e R\$ 20.205,42, de multa por infração.

Cientificada, pessoalmente, da ação fiscal, em 4/5/2016, a atuada apresentou reclamação, em 1º/6/2016 (fls.26-29).

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (fl.96) e enviados para a Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Lindberg Roberto de Lima, que decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, fixando o crédito tributário em R\$ 1.567,46, sendo R\$ 783,73, de ICMS e R\$ 783,73, de multa por infração, dispensando o Recurso de Ofício, nos termos do art. 80, §1º, I, da Lei nº 10.094/2013 (fls. 98-105).

Regularmente cientificada, da decisão de primeira instância, por via postal, em 28/11/2017 - AR (fl. 108), a atuada apresentou recurso voluntário, em 21/12/2017 (fls. 110-113).

No seu recurso, após uma síntese dos fatos, expõe as seguintes razões:

- Diante da improcedência da acusação de crédito indevido, vem solicitar a utilização do saldo credor existente no exercício de 2014 para abater do presente auto de infração;

- Alega que, além das Notas Fiscais mencionadas na contestação, identificou que a Nota Fiscal nº 04921, de 3/11/2014, no valor de R\$ 1.497,00, trata de operação de devolução de remessa de comodato, sem incidência do ICMS, e que a Nota Fiscal nº 113896, de 8/4/2013, no valor de R\$ 1.311,40, foi lançada na contabilidade, conforme cópia do Livro Diário, em anexo.

- Ao final requer:

i) O aproveitamento do crédito de R\$ 857,30, referente ao exercício de 2014, para abater do

valor do presente auto de infração;

ii) A exclusão, do presente auto de infração, das Notas Fiscais nº 04921 e 113896.

Remetidos a este Colegiado, os autos foram distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame o recurso voluntário, interposto contra a decisão de primeira instância, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000613/2016-50, lavrado em 3/5/2016, contra a empresa em epígrafe, conforme denúncias relatadas.

De início, cabe considerar que o lançamento fiscal se procedeu conforme os requisitos da legislação de regência, sendo observados os requisitos do art. 142, do CTN, e dos arts. 14, 16 e 17, da Lei nº 10.094/2013 (Lei do PAT), não se vislumbrando, portanto, quaisquer incorreções ou omissões que venham a caracterizar a sua nulidade.

Crédito Indevido (Crédito Maior Que o Permitido)

Nesta acusação a empresa foi autuada por se utilizar de crédito fiscal em valores maiores que os consignados nos documentos fiscais, em desacordo com o art. 75, do RICMS/PB, *verbis*:

Art. 75. *Salvo disposição expressa em contrário, não será admitida a dedução do imposto não destacado na nota fiscal ou calculado em desacordo com as normas da legislação vigente.*

§ 1º *Na hipótese do imposto destacado a menor, o contribuinte poderá creditar-se, apenas, do valor*

destacado na primeira via da nota fiscal emitida pelo vendedor ou prestador de serviço, observado o disposto no parágrafo seguinte.

Com efeito, a fiscalização apresentou planilhas referentes aos créditos indevidamente utilizados pela empresa (*fls. 09 e 13*), tendo efetuado a reconstituição da Conta Gráfica do ICMS e apurado diferença a recolher nos períodos 9/2013, 11/2013, 12/2013, 6/2014, 8/2014, 10/2014 e 11/2014, conforme demonstrativos (*fls. 08 e 12*).

Em primeira instância, o julgador singular improcedeu a acusação argumentando haver discrepância entre os valores constantes do levantamento fiscal e os declarados na Escrituração Fiscal Digital – EFD, além de não haver provas suficientes para sustentar a acusação.

De fato, os valores demonstrados no levantamento fiscal apresentam discrepâncias com os declarados na EFD. Além disso, as planilhas (*fls. 09 e 13*) relacionam os valores dos créditos indevidos, mas não demonstram a origem desses valores impossibilitando uma análise do levantamento fiscal e tornando incerto o crédito tributário.

Assim, considero acertada a decisão singular de improceder a acusação.

Falta de Lançamento de Nota Fiscal de Aquisição nos Livros Próprios

A denúncia trata de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, nos períodos 4/2013, 5/2013, 7/2013, 8/2013, 10/2013, 11/2014 e 12/2014, referentes a compras de mercadorias sem o correspondente registro das Notas Fiscais no Livro de Entradas, conforme demonstrativos (*fls. 16, 18, 19 e 21*).

Como se sabe, a ocorrência de entradas de mercadorias não contabilizadas acarreta a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme tipificado no art. 646 do RICMS-PB, abaixo transcrito:

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. (g.n.).

