



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 1

PROCESSO Nº 1194882015-3

ACÓRDÃO Nº 0522/2022

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP.

Recorrida: SILVA & LOPES LTDA.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR2 DA SEFAZ - GUARABIRA.

Autuante: SILAS RIBEIRO TORRES.

Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

OMISSÃO DE SAÍDAS. SIMPLES NACIONAL. FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. SAÍDAS NA ESCRITA CONTÁBIL MAIOR QUE NA FISCAL. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Deixar de registrar as entradas da empresa nos livros fiscais próprios é prenúncio de vendas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, parte da acusação restou improcedente em razão de provas carreadas aos autos.

Instrução insuficiente acarretou a nulidade da acusação de Falta de Recolhimento do ICMS.

As diferenças apuradas no Levantamento Financeiro ensejam a ocorrência de omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção relativa contida na legislação de regência. Valores lançados na contabilidade do contribuinte e não considerados no levantamento fiscal, acarretaram a improcedência de parte da denúncia.

Os contribuintes do Simples Nacional que praticarem operações desacobertas de nota fiscal se sujeitarão à aplicação da legislação de regência das demais pessoas jurídicas.

A apuração de saídas registrados na contabilidade em valor superior aos registrados na escrita fiscal evidencia a falta de recolhimento do ICMS, sujeitando o contribuinte ao lançamento de ofício, em razão do recolhimento inferior ao devido.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter inalterada a sentença monocrática que julgou *parcialmente*



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 2

procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001331/2015-99, lavrado em 14/8/2015, contra a empresa SILVA & LOPES LTDA., Inscrição Estadual nº 16.154.297-2, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário no valor de R\$ 291.571,52 (duzentos e noventa e um mil, quinhentos e setenta e um reais e cinquenta e dois centavos), sendo R\$ 145.785,76 (cento e quarenta e cinco mil, setecentos e oitenta e cinco reais e setenta e seis centavos), de ICMS, por infringência aos artigos 158, I c/c 160, I, c/c o art. 646, IV e 101 c/c 102 c/ fulcro no art. 60, I e III c/c art. 277, todos do RICMS aprovado pelo Decreto 18.930/97, e R\$ 145.785,76 (cento e quarenta e cinco mil, setecentos e oitenta e cinco reais e setenta e seis centavos), de multa por infração, fundamentada nos artigos 82, V, "a" e "f", da Lei n.6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o valor de R\$ 650.840,33, sendo R\$ 325.418,52, de ICMS e R\$ 325.418,52, de multa por infração.

Ressalvado o direito da Fazenda estadual de realizar um novo procedimento fiscal no tocante a Infração nº 0285, com lastro no que determina o art. 173, inciso II do CTN.

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 30 de setembro de 2022.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira Relatora

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno, JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE), LEONARDO DO EGITO PESSOA (SUPLENTE), SUZANA ZANINI SILVA (SUPLENTE), PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA, EDUARDO SILVEIRA FRADE E MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 3

PROCESSO N° 1194882015-3

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP.

Recorrida: SILVA & LOPES LTDA.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR2 DA SEFAZ - GUARABIRA.

Autuante: SILAS RIBEIRO TORRES.

Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

OMISSÃO DE SAÍDAS. SIMPLES NACIONAL. FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. SAÍDAS NA ESCRITA CONTÁBIL MAIOR QUE NA FISCAL. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Deixar de registrar as entradas da empresa nos livros fiscais próprios é prenúncio de vendas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, parte da acusação restou improcedente em razão de provas carreadas aos autos.

Instrução insuficiente acarretou a nulidade da acusação de Falta de Recolhimento do ICMS.

As diferenças apuradas no Levantamento Financeiro ensejam a ocorrência de omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção relativa contida na legislação de regência. Valores lançados na contabilidade do contribuinte e não considerados no levantamento fiscal, acarretaram a improcedência de parte da denúncia.

Os contribuintes do Simples Nacional que praticarem operações desacobertas de nota fiscal se sujeitarão à aplicação da legislação de regência das demais pessoas jurídicas.

A apuração de saídas registrados na contabilidade em valor superior aos registrados na escrita fiscal evidencia a falta de recolhimento do ICMS, sujeitando o contribuinte ao lançamento de ofício, em razão do recolhimento inferior ao devido.

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento n° 93300008.09.00001331/2015-99, lavrado em 14/8/2015, contra a empresa SILVA & LOPES LTDA., Inscrição Estadual n° 16.154.297-2, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/1/2010 e 31/12/2014, constam as seguintes denúncias:



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 4

009 - 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 prestação de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

Nota Explicativa:

NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS NÃO LANÇADAS NO REGISTRO DE ENTRADAS NO PERÍODO.

