



PROCESSO Nº 1033092023-5 - e-processo nº 2023.000178869-8

ACÓRDÃO Nº 393/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: MARIA DO CARMO RODRIGUES LOPES

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR4 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - PATOS

Autuante: ANTÔNIO GERVAL PEREIRA FURTADO

Relator: CONS.º JOSE VALDEMIR DA SILVA.

PRELIMINAR. NULIDADE REJEITADA. MULTA CONFISCATÓRIA. INCABÍVEL SUA ANÁLISE PELOS ÓRGÃOS JULGADORES. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. DÉBITO DO ICMS MENOR QUE O DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL. MAIOR QUE O PERMITIDO. INFRAÇÕES CONFIGURADAS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Não se configura cerceamento de defesa quando estão presentes, nos autos, todos os elementos necessários para garantir o direito ao contraditório e à ampla defesa por parte do contribuinte.

- Não compete aos órgãos julgadores declarar inconstitucionalidade de lei, nos termos da legislação vigente. Contudo, houve a redução da multa por infração, por força do princípio da retroatividade benéfica, conforme previsto no art. 106, II, “c”, do CTN.

- Falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB. “In casu”, o contribuinte não apresentou provas capazes de desconstituir o feito fiscal.

- A falta de registro das operações de saídas de mercadorias tributáveis no Livro Registro de Saídas enseja a cobrança do imposto devido.



- Cabe o lançamento do imposto aos que lançarem as saídas realizadas nos livros próprios, com débito de ICMS a menor do que o destacado nos respectivos documentos fiscais, fato que implica a falta e recolhimento do ICMS a elas relativo.
- O aproveitamento dos créditos fiscais extrapola o limite permitido pela lei, quando ocorre em valores superiores aos destacados nos documentos fiscais, sendo comprovada a irregularidade fiscal, por uso de créditos indevidos. Ausência de argumentos ou provas capazes de desconstituir a infração.

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

ACORDAM à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu Desprovisamento, mantendo inalterada a decisão monocrática que julgou parcialmente o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00001416/2023-87**, às fls. 02, lavrado em 16 de maio de 2023, contra a empresa **MARIA DO CARMO RODRIGUES LOPES**, inscrita no CCICMS/PB, condenando ao crédito tributário no montante de **R\$. 35.051,79** (trinta e cinco mil, cinquenta e um reais e setenta e nove centavos), sendo **R\$.20.586,91** (vinte mil, quinhentos e oitenta e seis reais e noventa e um centavos), de ICMS, com infringência aos artigos 158, I, 160, I, c/c art. 646, IV, c/c o art. 60, I, “b”; art. 101 e art. 102; c/c o art. 74 c/c art. 75, §1º, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com fulcro no §8º, do art. 3º da Lei nº 6.379/96, e **R\$ 14.464,88** (quatorze mil, quatrocentos e sessenta e quatro reais e oitenta e oito centavos), a título de multa por infração, com fulcro no art. 82, inciso II, alíneas "b" e “e”, inciso V, alíneas “f” e “h”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que, mantenho cancelado o montante de **R\$.4.171,39** (quatro mil, cento e setenta e um reais e trinta e nove centavos), referente à multa por infração, nos termos da Lei nº 12.788/23 e artigo 106, II, alínea “c”, do CTN.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 24 de julho de 2024.



JOSÉ VALDEMIR DA SILVA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, HEITOR COLLETT E PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

JOÃO EDUARDO FERREIRA FONTAN DA COSTA BARROS
Assessor



PROCESSO Nº 1033092023-5 - e-processo nº 2023.000178869-8

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: MARIA DO CARMO RODRIGUES LOPES

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR4 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - PATOS

Autuante: ANTÔNIO GERVAL PEREIRA FURTADO

Relator: CONS.º JOSE VALDEMIR DA SILVA.

