



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

PROCESSO Nº029.572.2017-2

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:EXTRAÇÃO DE AREIA E TRANSPORTE LTDA.

Recorrida:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG PROC FISCAIS-GEJUP.

Repartição Preparadora:UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ-ALHANDRA.

Autuantes:RODRIGO ANTONIO ALVES DE ARAUJO.

Relatora:CONSª. MÔNICA OLIVEIRA COELHO LEMOS.

FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SIMPLES NACIONAL. AJUSTES. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

A confirmação do registro das aquisições no Livro Registro de Entradas acarretou a improcedência da primeira acusação.

Deixar de levar à tributação as operações de vendas realizadas enseja a exigência da diferença não recolhida relativa ao ICMS Simples Nacional, cabendo a aplicação das alíquotas e penalidades próprias do regime.

Ajustes na base de cálculo e na penalidade aplicada acarretaram a redução do crédito tributário.

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 da relatora, 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 93300008.09.00000336/2017-66, lavrado em 3/3/2017, contra a empresa, EXTRAÇÃO DE AREIA E TRANSPORTE LTDA, inscrição estadual nº 16.176.370-7, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de R\$ 871,76 (oitocentos e setenta e um reais e setenta e seis centavos), sendo R\$ 498,15 (quatrocentos e noventa e oito reais e quinze centavos), de ICMS, por infringência aos art. 13, VII e 18, §§3º e 4º, da Lei Complementar nº 123/96; e art. 106 do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 373,61 (trezentos e setenta e três reais e sessenta e um centavos), de multa por infração, nos termos do art. 87 da Res. CGSN nº 94/2011.

Ao mesmo tempo, cancela o valor de R\$ 99.471,25 (noventa e nove mil, quatrocentos e setenta e um reais e vinte e cinco centavos), sendo R\$ 53.221,48 (cinquenta e três mil, duzentos e vinte e um reais e quarenta e oito centavos), de ICMS, e R\$ 46.249,77 (quarenta e seis mil, duzentos e

quarenta e nove reais e setenta e sete 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 2019.

MONICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA, CHRISTIAN VILAR DE QUEIROZ (SUPLENTE) e ANISIO DE CARVALHO COSTA NETO.

ALENCAR
SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE
Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000336/2017-66, lavrado em 3/3/2017, contra a empresa, EXTRAÇÃO DE AREIA E TRANSPORTE LTDA, inscrição estadual nº 16.176.370-7, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1/4/2013 e 30/11/2014, constam as seguintes denúncias:

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 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.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SIMPLES NACIONAL >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional não recolheu, dentro do prazo legal, o ICMS SIMPLES NACIONAL, em razão de omissão de informações.

Foram dados como infringidos os arts. 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 646; e art 106; todos do RICMS-PB, com proposição da penalidade prevista no art. art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, e art. 16, I, da Res. Nº 030, do CGSN, de 07/02/2008, sendo apurado um crédito tributário no valor de R\$ 100.343,01, sendo R\$ 53.719,63, de ICMS, e R\$ 46.623,38, de multa por infração.

Cientificada, pessoalmente, da ação fiscal, em 24/3/2017, a autuada apresentou reclamação, em 20/4/2017 (fls. 58-60).

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos, (fl. 297), e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, declarando devido um crédito tributário no valor de R\$ 49.673,89, sendo R\$ 28.385,07, de ICMS, e R\$ 21.288,82, de multa por infração, dispensando o recurso hierárquico, nos termos do art. 80, §1º, I, da Lei nº 10.094/13 (fls. 299-304).

Cientificada, pessoalmente, da decisão de primeira instância, em 9/10/2018 AR (fl. 306), a autuada apresentou recurso voluntário, em 5/11/2018, onde expõe o seguinte (fls. 308-309):

- Diz que é optante do Simples Nacional, estando obrigada, apenas, a manter o Livro Registro de Entradas, destacando ser desobrigada da apresentação dos demais livros;

- Aduz que todas as notas fiscais de venda são emitidas por meio eletrônico, estando registradas no sistema SINTEGRA, de onde o contribuinte baixou sua escrituração, não havendo possibilidade de omissão de receita, nem omissão de entrada;

- Afirma que o julgador singular reconheceu que todas as Notas Fiscais estão registradas nos livros fiscais, sendo computadas e informadas na GIM, com o imposto recolhido, através de PGDAS, conforme documentação apresentada;

- Acrescenta que a GIM relatada pela fiscalização é de 4/2013 a 11/2013, que verificou que apenas consta os meses de 04/2013, 10/2013 e 11/2013;

- Por fim, requer o cancelamento do débito subsistente.

