



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

Processo nº 124.003.2011-0

Recursos HIE/VOL CRF Nº 686/2014

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG PROC FISCAIS - GEJUP.

1ª Recorrida: ALVES & GONÇALVES LTDA.

2ª Recorrente: ALVES & GONÇALVES LTDA.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG PROC FISCAIS - GEJUP.

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SOUSA.

Autuante: ANTONIO FIRMO DE ANDRADE.

Relatora: CONSª.DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES OMITIDAS . FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. AJUSTES. REDUÇÃO DA PENALIDADE. ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

A falta de registro das notas fiscais relativas às aquisições de mercadorias é prenúncio de vendas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto.

Constitui infração à legislação tributária, punível com multa acessória, a falta de registro das operações de aquisição de mercadorias no livro registro de entradas, bem como a omissão de informações obrigatórias nos arquivos magnéticos fornecidos ao Fisco.

Ajustes realizados e a redução da penalidade em decorrência de Lei mais benéfica ao contribuinte acarretaram a redução do crédito tributário.

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 do voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo desprovidimento do primeiro e provimento parcial do segundo, para alterar, quantos os valores, a sentença monocrática que julgou parcialmente procedente, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000428/2011-50, lavrado em 13/9/2011, contra a empresa ALVES & GONÇALVES LTDA., inscrição estadual nº 16.084.429-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 11.917,96 (onze mil, novecentos e dezessete reais e noventa e seis centavos), sendo R\$ 2.937,50 (dois mil, novecentos e trinta e sete reais e cinquenta centavos), de ICMS, por infringência ao art. 306 e parágrafos c/c art. 335; art. 158, I; 160, I, c/fulcro no art. 646; e art 119, VII c/c art. 272; todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, R\$ 2.937,50 (dois mil, novecentos e trinta e sete reais e cinquenta centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, "a" e "f", da Lei nº 6.379/96, e R\$

6.042,96 (seis mil, quarenta e dos reais e setenta e sete centavos), de multa por descumprimento de obrigação acessória, conforme art. 85, IX, “k” e 85, II, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, cancelo o valor de R\$ 195.607,68 (cento e noventa e cinco mil, seiscentos e sete reais e sessenta e oito centavos), sendo R\$ 60.037,79 (sessenta mil, trinta e sete reais e setenta e nove centavos), de ICMS e R\$ 135.569,89 (cento e trinta e cinco mil, quinhentos e sessenta e nove reais e oitenta e nove centavos), de multa por infração.

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 04 de novembro de 2016.

Doriclécia do Nascimento Lima Pereira
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000428/2011-50, lavrado em 13/9/2011, contra a empresa ALVES & GONÇALVES LTDA., inscrição estadual nº 16.084.429-0,

relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/1/2006 e 32/12/2006, constam as seguintes denúncias:

- ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES OMITIDAS >> O contribuinte está sendo autuado por omitir no arquivo magnético/digital, informações constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios.

- 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.

- FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS >> O contribuinte está sendo autuado por ter deixado de lançar as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios.

Nota Explicativa:

NOTAS FISCAIS NÃO REGISTRADAS, AUTUADA DE ACORDO COM O ART. 85, I, B.

Foram dados como infringidos os artigos 306 e parágrafos c/c art. 335; art. 158, I; 160, I, c/fulcro no art. 646; art. 119, VIII, c/c art.272; todos do RICMS/PB, com proposição das penalidades previstas nos artigos 85, IX, “k”; 82, V, “f” e 85, II; todos da Lei nº 6.379/96, sendo apurado um crédito tributário de **R\$ 207.525,64**, sendo, **R\$ 62.975,29**, de ICMS e **R\$ 144.550,35**, de multa por infração.

Cientificada, pessoalmente, da ação fiscal, em 7/10/2011, a autuada não apresentou Impugnação, sendo considerada revel consoante Termo de Revelia (*fl. 17*).

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (*fl. 18*) e enviados para a Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, **Alexandre Souza Pitta Lima**, que fez retornar o processo em diligência, conforme *fl. 22*.

Cumprida a medida saneadora, o processo retornou à GEJUP, onde foi expedida nova diligência (*fl. 101*) no sentido de serem lavrados novos Termos de Revelia e de Conclusão e

excluídos os anteriores do sistema ATF.