PRELIMINAR. NULIDADE REJEITADA. MULTA CONFISCATÓRIA. INCABÍVEL SUA ANÁLISE PELOS ÓRGÃOS JULGADORES. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. DÉBITO DO ICMS MENOR QUE O DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL. MAIOR QUE O PERMITIDO. INFRAÇÕES CONFIGURADAS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Não se configura cerceamento de defesa quando estão presentes, nos autos, todos os elementos necessários para garantir o direito ao contraditório e à ampla defesa por parte do contribuinte.

- Não compete aos órgãos julgadores declarar inconstitucionalidade de lei, nos termos da legislação vigente. Contudo, houve a redução da multa por infração, por força do princípio da retroatividade benéfica, conforme previsto no art. 106, II, “c”, do CTN.

- Falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB. “In casu”, o contribuinte não apresentou provas capazes de desconstituir o feito fiscal.

- A falta de registro das operações de saídas de mercadorias tributáveis no Livro Registro de Saídas enseja a cobrança do imposto devido.

- Cabe o lançamento do imposto aos que lançarem as saídas realizadas nos livros próprios, com débito de ICMS a menor do



que o destacado nos respectivos documentos fiscais, fato que implica a falta e recolhimento do ICMS a elas relativo.

- O aproveitamento dos créditos fiscais extrapola o limite permitido pela lei, quando ocorre em valores superiores aos destacados nos documentos fiscais, sendo comprovada a irregularidade fiscal, por uso de créditos indevidos. Ausência de argumentos ou provas capazes de desconstituir a infração.

RELATÓRIO

A presente demanda teve início com o Auto de Infração de Estabelecimento Nº **93300008.09.00001416/2023-87** (fl.02), lavrado em 16 de maio de 2023, em desfavor da empresa **MARIA DO CARMO RODRIGUES LOPES**, inscrita no CCICMS-PB sob o nº 16.115.471-9, que denuncia o cometimento das seguintes infrações:

0719 - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTA FISCAL DE AQUISICAO (PERIODO ATE 27/10/2020) >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter efetuado aquisições, conforme documentos fiscais, com receitas provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

Nota Explicativa: BDFISC

0766 - NAO LANCAR, NO LIVRO REGISTRO DE SAIDAS, OPERACOES DE SAIDAS DE MERCADORIAS TRIBUTAVEIS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter deixado de lançar, no livro Registro de Saídas, operações de saídas de mercadorias tributáveis.

Nota Explicativa: BDFISC

0810 - SAIDAS LANCADAS NA ESCRITURACAO FISCAL COM VALOR DO ICMS INFORMADO MENOR QUE O DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL >> O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual, em virtude de ter lançado na escrituração fiscal o valor do ICMS em montante menor que o destacado no documento fiscal eletrônico.

Nota Explicativa: BDFISC

0669 - UTILIZACAO INDEVIDA DE CREDITO FISCAL (CREDITO MAIOR QUE O PERMITIDO) >> O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual ao utilizar



indevidamente o crédito fiscal destacado em documento fiscal, em valor maior do que o permitido.

Nota Explicativa: BDFISC

Em decorrência destes fatos, o Representante Fazendário constituiu crédito tributário no valor total de **R\$ 39.223,18** (trinta e nove mil duzentos e vinte e três reais e dezoito centavos), sendo o montante relativo ao ICMS de **R\$ 20.586,91** (vinte mil quinhentos e oitenta e seis reais e noventa e um centavos), por descumprimento ao artigo 158, I, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97, com fulcro no §8º, do art. 3º da Lei nº 6.379/1996; art. 60, I, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97; artigos 60, I, “b”, 101 e 102, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97 e art. 74 c/c art. 75, §1º do RICMS/PB aprovado pelo Dec.18.930/97, e **R\$ 18.636,27** (dezoito mil seiscentos e trinta e seis reais e vinte e sete centavos) de multa por infração, com base no art. 82, V, alíneas “f” e “h”, da Lei nº 6.379/96, bem como o art. 82, II, alíneas “b” e “e”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos que instruem o Auto de Infração às (fls.2-7), planilhas com dados das notas fiscais de saídas e notas fiscais de aquisição não lançadas (08 a 47).