0285 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, tendo em vista a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas. Irregularidade esta detectada através de Levantamento Financeiro.

Nota Explicativa:

LEVANTAMENTO FINANCEIRO DOS EXERCÍCIOS DE 2010 E 2011 COM BASE NA DASN DOS RESPECTIVOS PERÍODOS, LEVANTAMENTO FINANCEIRO DO EXERCÍCIO DE 2013 COM BASE NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DO PERÍODO.

0554 - SAÍDAS NA ESCRITA CONTÁBIL FISCAL MAIOR QUE NA FISCAL (CONSIDERANDO A INEXISTÊNCIA DE NOTA FISCAL DE ENTRADA) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte supriu irregularmente o Caixa c/ recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis s/o pagamento do imposto devido.

Nota Explicativa:

CONFRONTO FISCAL CONTÁBIL COM BASE NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DO PERÍODO.

Artigos infringidos:

Infração Cometida/Diploma Legal	Penalidade Proposta/Diploma Legal
Art. 158, I, Art. 160, I, c/fulcro no Art. 646, do RICMS/PB	Art. 82, V, “F”, da Lei nº 6.376/96.
Art. 106, do RICMS/PB	ART. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.
Art. 158, I e art. 160, I, c/ fulcro art. 646, parágrafo único do	Art. 82, V, “F”, da Lei nº 6.379/96.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 5

RICMS/PB.	
Art. 158, I, Art. 160, I, c/fulcro no Art. 646, I, "a", do RICMS/PB	Art. 82, V, "b", da Lei nº 6.376/96.

Cientificada, pessoalmente, da ação fiscal, em 28/8/2015, a autuada apresentou impugnação perante a Repartição Fiscal, em 30/9/2015 (*fls. 149-154*), sendo considerada revel, consoante Termo de Revelia (*fl. 128*).

Notificada da intempestividade da defesa, protocolou Recurso de Agravo, perante o Conselho de Recursos Fiscais, em 19/10/2015 (*fls. 131-134*), que, acatando as razões da agravante, decidiu pelo provimento do recurso, para anular o despacho emitido pela Coletoria Estadual de Guarabira, que considerou intempestiva a apresentação da peça reclamatória, conforme acórdão nº 587/2015 (*fl. 146*).

Na peça da defensual, inicialmente, faz uma breve apresentação dos fatos e aborda sobre a tempestividade do recurso, para, em seguida, expor as seguintes razões:

- Afirma que a acusação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição é improcedente, por ter efetuado cobrança sobre notas fiscais, de devolução, tomadas em duplicidade, ou notas fiscais registradas no Livro de Entradas e na contabilidade, além de notas fiscais com erro nas datas;
- Diz que, no Levantamento Financeiro, foram levantadas receitas que divergem com os registros contábeis da empresa, e que não procede a alegação de inexistência de notas fiscais de vendas, no confronto fiscal, haja vista, que toda nota fiscal lançada na contabilidade pressupõe um documento fiscal para o devido lançamento;
- Aponta impossibilidade de se tomar as diferenças apuradas no Levantamento Financeiro, para fixação da base de cálculo do imposto, por ausência de previsão legal;
- Ao final, requer o provimento do recurso e a improcedência do auto de infração.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (*fl. 278*), e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Rodrigo Antônio Alves de Araujo, que baixou os autos em diligência para saneamento, conforme (*fls. 280-281*).

Cumprida a medida saneadora, com anexação dos documentos (*fls. 283-309*), o processo retornou à GEJUP, sendo redistribuído para o julgador fiscal, João Lincoln Diniz Borges, que decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, fixando o crédito tributário, em R\$ 291.571,52, sendo R\$ 145.785,76, de ICMS, e R\$ 145.785,76, de multa por infração,



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 6

com recurso de ofício ao Conselho de Recursos Fiscais, nos termos do art. 80, §1º, I, da Lei nº 10.094/2013 (fls.312-331).

Cientificada da decisão de primeira instância no seu Domicílio Tributário Eletrônico, em 5/11/2019 (fs.334), não houve apresentação de Recurso Voluntário.

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

Este é o relatório.

VOTO

Em exame o recurso hierárquico interposto contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001331/2015-99, lavrado em 14/8/2015, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Falta de Lançamento de Nota Fiscal de Aquisição nos Livros Próprios

Nesta denúncia, a fiscalização acusou o contribuinte de ter omitido saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido, em razão de ter deixado de efetuar o registro das Notas Fiscais, relativas às entradas de mercadorias no estabelecimento, nos exercícios de 2010, 2011, 2012, 2013 e 2014, conforme demonstrativos (fls.16-17, 25-27, 63-67, 78-83 e 107-109).