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* contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000336/2017-66, lavrado em 3/3/2017, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

De início, cabe considerar que o lançamento fiscal se procedeu nos termos do art. 142 do CTN, sendo observados os requisitos formais 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.

Falta de Lançamento de Nota Fiscal de Aquisição nos Livros Próprios

A denúncia trata de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, no exercício de 2014, em decorrência da aquisição de mercadorias sem o correspondente registro das Notas Fiscais no Livro de Entradas, conforme demonstrativo (fl.07).

Como se sabe, a falta de escrituração das operações de entradas de mercadorias no estabelecimento acarreta a presunção de omissão de saídas pretéritas 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.).

Neste sentido, o fato gerador do ICMS se dá de forma indireta, onde a ausência do registro dessas Notas Fiscais denota a ocorrência de pagamentos realizados com recursos fora do Caixa escritural, 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;

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

Na primeira instância, o julgador singular afastou a acusação após confirmar que as Notas Fiscais estavam devidamente registradas na EFD.

Em consulta aos arquivos da Secretaria, confirmo o registro desses documentos fiscais e cancelo o crédito tributário apurado nesta denúncia.

Falta de Recolhimento do ICMS

Esta acusação trata de falta de recolhimento do ICMS, em virtude de o contribuinte não ter informado na PGDAS Notas Fiscais Eletrônicas de emissão própria, deixando, por consequência, de recolher o imposto correspondente, conforme demonstrativo (fls.09-52).

Como se sabe, os contribuintes do Simples Nacional se obrigam, mediante documento único de arrecadação, a efetuar o recolhimento mensal dos impostos e contribuições elencados no art. 13 da LC 123/96, abaixo transcrito:

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

I - Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ;

II - Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo;

III - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL;

IV - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo;

V - Contribuição para o PIS/Pasep, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo;

VI - Contribuição Patronal Previdenciária - CPP para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o [art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), exceto no caso da microempresa e da empresa de pequeno porte que se dedique às atividades de prestação de serviços referidas no § 5º-C do art. 18 desta Lei Complementar;

VII - Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS; (g.n.).

VIII - Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS.

Para determinação da base de cálculo do imposto mensal a recolher, o contribuinte deverá considerar as receitas auferidas em cada mês, na forma estabelecida no art. 18, §§3º e 4º, da Lei Complementar nº 123/96, conforme redação vigente à época dos fatos geradores, transcrita abaixo:

Art. 18. O valor devido mensalmente pela microempresa ou empresa de pequeno porte optante pelo Simples Nacional será determinado mediante aplicação das alíquotas efetivas, calculadas a partir

das alíquotas nominais constantes das tabelas dos Anexos I a V desta Lei Complementar, sobre a base de cálculo de que trata o § 3º deste artigo, observado o disposto no § 15 do art. 3º.

(...)

§ 3º Sobre a receita bruta auferida no mês incidirá a alíquota determinada na forma do **caput** e dos §§ 1º e 2º deste artigo, podendo tal incidência se dar, à opção do contribuinte, na forma regulamentada pelo Comitê Gestor, sobre a receita recebida no mês, sendo essa opção irretratável para todo o ano-calendário.

§ 4º O contribuinte deverá considerar, destacadamente, para fim de pagamento:

I - as receitas decorrentes da revenda de mercadorias; (g.n.).

II - as receitas decorrentes da venda de mercadorias industrializadas pelo contribuinte;

III - as receitas decorrentes da prestação de serviços, bem como a de locação de bens móveis;

IV - as receitas decorrentes da venda de mercadorias sujeitas a substituição tributária e tributação concentrada em uma única etapa (monofásica), bem como, em relação ao ICMS, antecipação tributária com encerramento de tributação;

V - as receitas decorrentes da exportação de mercadorias para o exterior, inclusive as vendas realizadas por meio de comercial exportadora ou da sociedade de propósito específico prevista no art. 56 desta Lei Complementar.

No caso dos autos, pesa sobre o contribuinte a denúncia de falta de recolhimento do ICMS, por deixar de computar na apuração mensal do imposto receitas relativas à revenda de mercadorias, nos períodos relacionados, acarretando a redução da base tributável.