Ciente da presente Ação Fiscal, por meio do DT-e, no dia 18/05/2023 (fl.48), a autuada, protocolou Impugnação tempestiva em 14/06/2023 (fls.49-56). Em sua defesa, argumenta, em síntese, o seguinte:

- a) Inicia, fazendo uma breve síntese dos fatos tributários impositivos que motivaram a autuação em discussão;
- b) Requer a nulidade do procedimento fiscal, por imprecisão no enquadramento legal dos fatos geradores tributáveis;
- c) Complementa, afirmando que a autuação fiscal está embasada em dispositivos normativos genéricos, não havendo uma correta e precisa subsunção dos fatos narrados nas acusações fiscais à norma legal, resultando em cerceamento do direito de defesa da autuada;
- d) Cita jurisprudência do Conselho de Recursos Fiscais deste Estado (CRF/PB) com o fito de sustentar a tese apresentada;
- e) Quanto às multas por infração aplicadas, avalia sobre a ilegalidade dos seus percentuais (100% e 50%) e comenta sobre o princípio da proporcionalidade entre os ilícitos e as penalidades, afirmando que a autoridade fazendária, ao aplicar as multas, mesmo que previstas na legislação vigente, afrontaram diretamente os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e



do não confisco, acerca da atribuição de penalidades administrativas;

f) Cita jurisprudência do STF e dos Tribunais Regionais Federais consolidando esse entendimento.

A reclamante finaliza peticionando:

- Para que seja reconhecida a total nulidade do auto de infração, em razão da deficiência na fundamentação legal:

- Subsidiariamente, requer que caso superado o pedido anterior, seja reduzido o valor das multas fixadas em 100% e 50% para 20% do montante do débito principal apurado, em obediência ao princípio do não confisco, estatuído no art. 150, IV, da CF/88.

Sem informação de antecedentes fiscais dentro do caderno processual, os autos foram conclusos e remetidos para a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, ocasião na qual foram distribuídos ao Julgador Fiscal **Christian Vilar de Queiroz**, que julgou parcialmente procedente a exigência fiscal, nos termos da ementa abaixo transcrita:

NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. DENÚNCIA COMPROVADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS OMITIDAS À FISCALIZAÇÃO. ILICITUDE CONFIRMADA. DÉBITO DO ICMS MENOR QUE O DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS. CONDUTA INFRACIONAL EVIDENCIADA. CRÉDITO DE ICMS. APROVEITAMENTO INDEVIDO. CRÉDITO MAIOR QUE O PERMITIDO. INFRAÇÃO CONFIGURADA. REDUÇÃO DE OFÍCIO DA MULTA. RETROATIVIDADE DE LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

1. Constatada a denúncia de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, derivadas da inércia em lançar nas escritas fiscal e contábil, as notas fiscais de entradas de mercadorias tributadas, circunstância esta que autoriza a presunção da ocorrência do fato gerador do imposto (falta do recolhimento do ICMS devido), a teor do disposto no art. 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96. Os argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para desconstituir o lançamento.

2. A omissão a registro e à tributação de operações de saídas de mercadorias normalmente sujeitas à tributação de ICMS, constitui infração tributária, sancionada com multa de 50% sobre o valor do tributo devido, tal como corretamente lançada.



3. Cabe o lançamento de ofício da diferença do imposto aos que lançarem as saídas realizadas na escrituração fiscal, com débito de ICMS a menor do que o destacado nos respectivos documentos fiscais. 4. O aproveitamento de créditos fiscais em valores superiores aos destacados nos documentos fiscais, extrapola o limite permitido pela lei, sendo comprovada a irregularidade fiscal, por uso de créditos indevidos. Ausência de argumentos ou provas capazes de desconstituir a infração.