Como se sabe, a falta de escrituração das operações de entradas de mercadorias no estabelecimento acarreta a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme tipificado no art. 646 do RICMS-PB, com a transcrição relativa à época dos fatos geradores:

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.).



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 7

Com efeito, a ausência do registro dessas Notas Fiscais denota a ocorrência de pagamentos realizados com recursos fora do Caixa escritural, presumindo-se que os recursos utilizados na aquisição das mercadorias discriminadas nos documentos fiscais 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.

Assim, confirmando-se a irregularidade, fica o infrator sujeito à exigência do imposto, além de multa, no percentual de 100% (cem por cento) do imposto devido, conforme prescreve o art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

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;

Em primeira instância, o julgador singular, acolhendo parte das ponderações da defesa, e, com base no resultado da diligência solicitada (*fls. 283-305*), decidiu pela parcial procedência da acusação, tendo excluído do levantamento fiscal, os valores relativos a documentos fiscais considerados em duplicidade, devolvidos aos respectivos fornecedores e aqueles onde foi comprovado o devido registro nos livros fiscais/contábeis.

Portanto, sem reparos a fazer quanto ao procedimento do julgador singular, e, diante do silêncio da autuada no segundo grau recursivo, venho a ratificar a a decisão de primeira instância, considerando corretos os valores ali fixados.

Falta de Recolhimento do ICMS

A denúncia trata de falta de recolhimento do ICMS relativo à Fatura nº 3004232974, conforme (*fls. 118~119*), sendo dado como infringido o art. 106 do RICMS PB.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 8

Com efeito, a exigência fiscal se refere à cobrança do ICMS – SIMPLES NACIONAL (RFB), código de receita 1113, no mês de dezembro de 2011, declarado na GIM, e não recolhido pelo contribuinte, ensejando o lançamento de ofício devido nas operações interestaduais com mercadorias destinadas a contribuinte localizado neste Estado, conforme o art. 106, do RICMS/PB, abaixo transcrito:

*Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á:
(...)
II - até o 15º (décimo quinto) dia do mês subseqüente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos de:
a) estabelecimentos comerciais, inclusive distribuidores de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos.*

Como penalidade foi aplicada de multa de 50% (cinquenta por cento), na forma do art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

*Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:
(...)
II - de 50% (cinquenta por cento):
(...)
e) aos que deixarem de recolher o imposto no todo ou em parte, nas demais hipóteses não contidas neste artigo;*

Na primeira instância, o julgador singular declarou a nulidade da acusação, por vício formal, observando insuficiência na descrição da matéria tributável, aliada à falta de especificação do fato que originou a cobrança do imposto estadual.

De fato, a auditoria não deixou claro em qual fato gerador se baseou a denúncia, não explicitando esses fatos através de nota explicativa, ou através de documentos.

Neste sentido, o documento acostado aos autos (*fls. 118*), embora aponte que a exigência fiscal seja relativa à cobrança do ICMS – SIMPLES NACIONAL (RFB), código de receita 1113, no mês de dezembro de 2011, não há indicação de se tratar de valor declarado ou apurado pela fiscalização, fato que macula o levantamento fiscal.

Portanto, venho a ratificar a decisão da instância prima para declarar a nulidade da acusação por vício formal.

Levantamento Financeiro

A presente acusação trata de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada, nos exercícios de 2010, 2011, 2013 e 2014, através de Levantamento Financeiro, conforme demonstrativos (*fls. 15, 24, 77 e 106*).



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 9

O método é largamente utilizado e aceito, como meio de aferição fiscal, estando disciplinado no artigo 643 do RICMS/PB, sendo que as diferenças verificadas denunciam irregularidade por omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção estabelecida no artigo 646 do RICMS. Vejamos os dispositivos:

Art. 643. No interesse da Fazenda Estadual, será procedido exame nas escritas fiscal e contábil das pessoas sujeitas à fiscalização, especialmente no que tange à exatidão dos lançamentos e recolhimento do imposto, consoante as operações de cada exercício.

(...)