Com a lavratura de novo Termo de Revelia (fl. 102) e de Antecedentes Fiscais, os autos foram conclusos (fl. 105) e remetidos para a GEJUP, onde foi redistribuído para a julgadora fiscal, **Ramana Jodafe Nunes Fernandes**, que decidiu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do feito fiscal, declarando devido um crédito tributário de **R\$ 144.550,35**, sendo **R\$ 62.975,29**, de ICMS e **R\$ 81.575,06**, de multa por infração, com indicativo de Recurso de Ofício para o Conselho de Recursos Fiscais (fls. 108 a 113).

Cientificada da decisão de primeira instância, por via postal, conforme AR datado de 21/3/2014 (fl. 116), a autuada apresentou recurso voluntário em 22/4/2014 (fls. 119 a 127).

No seu recurso, afirma que grande parte das Notas Fiscais denunciadas como não lançadas, de fato estão registradas no livro Registro de Entradas.

Acosta planilha onde são informadas as páginas onde os registros foram efetuados e cópia do livro Registro de Entradas.

Por fim, requer que seja recebido o recurso para acatar as argumentações efetuadas.

Por sua vez, em contrarrazoado, o autuante, após análise dos documentos apresentados, confeccionou nova planilha com os novos valores a exigir (fls. 171 a 182).

Remetidos, os autos, a este Colegiado, foram, a mim, distribuídos.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame os recursos hierárquico e voluntário, interpostos contra a decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000428/2011-50, lavrado em 13/9/2011, contra a empresa em epígrafe, conforme denúncias relatadas.

Arquivo Magnético – Informações Omitidas

Nesta acusação, a fiscalização constatou que o contribuinte deixou de incluir, nos arquivos magnéticos apresentados pela empresa, as operações de entradas de mercadorias referentes aos meses de **janeiro a dezembro de 2006**, conforme demonstrativo (*fl. 7*), sendo, assim, autuado por falta de cumprimento de obrigação acessória, com base no art. 85, inciso IX, alínea “k” da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

Art. 85. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso I, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

IX - de 05 (cinco) a 400 (quatrocentas) UFR-PB, aos que cometerem as infrações relativas a processamento de dados, abaixo relacionadas:

(...)

k) omitir ou apresentar informações divergentes das constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios – multa equivalente a 5% (cinco por cento) do somatório dos valores totais dos documentos de entrada e saída que deveriam constar no arquivo magnético/digital fornecido, não podendo a multa ser inferior a 20 (vinte) UFR–PB;

Com efeito, a criação de tal sanção surgiu da necessidade de compelir os contribuintes a apresentarem informações fidedignas ao Fisco, na entrega do arquivo magnético/digital, integrante da Guia de Informação Mensal do ICMS - GIM, penalizando aqueles que prestassem informações com inobservância da legislação tributária.

Como se observa, a denúncia formulada pela fiscalização encontra amparo na legislação tributária do Estado da Paraíba, denotando fato ocorrido no mundo jurídico que se subsume perfeitamente à hipótese de incidência prevista na norma tributária.

Assim, o contribuinte, por omitir, no arquivo magnético/digital, informações constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios, ficou sujeito à penalidade prevista no art. art. 85, inciso IX, alínea “k” da Lei nº 6.379/96, acima transcrito.

No caso dos autos, a fiscalização aplicou, corretamente, em cada período de apuração, onde houve a ocorrência de omissão, o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o somatório dos valores totais dos documentos, limitado a um valor mínimo de 20 (vinte) UFR-PB e a um máximo de 400 (quatrocentas) UFR-PB, como impõe a norma supracitada.

Nessa linha votou o Conselheiro Francisco Gomes de Lima Netto no Processo nº 141.787.2011-2, Acórdão nº 508/2014, cuja ementa transcrevemos abaixo:

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ARQUIVO MAGNÉTICO. INFORMAÇÕES OMITIDAS. PARCIALIDADE FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO. PARCIALIDADE. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. PARCIALIDADE. REDUÇÃO DA MULTA EM FUNÇÃO DA APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI MAIS BENÉFICA Nº 10.008/2013. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Constatada nos autos, a omissão no arquivo magnético de informações, que se constitui em descumprimento de obrigação acessória. A falta de lançamento de notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros próprios evidencia o descumprimento de obrigação acessória. O procedimento fiscal efetuado por meio da técnica do Levantamento da Conta Mercadorias tem o efeito de inverter o ônus da prova para o contribuinte, ante a presunção relativa de certeza e liquidez do seu resultado. **“In casu”** a comprovação de exigência de aquisição de mercadorias com Notas Fiscais não registradas nos Livros próprios, efetuada pela técnica Conta Mercadorias, no exercício de 2007, fez sucumbir esta acusação, mantendo-se as demais relativas aos exercícios de 2008, 2009, 2010 e 2011. Parcialidade. Redução da multa por descumprimento de obrigação acessória, por falta de provas materiais. Redução da multa por infração para aplicação da Lei nº 10.008/2013.

No entanto, face a constatação de Notas Fiscais registradas, houve uma redução dos valores apurados, conforme veremos em planilha adiante reproduzida.

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, no período de 1º/1/2006 a 31/12/2006, ao constatar compras de mercadorias sem o correspondente registro das Notas Fiscais no livro Registro de Entradas, conforme demonstrativo à fl. 05.

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 – O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimidos 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.).*

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.

No caso em exame, a autuada efetuou a juntada de novos documentos aos autos (*fls. 128 a 167*), tendo a fiscalização excluído da base de cálculo os valores referentes às Notas Fiscais efetivamente registradas e apresentado planilha (*fls. 172 a 182*), com os novos valores a serem exigidos.

No entanto, constatou-se o registro de algumas das Notas Fiscais não excluídas pela fiscalização, pelo que procedemos aos ajustes conforme planilha abaixo:

Falta de Lançamento de Notas Fiscais

no Livro Registro de Entradas

Nesta acusação, o auditor efetuou o lançamento fiscal por falta de cumprimento de obrigação acessória, em razão de a autuada ter deixado de registrar Notas Fiscais, referentes a aquisições de mercadorias, no Livro de Registro de Entradas, conforme demonstrativo (fl. 6).

Neste sentido, o art. 119, do RICMS/PB, estabeleceu a obrigação de os contribuintes efetuarem a escrituração dos livros fiscais, disciplinando os procedimentos a serem adotados, nos termos do art. 276. Vejamos os dispositivos:

Art. 119. *São obrigações do contribuinte:*

(...)

VIII - escriturar os livros e emitir documentos fiscais, observadas as disposições constantes dos Capítulos próprios deste Regulamento;

Art. 276. *O Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, Anexos 24 e 25, destina-se à escrituração do movimento de entradas de mercadorias, a qualquer título, no estabelecimento e de utilização de serviços de transporte e de comunicação.*

§ 1º Serão também escriturados os documentos fiscais relativos às aquisições de mercadorias que não transitarem pelo estabelecimento adquirente.

§ 2º Os lançamentos serão feitos um a um, em ordem cronológica das utilizações dos serviços ou das entradas efetivas no estabelecimento ou da data da aquisição ou do desembarço aduaneiro, na hipótese do parágrafo anterior.

§ 3º Os lançamentos serão feitos, documento por documento, desdobrados em tantas linhas quantas forem às naturezas das operações, segundo o Código Fiscal de Operações e Prestações, nas colunas próprias, da seguinte forma:

I - coluna "Data de Entrada": data da utilização do serviço ou da entrada efetiva das mercadorias no estabelecimento ou data da sua aquisição ou do desembarço aduaneiro, na hipótese do § 1º deste artigo, ou do recebimento da nota fiscal, nos casos referidos no art. 609 e seus parágrafos;

II - coluna sob o título "Documento Fiscal": espécie, série e subsérie, número e data do documento fiscal correspondente à operação ou prestação, bem como o nome do emitente, dispensado o

registro nas colunas próprias, dos números de inscrição estadual e no CGC;

III - coluna "Procedência": abreviatura da unidade da Federação onde se localiza o estabelecimento emitente;

IV - coluna "Valor Contábil": valor total constante do documento fiscal;

V - coluna sob o título "Codificação":

a) coluna "Código Contábil": o mesmo que o contribuinte eventualmente utilizar no seu plano de contas;

b) coluna "Código Fiscal": o previsto no Código Fiscal de Operações e Prestações anexo a este Regulamento;