5. No que tange às multas por infração aplicadas ao caso em apreço, conclui-se que uma parcela delas merece reparo, reduzindo o seu valor por adequação à penalidade menos gravosa constante da redação determinada pela Lei nº 12.788/23. Assim o crédito tributário restará reduzido com a fixação de multas em patamares inferiores àqueles indicados no auto de infração.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Cientificada da decisão proferida pela instância prima em 07/11/2023, a autuada interpôs recurso voluntário em 06/12/2023, (fls.124 a 132), no qual argumenta, em síntese, o seguinte:

PRELIMINARMENTE

- (a) que seja reconhecida a total nulidade do auto de infração, em razão da deficiência na fundamentação legal, conforme exposto no tópico 2.1;
- (b) subsidiariamente, caso superado o pedido anterior, seja reduzido o valor da multa fixada de 75% e 50% para 20% do montante do débito principal apurado, em obediência ao princípio do não-confisco, estatuído no art. 150, IV, da CF/1988.

Ao final requer a improcedência do auto de infração.

Ato contínuo, foram os autos remetidos a esta Corte Julgadora e distribuídos a este Relator, segundo critério regimental, para apreciação e julgamento.

Este é o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso voluntário, interposto contra a decisão de primeira instância, que julgou parcialmente procedente o **Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001416/2023-87**, lavrado em 16/05/2023, em desfavor da empresa **MARIA DO CARMO RODRIGUES LOPES**, que visa exigir o crédito tributário anteriormente relatado.



Inicialmente, importa declarar que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido protocolado dentro do prazo previsto na Lei nº 10.094/2013.

PRELIMINARMENTE

1.1 - DA NULIDADE - FALTA DE CLAREZA DO AUTO DE INFRAÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Em sua peça recursal, a acusada alega que teve seu direito de defesa cerceado, sob o fundamento de que o Auto de Infração descreve os fatos infracionais de forma imprecisa e falta de clareza na fundamentação. Assim, de acordo com a denunciada, o Auto de Infração deve ser declarado nulo, vez que fora lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios, em especial os estabelecidos no artigo 14,15 e 16 da Lei nº 10.094/13 e artigo 142, do CTN.

A indicação genérica e imprecisa do fato infringente, assim como a carência de dados que possibilitem o contribuinte extrair as informações necessárias para compreender, de forma plena a acusação que pesa contra si, são inadmissíveis em um lançamento de ofício e, portanto, não devem ser reconhecidas como válidas no Direito Tributário. O direito ao contraditório e à ampla defesa só pode ser exercido em sua totalidade quando, ao sujeito passivo, é dada a possibilidade de saber, com segurança, de que está sendo acusado.

No caso em apreço, é fácil perceber que a autoridade fiscal delimitou corretamente a matéria tributável, deixando patentes as inconsistências por ela evidenciadas.

As descrições das irregularidades não deixam qualquer margem de dúvidas acerca dos fatos que motivaram a autuação, fatos estes que serão devidamente esmiuçados quando do enfrentamento do mérito.

Com relação aos dispositivos legais infringidos, também não se vislumbra qualquer imperfeição na eleição por parte da autoridade responsável pelo lançamento, demonstrando total correlação com os eventos que ensejaram as autuações.

Noutras palavras, o Auto de Infração foi lavrado de forma a garantir, ao sujeito passivo, condições de exercer seu direito de defesa de forma plena, estando a matéria tributável devidamente delimitada, não havendo que se falar em ausência de quaisquer dos requisitos essenciais estabelecidos na legislação de regência.

Em que pesem os argumentos esposados pela autuada com vistas ao reconhecimento de que as denúncias teriam sido formuladas de forma a prejudicar o seu direito à ampla defesa e ao contraditório, o fato é que as acusações são precisas e totalmente inteligíveis.