Com efeito, o fato gerador do ICMS se dá de forma indireta, onde a falta do registro de notas fiscais relativas às entradas de mercadorias denota pagamentos realizados com recursos fora do Caixa escritural da empresa, presumindo-se que sejam advindos de saídas de mercadorias tributáveis sem emissão de nota fiscal, contrariando os artigos 158, I e 160, I do RICMS/PB, abaixo reproduzidos:

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;

Note-se que, tratando-se de presunção relativa, cabe ao contribuinte o ônus de provar a não realização do fato gerador presumido.

Em primeira instância, o julgador singular decidiu pela parcial procedência do auto de infração, tendo excluído as operações relativas às Notas Fiscais nº 592512, de 31/8/2013, nº 531, de 26/12/2013, nº 515, 27/11/2014 e nº 546, de 12/12/2014, por estarem devidamente contabilizadas nos livros fiscais contábeis, e à Nota Fiscal nº 49541, de 3/7/2013, em razão de seu cancelamento, conforme atestam os documentos (fls. 48-52).

Da mesma forma, abateu os valores das Notas Fiscais nº 2556, de 15/8/2013, nº 252512, de

31/8/2013 e nº 230, de 17/10/2013, por terem sido tomados valores a maior que o constante nos referidos documentos.

Analisando as peças processuais, confirmam-se os registros das Notas Fiscais nºs. 592.512, 531, 515 e 546 e o cancelamento da Nota Fiscal nº 49.541 no Ambiente Nacional.

Igualmente verifica-se que a Nota Fiscal nº 113.886, de 8/4/2013, foi devidamente escriturada na contabilidade (fl. 114), mas não se comprova o registro da Nota Fiscal nº 04921, de 3/11/2014, como alegado pela recorrente no recurso.

No entanto, algumas correções deverão ser feitas nos ajustes efetuados pelo julgador de primeira instância no tocante aos valores tomados a maior, conforme planilha abaixo:

Período	N. Fiscal	ICMS Devido	Observações
08/04/2013	113.886	-	Registrada no Livro Diário (fl. 114)
03/05/2013	2.439	33,29	Mantida
03/07/2013	49.541	-	Cancelada no ambiente Nacional
15/08/2013	2.556	26,52	Mantida
31/08/2013	592.512	-	Registrada no Livro Diário (fl. 50)
17/10/2013	230	54,32	
26/12/2013	531	-	Registrada na EFD (fl. 48)
01/11/2014	28.111	101,73	Mantida

03/11/2014	4.921	254,49	Mantida
18/11/2014	1.664	45,23	Mantida
27/11/2014	515	-	Registrada no Livro Diário
12/12/2014	546	-	Registrada no Livro Diário (fl. 52)
27/12/2014	1.719	45,22	Mantida

Por fim, considero inviável a pretensão da recorrente de aproveitar o crédito demonstrado à fl. 116, dos autos, para abater do valor do presente auto de infração, pois tal intensão dever ser objeto de processo próprio, nos termos do art. 121 da Lei nº 10.094/2013, abaixo transcrito:

Art. 121. *A concessão de restituição de tributo ou penalidade dependerá de requerimento ao Secretário de Estado da Receita, através da repartição preparadora do domicílio fiscal do interessado, instruído com a documentação necessária contendo:*

I - a qualificação do requerente;

II - a indicação do dispositivo legal em que se ampara o pedido e a prova de nele estar enquadrado;

III - a certidão negativa de débito junto à Secretaria de Estado da Receita;

IV - a prova do recolhimento indevido;

V - a prova de não haver transferido a outro contribuinte o crédito relativo às quantias indevidamente recolhidas;

VI - a prova de haver assumido o encargo total do pagamento indevido ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-lo.

Portanto, declaro devido o seguinte crédito tributário:

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu *provimento parcial*, para alterar os valores da sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000613/2016-50, lavrado em 3/5/2016, contra a empresa COMERCIAL SOARES ARAÚJO LTDA ME, inscrição estadual nº 16.211.503-2, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 1.121,60 (mil, cento e vinte e um reais e sessenta centavos), sendo R\$ 560,80 (quinhentos e sessenta reais e oitenta centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I, 160, I, c/fulcro no art. 646; do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 560,80 (quinhentos e sessenta reais e oitenta centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o montante de R\$ 38.843,38 (trinta e oito mil, oitocentos e quarenta e três reais e trinta e oito centavos), sendo R\$ 19.421,69 (dezenove mil, quatrocentos e vinte e um reais e sessenta e nove centavos) e R\$ 19.421,69 (dezenove mil, quatrocentos e vinte e um reais e sessenta e nove centavos), de multa por infração, e cancelo o valor de R\$ 445,86 (quatrocentos e quarenta e cinco reais e oitenta e seis centavos), sendo R\$ 222,93 (duzentos e vinte e dois reais e noventa e três centavos), de ICMS, e R\$ 222,93 (duzentos e vinte e dois reais e noventa e três centavos), de multa por infração.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala de Sessões, Presidente Gildemar Macedo, em 13 de setembro de 2018.

ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO
Conselheiro Relator