§3º No exame da escrita fiscal de contribuinte que não esteja obrigado ao regime de tributação com base no lucro real e tenha optado por outro sistema de apuração de lucro, nos termos da legislação do Imposto de Renda e Proventos de Qualquer Natureza, será exigido livro Caixa, com escrituração analítica dos recebimentos e pagamentos ocorridos em cada mês

§4º Na hipótese do parágrafo anterior, como mecanismo de aferição no confronto fiscal, será obrigatório:

I - a elaboração de Demonstrativo Financeiro, onde deverão ser evidenciadas todas as receitas e despesas operacionais ou não operacionais, bem como considerada a disponibilidade financeira existente em Caixa e Bancos, devidamente comprovada, no início e o no final do período fiscalizado;

§ 5º Na ausência da escrituração do livro Caixa, que trata o § 3º, para que se possa levar a efeito o demonstrativo financeiro referido no parágrafo anterior, os saldos no início e no final do exercício serão considerados inexistentes.

§ 6º As diferenças verificadas em razão do confronto fiscal denunciam irregularidade, observado o disposto no art. 646.

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 (Decreto nº 28.259/07).

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se igualmente a qualquer situação em que a soma das despesas, pagamentos de títulos, salários, retiradas, pró-labore, serviços de terceiros, aquisição de bens em geral e outras aplicações do contribuinte seja superior à receita do estabelecimento.

O procedimento consiste no confronto de todas as receitas da empresa com as despesas operacionais, não operacionais e as disponibilidades em caixa e em bancos, partindo do princípio de que as receitas devem ser suficientes para satisfazer todos os dispêndios do estabelecimento, assim considerados não apenas a aquisição de mercadorias para a revenda, mas, também, às despesas com pessoal, água, energia, prolabore, materiais de uso e consumo, alugueis e outras.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 10

Assim, sendo comprovado que as despesas realizadas superaram as receitas auferidas infere-se, por presunção, *juris tantum*, que os recursos são decorrentes de vendas pretéritas de mercadorias sujeitas à tributação pelo ICMS, restando ao contribuinte estabelecer prova em contrário.

Neste caso, cabe a exigência do imposto, acrescido de multa de 100% (cem por cento), conforme prevê o art. 82, V, “f”, abaixo transcrito:

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.

Na primeira instância, o julgador singular rechaçou a tese da defesa, relativa à impropriedade da técnica fiscal utilizada, mas acolheu parte das razões no que tange a valores registrados na contabilidade do contribuinte, nos exercícios de 2013 e 2014. Assim, manteve os valores apurados nos exercícios de 2010 e 2011, em face da inexistência de contabilidade nesses períodos e excluiu, do crédito tributário, os valores relativos aos exercícios de 2013 e 2014, em face de divergências entre os valores lançados na contabilidade e os tomados no levantamento fiscal.

Andou bem o ínlito julgador. Como já observado, o levantamento financeiro constitui meio legítimo de aferição fiscal, onde as eventuais diferenças denunciam omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, conforme estabelecido nos artigos 643 e 646, do RICMS/PB, não prosperando a tese da defesa de ausência de previsão legal para que as diferenças ali apuradas sejam utilizadas para fixação da base de cálculo do imposto.

De outro porte, embora não seja defeso, a técnica do levantamento financeiro não se mostra a mais apropriadas para aplicação às empresas detentoras de contabilidade regular, tendo em vista que se deve levar em consideração os lançamentos contábeis efetuados.

Neste norte, tendo a empresa apresentado contabilidade regular, nos exercícios de 2013 e 2014, a auditoria não levou em consideração a escrituração contábil do contribuinte, deixando de computar, no confronto fiscal, os saldos existentes em caixa e bancos, os empréstimos realizados e os saldos da Conta Fornecedores, que expressam as compras realizadas a prazo.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 11

Além disso, os valores relativos às vendas de mercadorias, contidos no demonstrativo fiscal dos exercícios de 2013 e 2014, apresentam divergência com os valores lançados na contabilidade desses períodos, comprometendo a liquidez e certeza ao crédito tributário apurado.

Portanto, sem reparos a fazer quanto à decisão da instância monocrática, venho a ratificar o crédito tributário nela fixado.

Empresa Optante do Simples Nacional nos períodos de 2010 e 2011

Há ainda que se considerar que as empresas optantes do regime do Simples Nacional devem se sujeitar às disposições da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, quando praticarem operações desacobertadas de documento fiscal, na forma prevista no art. 13, §1º, XIII, “f”, da Lei Complementar 123/2006:

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação **aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas: (g.n.).**

(...)