Assim, acompanho a instância prima, reitero que a lavratura do Auto de Infração atende aos requisitos formais, essenciais à sua validade, visto que são trazidos de forma particularizada todos os dispositivos legais aplicáveis às matérias objeto dessa



lide, e ainda, foi ofertada ao contribuinte oportunidade para o exercício da ampla defesa e do contraditório.

1.2 – DO CARÁTER CONFISCATÓRIO DA PENALIDADE

No que concerne ao alegado caráter confiscatório da multa aplicada, haja vista tratar-se de matéria que demandaria sua apreciação sob a ótica da constitucionalidade dos dispositivos vigentes na Lei nº 6.379/96, oportuno lembrar que não é da competência dos órgãos julgadores desta Secretaria dispor sobre tal matéria, conforme disposto no art. 55, I da Lei nº 10.094/2013 e na Súmula n. 03, aprovada pelo CRF/PB, *ipsis litteris*:

Art. 55. Não de inclui na competência dos órgãos julgadores:
I – a declaração de inconstitucionalidade

SÚMULA 03 – A declaração de inconstitucionalidade de lei não se inclui na competência dos órgãos julgadores administrativos

Assim, em sintonia com a decisão singular, rejeito às preliminares suscitadas pela recorrente.

NO MÉRITO

ACUSACÃO Nº 01 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO

Essa denúncia imposta no auto de infração teve como fulcro o artigo 646 do RICMS/PB, que autoriza a presunção *juris tantum* de que houve omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem recolhimento do imposto diante da constatação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios.

Portanto, cabe ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, poiso mesmo é detentor dos livros e documentos inerentes a sua empresa, podendo produzir provas capazes de ilidir a acusação imposta pelo Fisco, nos termos do art. 646 do RICMS/PB, a seguir 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; (grifo nosso)

Ademais, o contribuinte está obrigado a emitir nas saídas que promover, os respectivos documentos fiscais, conforme norma extraída dos arts. 158, I e. 160, I, do RICMS/PB, *in verbis*:



Art. 158. Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão NotaFiscal, 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 razão da irregularidade identificada, foi aplicada a multa arrimada no art. 82, V, “h”, da Lei n. 6.379/96. Vejamos¹:

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 ou de prestação de serviço, 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 outra forma apurada através de levantamento da escrita contábil ou do livro Caixa quando o contribuinte não estiver obrigado à escrituração;

A presunção de que trata o artigo 646 do RICMS/PB é relativa, cabendo ao contribuinte a prova de sua improcedência, conforme prevê a parte final do caput do referido dispositivo.

Nesse diapasão, o artigo 56 da Lei nº 10.094/2013, estabelece que o ônus da prova compete a quem esta aproveita.

Art. 56. Todos os meios legais, ainda que não especificados nesta Lei, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação, a impugnação ou o recurso.

Parágrafo único. O ônus da prova compete a quem esta aproveita.

Nesse ponto, cumpre destacar fragmento do entendimento pronunciado na instância *a quo*, senão vejamos:

“No presente caso, a irregularidade apontada pelo Fisco é objetiva, o que é reconhecido pela Autuada que se opôs, apenas, a questões relativas a aspectos formais do lançamento tributário em questão.



Constato que o autuado não apresentou qualquer elemento para contrapor o levantamento fiscal, e diante da documentação acostada aos autos, entendo que está caracterizada a infração apontada.

Assim, fica mantido o total apurado, relativamente a esta denúncia, conforme demonstrativo fiscal de fls. 10/14, dos autos. Repiso que o fato das operações de aquisição de mercadorias não estarem registradas em seus livros digitais – EFD/ECD, fundamenta a presunção legal em questão. Ou seja, confirma a entrada das mercadorias no estabelecimento autuado, no entanto, evidencia que as mercadorias não saíram acobertadas por documento fiscal.

Dessa forma, na ausência de prova documental capaz de fazer prova a favor de seu titular, evidente, pois, a prática infracional em sua totalidade”.