VI - coluna sob os títulos "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações com Crédito do Imposto":

a) coluna "Base de Cálculo": valor sobre o qual incide o imposto;

b) coluna "Alíquota": alíquota do imposto que foi aplicada sobre a base de cálculo indicada na alínea anterior;

c) coluna "Imposto Creditado": montante do imposto creditado;

VII - coluna sob os títulos "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações sem Crédito do Imposto":

a) coluna "Isenta ou Não Tributada": valor da operação, deduzida a parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados, se consignada no documento fiscal, quando se tratar de entrada de mercadorias cuja saída do estabelecimento remetente tenha sido beneficiada com isenção do imposto ou esteja amparada por imunidade ou não-incidência, bem como o valor da parcela correspondente à redução da base de cálculo, quando for o caso;

f) coluna "Outras" observando o seguinte:

1. valor da operação, deduzida a parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados, se consignada no documento fiscal, quando se tratar de entrada de mercadorias ou utilização de serviços de transporte e de comunicação, que não confira ao estabelecimento destinatário crédito do imposto ou quando se tratar de entrada de mercadorias cuja saída do estabelecimento remetente tenha sido beneficiada com diferimento ou suspensão do recolhimento do imposto;

2. valor da entrada ou aquisição de mercadoria oriunda de outra unidade da Federação, destinada a uso, consumo ou ativo fixo, e da utilização de serviço cuja prestação não esteja vinculada a operação ou prestação subsequente alcançada pela incidência do imposto, devendo ser anotado na coluna "Observações" o valor correspondente à diferença do imposto devido a este Estado;

3. valor do IPI – Imposto sobre Produtos Industrializados, quando se tratar de entrada de mercadorias, que confira ao estabelecimento destinatário crédito do imposto;

VIII - coluna "Observações": anotações diversas.

Assim, aqueles que descumprirem tais determinações estarão sujeitos ao pagamento de 3 (três) UFR-PB, conforme prevê o art. 85, II, "b", da Lei 6.379/96, abaixo reproduzido:

Art. 85. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso I, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

II – de 03 (três) UFR-PB:

(...)

a) aos que, sujeitos à escrita fiscal, não lançarem as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios, por documento; (g.n.).

REDUÇÃO DA MULTA

Há, ainda, de se considerar que, com o advento da Lei 10.008, de 05/06/2013, que começou a produzir efeitos a partir de 1º de setembro de 2013, o percentual da penalidade prevista no art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, foi reduzido para um patamar de 100%, conforme redação que se segue:

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):

a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias, de venda a consumidor ou de serviço, ou as emitirem sem observância dos requisitos legais;.

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;

Assim, em virtude de advento de norma mais benéfica para o contribuinte, considero correta a redução da penalidade ao patamar de 100% (cem por cento) na forma prescrita no art. 82, V, “a” e “f”, acima descrito.

Dessa forma, fica o crédito tributário assim constituído:

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo *desprovemento* do primeiro e *provimento parcial* do segundo, para alterar, quantos os valores, a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000428/2011-50, lavrado em 13/9/2011, contra a empresa ALVES & GONÇALVES LTDA., inscrição estadual nº 16.084.429-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 11.917,96 (onze mil, novecentos e dezessete reais e noventa e seis centavos), sendo R\$ 2.937,50 (dois mil, novecentos e trinta e sete reais e cinquenta centavos), de ICMS, por infringência ao art. 306 e parágrafos c/c art. 335; art. 158, I; 160, I, c/fulcro no art. 646; e art 119, VII c/c art. 272; todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, R\$ 2.937,50 (dois mil, novecentos e trinta e sete reais e cinquenta centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96, e R\$ 6.042,96 (seis mil, quarenta e dos reais e setenta e sete centavos), de multa por descumprimento de obrigação

acessória, conforme art. 85, IX, “k” e 85, II, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, cancelo o valor de R\$ 195.607,68 (cento e noventa e cinco mil, seiscentos e sete reais e sessenta e oito centavos), sendo R\$ 60.037,79 (sessenta mil, trinta e sete reais e setenta e nove centavos), de ICMS e R\$ 135.569,89 (cento e trinta e cinco mil, quinhentos e sessenta e nove reais e oitenta e nove centavos), de multa por infração.

Sala das Sessões, Presidente Gildemar Macedo, em 4 de novembro de 2016.

DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA
Conselheira Relatora