XIII - ICMS devido:

(..)

f) **na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;**

Logo, nesses casos, os optantes do Simples Nacional devem se submeter à legislação de regência das demais pessoas jurídicas, não comportando a aplicação de alíquotas do próprio regime de tributação, na forma disposta no art. 82, § 2º, da Resolução CGSN nº 094/2011, abaixo transcrita:

Art. 82. Aplicam-se à ME e à EPP optantes pelo Simples Nacional todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos tributos incluídos no Simples Nacional. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 34)

§ 1º A existência de tributação prévia por estimativa, estabelecida em legislação do ente federado não desobrigará:

I - da apuração da base de cálculo real efetuada pelo contribuinte ou pelas administrações tributárias; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18, caput e § 3º)

II - da emissão de documento fiscal previsto no art. 57, ressalvadas as prerrogativas do MEI, nos termos do inciso II do art. 97. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, inciso I e § 1º)



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 12

§ 2º Nas hipóteses em que o lançamento do ICMS decorra de constatação de aquisição, manutenção ou **saídas de mercadorias ou de prestação de serviços sem documento fiscal ou com documento fiscal inidôneo**, nas atividades que envolvam fiscalização de trânsito e similares, os tributos devidos serão exigidos observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas não optantes pelo Simples Nacional, consoante disposto nas alíneas "e" e "f" do inciso XIII do § 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 123, de 2006. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 13, § 1º, inciso XIII, alíneas "e" e "f"; art. 33, § 4º). **(g.n.)**.

Portanto, constatada a ocorrência de omissão de vendas, devem ser aplicadas as alíquotas e penalidades previstas na legislação do ICMS do Estado da Paraíba, visto que a própria legislação do Simples Nacional, remete para a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas.

Saídas na Escrita Contábil Maior que na Fiscal

Nesta acusação, a auditoria apurou, nos meses de março/2012, abril/2012, maio/2012, maio/2012, junho/2012, julho/2012, agosto/2012, outubro/2012, novembro/2012 e dezembro/2012, um volume de vendas registrados na contabilidade em valor superior aos registrados na escrita fiscal, conforme demonstrativo (fl. 34), evidenciando a falta de recolhimento do ICMS, em razão dessas operações não terem sido levadas à tributação.

Neste sentido, além da escrituração na contabilidade, cabe ao contribuinte, também, efetuar o registro das vendas realizadas, nos livros próprios, com finalidade de se apurar o *quantum debeatur* do imposto, que deve ser recolhido ao final de cada período de apuração, sob pena da imputação da exigência fiscal por infringência dos dispositivos capitulados no RICMS/PB, conforme transcrição abaixo:

Art. 101. O lançamento do imposto será feito nos documentos e nos livros fiscais, com a descrição da operação ou prestação realizada, na forma prevista neste Regulamento.

Art. 102. O lançamento a que se refere o artigo anterior é de exclusiva responsabilidade do contribuinte, ficando sujeito a posterior homologação pela autoridade administrativa.

Art. 60. Os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal, apurarão no último dia de cada mês:

I - no Registro de Saídas:

(...)

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: (...)

Art. 277. O Registro de Saídas, modelo 2 ou 2-A, Anexos 28 e 29, destina-se à escrituração do movimento de saídas de mercadorias, a qualquer título, e de prestações de serviços de transporte e de comunicação.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022

Página 13

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

(...)

II - até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos de:

a) estabelecimentos comerciais, inclusive distribuidores de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos;

Mantida na instância singular, e sem apresentação de recurso voluntário, só nos resta ratificar a decisão da instância singular, para considerar procedente a acusação, por se revelar em consonância com a legislação tributária em vigor e com as provas arroladas aos autos.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter inalterada a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001331/2015-99, lavrado em 14/8/2015, contra a empresa SILVA & LOPES LTDA., Inscrição Estadual nº 16.154.297-2, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário no valor de R\$ 291.571,52 (duzentos e noventa e um mil, quinhentos e setenta e um reais e cinquenta e dois centavos), sendo R\$ 145.785,76 (cento e quarenta e cinco mil, setecentos e oitenta e cinco reais e setenta e seis centavos), de ICMS, por infringência aos artigos 158, I c/c 160, I, c/c o art. 646, IV e 101 c/c 102 c/ fulcro no art. 60, I e III c/c art. 277, todos do RICMS aprovado pelo Decreto 18.930/97, e R\$ 145.785,76 (cento e quarenta e cinco mil, setecentos e oitenta e cinco reais e setenta e seis centavos), de multa por infração, fundamentada nos artigos 82, V, "a" e "f", da Lei n.6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o valor de R\$ 650.840,33, sendo R\$ 325.418,52, de ICMS e R\$ 325.418,52, de multa por infração.

Ressalvado o direito da Fazenda estadual de realizar um novo procedimento fiscal no tocante a Infração nº 0285, com lastro no que determina o art. 173, inciso II do CTN.

Tribunal Pleno, Sessão realizada através de videoconferência, em 30 de setembro de 2022.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0522/2022
Página 14

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira Relatora