Assim, quanto as notas fiscais não lançadas, em face de o entendimento já se encontrar sumulada pelo E. CRF/PB quando da promulgação recente da Súmula n° 02/2019, publicada no DOE–e em 19/11/2019, que tem efeito vinculante em relação à Administração Tributária Estadual e aos demais contribuintes e responsáveis, senão vejamos:

SÚMULA 02 NOTA FISCAL NÃO LANÇADA

– A constatação de falta de registro da entrada de nota fiscal de aquisição impõe ao contribuinte o ônus da prova negativa da aquisição, em razão da presunção legal de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

O entendimento ora esposado está em consonância com outras decisões desta Corte Administrativa, a exemplo do Acórdão n° 052/2019, Relator Cons° Petrônio Rodrigues de Lima, consoante fragmento transcrevo abaixo:

“A falta de registro de notas fiscais de aquisição nos livros próprios autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, sem pagamento do ICMS, ressalvado ao sujeito passivo as provas da improcedência da acusação, o que ocorreu em parte no presente caso, em que o contribuinte trouxe aos autos provas que elidiram parcialmente a acusação inserta na inicial, no art. 646, RICMS/PB”.

Portanto, ratifico a decisão da instância singular para declarar devido o crédito tributário apurado no lançamento fiscal, por estar em consonância com as provas dos autos e os ditames da legislação de regência. Ademais, esta acusação não foi impugnada pelo Contribuinte, restando preclusa e o crédito tributário definitivamente constituído, em conformidade com o art. 77, §1º, da Lei n° 10.094/2013



ACUSAÇÃO Nº 02 - NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS REALIZADAS

No tocante a esta acusação constante do auto de infração, a fiscalização ao constatar a falta de escrituração de diversas notas fiscais de saídas, referentes aos períodos de março, abril, junho, setembro e outubro 2019 e fevereiro, maio, junho, agosto, setembro e outubro de 2020, conforme demonstrativo às fls. (15 a 47), acusou o contribuinte de haver afrontado o disposto nos artigos 277 e parágrafos e 60, I e III, ambos do RICMS/PB.

Como se sabe, além da obrigação de emitir a respectiva Nota Fiscal, quando das saídas das mercadorias, cabe, também, ao contribuinte efetuar o devido registro nos livros próprios com finalidade de se apurar o *quantum debeatur* do imposto, que deve ser recolhido ao final de cada período de apuração. Assim, foi, a empresa, autuada pela fiscalização por agir em desacordo com o art. 60 do RICMS/PB, *in verbis*:

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

I - no Registro de Saídas:

- a) o valor contábil total das operações e/ou prestações efetuadas no mês;
- b) o valor total da base de cálculo das operações e/ou prestações com débito do imposto e o valor do respectivo imposto debitado;
- c) o valor fiscal total das operações e/ou prestações isentas ou não tributadas; d) o valor fiscal total de outras operações e/ou prestações sem débito do imposto;

(...)

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:

- a) o valor do débito do imposto, relativamente às operações de saída e aos serviços prestados;
- b) o valor de outros débitos; c) o valor dos estornos de créditos; o valor total do débito do imposto;
- e) o valor do crédito do imposto, relativamente às operações de entradas e aos serviços tomados;
- f) o valor de outros créditos;
- g) o valor dos estornos de débitos;
- h) o valor total do crédito do imposto;
- i) o valor do saldo devedor, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "d" e o valor referido na alínea "h";
- j) o valor das deduções previstas pela legislação;
- l) o valor do imposto a recolher;
- m) o valor do saldo credor a transportar para o período seguinte, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "h" e o valor referido na alínea "d".

