



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 113.050.2013-8

Acórdão nº 171/2016

Recurso /HIE/CRF-599/2014

Recorrente:GERÊNCIA EXEC. DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS

Recorrida:LIMA LIMÃO CONFECÇÕES LTDA.

Preparadora:RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA

Autuante:FRANCISCA REGINA D M CAMPOS

Relatora:CONS.^a DOMENICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO

OMISSÃO DE VENDAS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. PARCIALIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. QUITAÇÃO. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

O fato de estar a Nota Fiscal em nome de determinado adquirente produz os efeitos de lhe transmitir o ônus da prova negativa de aquisição. Estando o referido documento não registrado no livro Registro de Entradas do destinatário, deflagra a presunção de omissão de vendas, onde a exclusão de infringência somente se opera mediante prova inequívoca da não aquisição das mercadorias, o que não verificou no caso. Ao contrário, o pagamento do crédito tributário deflagra o reconhecimento da autuada sobre a legitimidade da exação fiscal. 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 deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do Recurso **Hierárquico**, por regular e, quanto ao mérito pelo seu **DESPROVIMENTO**, para manter a decisão singular que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **9330008.09.00001326/2013-14**, (fl.3), lavrado em 20/8/2013, contra **LIMA LIMÃO CONFECÇÕES LTDA.**, CCICMS nº 16.157.220-0, alterando quanto aos valores o crédito tributário para o montante de **R\$ 11.228,76, (onze mil, duzentos e vinte e oito reais e setenta e seis centavos)**, sendo **R\$ 5.614,38, (cinco mil, seiscentos e quatorze reais e trinta e oito centavos)**, de ICMS, por infringência aos arts.158, I, 160, I, c/c art. 646, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e **R\$ 5.614,38 (cinco mil, seiscentos e quatorze reais e trinta e oito centavos)**, de multa por infração, nos termos do art. 82, V "f", da Lei nº 6.379/96.

Cancelo, por indevido, o crédito tributário no valor de **R\$ 5.614,38**, de multa por infração, pelos fundamentos expostos na fundamentação deste voto.

Ressalvo que o crédito tributário devido, foi recolhido nos termos da legislação de regência, conforme informação obtida do sistema ATF, desta Secretaria, às fls. 54, dos autos.

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

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de junho de 2016.

Domênica Coutinho de Souza Furtado

Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessora Jurídica

RELATÓRIO

Cuida-se do Recurso HIERÁRQUICO, interposto nos termos do art. 80, da Lei nº 10.094/13, contra a decisão proferida em primeira instância, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001326/2013-14, lavrado em 20/8/2013, às fls. 3/4, contra **LIMA LIMÃO CONFECÇÕES LTDA**, CCICMS nº 16.157.220-0, em razão da seguinte irregularidade:

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.

Em decorrência da acusação, por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB, o autuante procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS, no valor de **R\$ 5.614,38 (cinco mil, seiscentos e quatorze reais e trinta e oito centavos) e R\$ 11.228,76 (onze mil, duzentos e vinte e oito reais e setenta e seis centavos)**, de multa por infração, arrimada no art. 85, V “f” da Lei nº 6.379/96, perfazendo o crédito tributário de **R\$ 16.843,14 (dezesesseis mil, oito centos e quarenta e três reais e quatorze centavos)**.

(Instruem os autos: fls. 5/34) – Ordem de Serviço Normal, Demonstrativo das Notas Fiscais de Entrada não Registradas, Quadro Resumo do ICMS Referente N.F. de Entrada não Registradas, Cópias de Documentos Extraídos do Sistema ATF Referentes a Notas Fiscais Emitidas por Terceiros.

Cientificada por Aviso Postal, à fl. 35, em 6/9/2013, o contribuinte não compareceu aos autos, tornando-se revel, consoante Termo de Revelia, lavrado em 22/10/2013, à fl. 36, do processo.