Em primeira instância, o julgador singular manteve a acusação, observando que houve alteração nos registros da GIM referentes aos períodos de 04/2013, 05/2013, 06/2013, 07/2013, 08/2013 e 09/2013, todos com data de carregamento, no dia 27/03/2017, e na declaração PGDAS, do mês 04/2013, com data de carregamento, no dia 27/03/2017, portanto, após a data de ciência do auto de infração.

Antes de prosseguirmos, deve-se observar que as empresas optantes do Simples Nacional estão desobrigadas a apresentar o Livro Registro de Saídas, assim, a falta do registro das operações de saídas nesse livro fiscal, ou mesmo na declaração mensal, não tem o condão de apurar descumprimento de obrigação acessória ou principal. No entanto, a efetivação do registro identifica e materializa a realização da circulação das mercadorias.

Considere-se, ainda, que diferentemente dos contribuintes normais, as os contribuintes optantes do

Simples Nacional devem informar o imposto a recolher através de PGDAS, tomando como base o total das receitas auferidas com revendas de mercadorias no período e considerando a alíquota relativa à receita bruta acumulada dos últimos 12 (doze) meses, conforme disposto na Lei Complementar nº 123/96, com o texto vigente à época dos fatos geradores.

Logo, é irrelevante para a verificação do cumprimento da obrigação principal o fato de a GIM ter sido declarada no prazo, ou extemporaneamente, importando, apenas, que os valores com revenda de mercadorias ali declarados e materializados tenham sido computados no PGDAS.

No caso em exame, cabe verificar se o montante relativo às Notas Fiscais constantes nas GIMs informadas pelo contribuinte, somadas ao valor total das Notas Fiscais não registradas levantadas pela fiscalização, suplantam o valor declarado em PGDAS, consubstanciando-se diferença a recolher.

Consultando os arquivos da Secretaria, verifica-se que as Notas Fiscais arroladas pela fiscalização, nos períodos de maio/2013, junho/2013, julho/2013, agosto/2013 e setembro/2013, foram registradas nas GIMs informadas pelo contribuinte, assim, esses valores não devem ser adicionados aos registrados em GIM para não causar *bis in idem*.

Portanto, confirmando-se que os valores declarados pelo contribuinte na PGDAS não refletem a totalidade de suas receitas, cabe a exigência da diferença apurada pela fiscalização, conforme discriminado abaixo:

Cabe, ainda, considerar que o Conselho de Recursos Fiscais não reconhece como omissão de receitas, a simples falta de apuração do imposto relativo às notas fiscais emitidas, tratando como simples falta de recolhimento, portanto, sobre as diferenças verificadas deve incidir a alíquota de 75% (setenta e cinco por cento), na forma do art. 87 da Res. CGSN nº 94/2011.

Art. 87. O descumprimento de obrigação principal devida no âmbito do Simples Nacional sujeita o infrator às seguintes multas:

I - 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença do tributo, no caso de falta de pagamento ou recolhimento.

Concluo por considerar 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 93300008.09.00000336/2017-66, lavrado em 3/3/2017, contra a empresa, EXTRAÇÃO DE AREIA E TRANSPORTE LTDA, inscrição estadual nº 16.176.370-7, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de R\$ 871,76 (oitocentos e setenta e um reais e setenta e seis centavos), sendo R\$ 498,15 (quatrocentos e noventa e oito reais e quinze centavos), de ICMS, por infringência aos art. 13, VII e 18, §§3º e 4º, da Lei Complementar nº 123/96; e art. 106 do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 373,61 (trezentos e setenta e três reais e sessenta e um centavos), de multa por infração, nos termos do art. 87 da Res. CGSN nº 94/2011.

Ao mesmo tempo, cancelo o valor de R\$ 99.471,25 (noventa e nove mil, quatrocentos e setenta e um reais e vinte e cinco centavos), sendo R\$ 53.221,48 (cinquenta e três mil, duzentos e vinte e um reais e quarenta e oito centavos), de ICMS, e R\$ 46.249,77 (quarenta e seis mil, duzentos e quarenta e nove reais e setenta e sete centavos), de multa por infração).

Primeira Câmara, Sala das Sessões Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de agosto de 2019.

MÔNICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS
Conselheira Relatora