Constatada a falta de registro das operações deve ser aplicada a multa prevista no art. 82, inciso II, alínea "b", da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrita:



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):

(...)

b)-aos que, sujeitos a escrita fiscal, não lançarem nos livros fiscais próprios, as notas fiscais emitidas e deixarem de recolher no prazo legal, no todo ou em parte, o imposto correspondente;

É cediço que, a ausência dos lançamentos das notas fiscais, inicialmente apurada, no Livro Registro de Saídas resultou na supressão da parcela do crédito tributário a eles relativa, repercutindo em falta de recolhimento do ICMS.

Mantida na instância singular, a recorrente não traz nenhuma prova ou argumento capaz de desconstituir o crédito tributário levantado, por sua vez a fiscalização apresentou relação das Notas Fiscais eletrônicas não registradas pelo contribuinte.

Destarte, compulsando os autos, é sabido que deixar de registrar as notas fiscais nos livros próprios referentes às saídas de mercadorias tributáveis, conforme demonstrativo fiscal às fls. 15 a 47 dos autos, configura falta de recolhimento do ICMS. Assim, não havendo sido esta acusação combatida pelo sujeito passivo, temos o caso de matéria não impugnada e preclusa, ficando o crédito tributário definitivamente constituído, em conformidade com o art. 77, §1º, da Lei nº 10.094/2013

Portanto, sem reparos a fazer quanto à decisão singular, confirmo a regularidade e procedência da denúncia, mantendo o crédito tributário levantado pela fiscalização.

ACUSACÃO Nº 03 – FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS (DÉBITO DO ICMS INFORMADO A MENOR QUE O DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL)

A terceira acusação teve, como fato motivador, a constatação de que a recorrente, nos meses de janeiro, fevereiro, março, maio, e julho de 2019, além de 2020, indicado no relatório anexo à (fl. 09), teria se debitado de valores do ICMS a menor do que os destacados nos referidos documentos fiscais, resultando, em falta de recolhimento do tributo estadual.

Analisando o caderno processual, constata-se que a Fiscalização detectou que a autuada, ao realizar (07), operações de saídas de mercadorias com emissão das Notas Fiscais nºs. 258, 229, 834, 267, 278, 284 e 291 e com destaque do imposto, lançou na escrituração fiscal digital, o ICMS a menor, ensejando-se falta de recolhimento de tributo aos cofres públicos, razão pela qual, mostram-se corretas as exigências do ICMS, por infringência aos artigos 60,I,b, 101 e 102, todos do RICMS/PB e da multa prevista no art. 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.



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

I - no Registro de Saídas:

(...)

b) o **valor total** da base de cálculo das operações e/ou prestações com débito do imposto e o valor do respectivo imposto debitado;

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.

Parágrafo único. Os dados relativos ao lançamento serão fornecidos à Secretaria de Estado da Receita mediante a apresentação da Guia de Informação Mensal do ICMS – GIM ou da Escrituração Fiscal Digital – EFD, conforme o caso, e de outros documentos de informações econômico fiscais (Decreto nº 34.333/13). (grifos acrescentados)

Importante destacar que a conduta acima é passível da aplicação da penalidade acima prevista:

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):

(...)

b)-aos que sujeito a escrita fiscal, não lançarem os livros fiscais próprios, a notas fiscais emitidas e deixarem de recolher no prazo legal, no todo ou em parte, o imposto correspondente;

Como se vê, a falta de registro da totalidade dos valores de débito do ICMS destacado nas Notas Fiscais, referentes às operações de saídas de mercadorias, nos livros de fiscais próprios, acarreta a apuração a menor do imposto, ensejando a exigência fiscal de ofício, da parcela do ICMS não recolhida.

Assim ratificando, os termos da decisão recorrida e não havendo questionamento ao crédito tributário em seu recurso voluntário, em relação à acusação ora em comento, da mesma formada acusação anterior, torna-se este definitivamente constituído.

ACUSAÇÃO Nº 04 – UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL (CRÉDITO MAIOR QUE O PERMITIDO).