Sem informação de reincidência, (fl.37), os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais e distribuídos à julgadora singular, Gílvia Dantas Macedo, que após analisar diligentemente as provas materiais acostadas, decidiu pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** fundamentando sua decisão às fls.(41/44), conforme explicitado abaixo:

OMISSÃO DE VENDAS – NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NÃO LANÇADAS NOS LIVROS PRÓPRIOS – SIMPLES NACIONAL – CABE AUTUAÇÃO – REVELIA PROCESSUAL – PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE – CORRIGENDA DO VALOR DA MUTA APLICADA PARA ADEQUAR À LEGISLAÇÃO VIGENTE – CONSEQUÊNCIA – PROCEDÊNCIA PARCIAL DA ACUSAÇÃO.

A lei específica que cuida da penalidade atribuída ao caso em comento sofreu alteração, cuja circunstância resultou em redução do quantum a ser exigido do contribuinte. Tem-se assim, que a infração cometida pelo autuado fica amparada pelos dispositivos contidos na nova lei, tendo em vista que, à luz do art. 106 do Código Tributário Nacional, a lei retroage para beneficiar o réu.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Com os ajustes, o crédito tributário devido resultou no montante de **R\$ 11.246,31**, sendo **R\$ 5.614,38**, de **ICMS** e **R\$ 5.631,93**, de multa por infração.

Cientificada da decisão singular, pela Notificação nº 00058195/2013, pelo EDITAL nº 024-2014-NCCSI/RRJP, publicado no DOE em 3/5/2014, a autuada mais uma vez não se manifestou nos autos.

Às fls. 53/54, consta informação obtida do sistema ATF, informando da quitação do crédito tributário remanescente, pelo REFIS.

Remetidos a esta Corte Julgadora, estes foram, a mim, distribuídos, segundo critério regimental previsto, para apreciação e julgamento.

É O RELATÓRIO.

VOTO

O objeto do Recurso Hierárquico a ser discutido por esta relatoria, diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora, por proceder, em parte, o lançamento de ofício, porquanto acolheu como indevida, parte do crédito tributário, pela redução da penalidade aplicada, por força da Lei nº 10.094/13.

Passo, pois, ao exame da questão.

A materialidade da infração encontra-se demonstrada no detalhamento das notas fiscais de

terceiros, referentes a operações de aquisições internas, consoante relatório apensado à fl. 7, dos autos, as quais não foram lançadas no livro fiscal próprio, nos períodos supracitados.

In casu, trata-se de responsabilidade objetiva, somente elidida por prova inequívoca da não ocorrência do fato.

A acusação decorre da falta de registro nos livros próprios de nota fiscal emitida em nome da autuada e 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, nos termos do art. 646 do RICMS/PB, *in verbis*:

"Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimimento 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**, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção". (g.n.).

Dessa maneira, são afrontados os arts. 158, I, e 160, I, do supracitado regulamento, *in verbis*:

"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".

Neste diapasão, reitero que nesta denúncia capitulada na lide em comento, tem-se que a aplicação da presunção ***juris tantum***, disposta legalmente no art. 646, do RICMS/PB, não atinge as operações presentes, não registradas, mas sim, outras vendas-saídas pretéritas de mercadorias sem que o imposto tenha sido recolhido, visto que não faturadas, o que gera repercussão financeira para a aquisição de mercadorias, cujo lançamento não se efetuou para encobrir receitas marginais.

No entanto, mesmo considerando que a autuada esteve inserida no Regime do Simples Nacional, as omissões de saídas de mercadorias tributáveis, presumidamente ocorridas sem a respectiva emissão de documentos fiscais, não comportam a aplicação da alíquota desse regime de tributação, haja vista que a cobrança do ICMS deve ser integral, em relação ao valor da base de cálculo apurada, em consonância com a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, conforme prescrição dos artigos 13, § 1º, XIII, “e” e “f”, da Lei Complementar nº 123/2006, *in verbis*:

LEI COMPLEMENTAR Nº 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:

(...)

XIII – ICMS devido:

(...)

e) na aquisição ou manutenção em estoque de mercadoria desacoberta de documento fiscal;

f) na operação ou prestação desacoberta de documento fiscal;

Com efeito, a Lei Complementar nº 123/2006, remete a autuada para o regime de pagamento normal do imposto estando correto o procedimento utilizado pela julgadora singular, em casos de vendas de mercadorias sem emissão de nota fiscal, como no presente caso.

No entanto, a diferença existente entre a exigência posta na peça exordial, referente ao ICMS lançado no mês de fevereiro/2009, com alíquota reduzida, não poderá ser complementada, por motivo da decadência prevista no art. 173, I do CTN.

De outra banda, necessário se faz corrigir a penalidade aplicada pela julgadora singular no mês de fevereiro/2009, reduzindo-a para o percentual de 100% (cem por cento), haja vista a necessidade da redução da penalidade aplicada em decorrência da aplicação da Lei nº 10.008/13, providência com a qual corroboro, ao fundamento da norma ínsita no art. 106, II, “c” do CTN.

Diante do que, o crédito tributário remanescente apresenta o resultado abaixo:

PERÍODO	ICMS	MULTA	TOTAL

FEV/2009	17,55	17,55	35,10
SET/2009	301,03	301,03	602,06
NOV/2009	369,45	369,45	738,90
DEZ/2009	199,79	199,79	399,58
JAN/2010	314,15	314,15	628,30
OUT/2010	289,92	289,92	579,84
NOV/2010	1.697,05	1.697,05	3.394,10
DEZ/2010	1.108,11	1.108,11	2.216,22
SET/2011	591,72	591,72	1.183,44
NOV/2011	725,61	725,61	1.451,22
TOTAIS	5.614,38	5.614,38	11.228,76

No entanto, impõe-se observar que a parte remanescente do crédito tributário, aludida pela julgadora *a quo* fora devidamente liquidada, pelo REFIS, consoante consulta do sistema ATF/Processo Administrativo Tributário, como provam os extratos apensados às fls. 53/54, dos autos, o que caracteriza reconhecimento da autuada sobre a legitimidade da exigência fiscal.

Em assim sendo, verifica-se, sem maiores delongas, que a demanda recomenda a extinção da lide em decorrência do perecimento do seu objeto, ou seja, restou sobejamente provada a extinção do Crédito Tributário pelo pagamento, conforme estabelece o Código Tributário Nacional no inciso I do artigo 156.

De outra banda e corroborando com o entendimento esposado, nesta Corte, em casos similares, pronunciou-se reiteradas vezes no mesmo diapasão, florescendo diversos acórdãos, entre eles:

“RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO - Processo nº CRF 120/2000 -Acórdão nº 5.829/2000 - Decisão unânime de 05-05-2000 Relator: Cons . Homero de Almeida Araújo Neto.

Há prova nos autos, do pagamento de parte do crédito tributário, com os benefícios da lei, satisfazendo a obrigação principal constante do lançamento compulsório, extinguindo a querela. Confirmado o julgamento procedente em parte pela primeira instância, inclusive com anuência do próprio autor do feito”.

Por tudo quanto foi exposto ratifico a extinção da lide em decorrência do pagamento total do imposto, objeto deste contencioso.

EX POSITIS,

V O T O – Pelo recebimento do Recurso **Hierárquico**, por regular e, quanto ao mérito pelo seu **DESPROVIMENTO**, para manter a decisão singular que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** oAuto de Infração de Estabelecimento nº **9330008.09.00001326/2013-14**, (fl.3),lavrado em 20/8/2013, contra **LIMA LIMÃO CONFECÇÕES LTDA.**, CCICMS nº 16.157.220-0, alterando quanto aos valores o crédito tributário para o montante de **R\$ 11.228,76, (onze mil, duzentos e vinte e oito reais e setenta e seis centavos)**, sendo **R\$ 5.614,38, (cinco mil, seiscentos e quatorze reais e trinta e oito centavos)**, de **ICMS**, por infringência aos arts.158, I, 160, I, c/c art. 646, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e **R\$ 5.614,38 (cinco mil, seiscentos e quatorze reais e trinta e oito centavos)**, de multa por infração, nos termos do art. 82, V “f” , da Lei nº 6.379/96.

Cancelo, por indevido, o crédito tributário no valor de **R\$ 5.614,38**, de multa por infração, pelos fundamentos expostos na fundamentação deste voto.

Ressalvo que o crédito tributário devido, foi recolhido nos termos da legislação de regência, conforme informação obtida do sistema ATF, desta Secretaria, às fls. 54, dos autos.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de junho de 2016.

SOUZA FURTADO

Relatora

DOMÊNICA COUTINHO DE

Conselheira