Esta acusação teve, como fato motivador, a constatação de que a recorrente, nos meses de fevereiro, março, maio, agosto, setembro e dezembro de 2019, além de 2020, foi constatada a partir da identificação, por parte da fiscalização, de que o



contribuinte se creditou indevidamente do ICMS em valor maior do que o permitido pela legislação, ao identificar lançamentos a crédito no registro C190 da EFD/SPED FISCAL, em valor superior ao destacado nos respectivos documentos fiscais, indicadas na planilha anexada a fl. 08, resultando, em verdade, em falta de recolhimento do tributo estadual.

Diante destes fatos, a autoridade fiscal considerou haver o contribuinte afrontando os artigos 74 c/c 75, §1º, ambos do RICMS/PB e propôs a aplicação da multa de que trata o art.82, V, “h”, da Lei nº 6.379/96, *in verbis*:

Art. 74. Quando o imposto destacado no documento fiscal for maior do que o exigível na forma da lei, o seu aproveitamento como crédito terá por limite o valor correto, observadas as normas concernentes à base de cálculo e alíquota aplicável.

(...)

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.

Desse modo, tal infração é passível de aplicação da sanção legal abaixo transcrita:

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):

(...)

h) aos que **utilizarem crédito indevido** ou inexistente, desde que resulte na falta de recolhimento do imposto, sem prejuízo do estorno do crédito.

Em seu recurso voluntário, a recorrente não se refutou as provas apresentadas pela fiscalização. O fato de haver ausência de provas pelo contribuinte em relação a acusação ora em apreço, havendo, assim, a concordância tácita do cometimento da infração denunciada.

DA MULTA APLICADA

No tocante à multa aplicada pelo agente fazendário, ao subsumir o fato à norma, referente à penalidade cabível possui supedâneo no art. 82, inciso V, alínea “f”, da Lei nº 6.379/96, que, à época deste lançamento tributário, era no montante de 100% do valor do imposto não recolhido.



Todavia, com a alteração introduzida pela Lei nº 12.788/2023 e art. 106, II, “c” do CTN, **de forma acertada o julgador singular**, em face da lei mais favorável ao Contribuinte, aplicou a redução da multa do artigo 82, V, da Lei nº 6.379/96, para 75%.

Em derradeiro, havemos de reconhecer que não merece reparos a sentença exarada na instância prima, dando o devido destaque ao enfrentamento minucioso de todas as provas e argumentos lançados nos autos pelo julgador singular, de forma que ratifico os termos da decisão recorrida em sua integralidade.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu Desprovemento, mantendo inalterada a decisão monocrática que julgou parcialmente o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00001416/2023-87**, às fls. 02, lavrado em 16 de maio de 2023, contra a empresa **MARIA DO CARMO RODRIGUES LOPES**, inscrita no CCICMS/PB, condenando ao crédito tributário no montante de **R\$. 35.051,79** (trinta e cinco mil, cinquenta e um reais e setenta e nove centavos), sendo **R\$.20.586,91** (vinte mil, quinhentos e oitenta e seis reais e noventa e um centavos), de ICMS, com infringência aos artigos 158, I, 160, I, c/c art. 646, IV, c/c o art. 60, I, “b”; art. 101 e art. 102; c/c o art. 74 c/c art. 75, §1º, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com fulcro no §8º, do art. 3º da Lei nº 6.379/96, e **R\$ 14.464,88** (quatorze mil, quatrocentos e sessenta e quatro reais e oitenta e oito centavos), a título de multa por infração, com fulcro no art. 82, inciso II, alíneas "b" e “e”, inciso V, alíneas “f” e “h”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que, mantenho cancelado o montante de **R\$.4.171,39** (quatro mil, cento e setenta e um reais e trinta e nove centavos), referente à multa por infração, nos termos da Lei nº 12.788/23 e artigo 106, II, alínea “c”, do CTN.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 24 de julho de 2024.

José Valdemir da Silva
Conselheiro Relator