



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

ACÓRDÃO 0681/2022
Página 1

PROCESSO Nº 1558522015-2

ACÓRDÃO Nº 0681/2022

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: GRANTRIGO INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: JOSÉ EDINILSON MAIA DE LIMA

Relator: CONS.º SUPLENTE LEONARDO DO EGITO PESSOA.

ICMS. DIVERSAS ACUSAÇÕES. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - INFRAÇÃO CARACTERIZADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DECADÊNCIA PARCIAL - DENÚNCIA COMPROVADA EM PARTE. PAGAMENTO EXTRACAIXA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA A ÉPOCA DOS FATOS APURADOS - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA - DENÚNCIA CONFIGURADA - AJUSTES MANTIDOS - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- A 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.

- Uma vez evidenciada a Falta de Recolhimento do ICMS – ST em razão de aquisições de farinha de trigo oriunda do exterior, resta caracterizada a infração a legislação tributária estadual. Exclusão de parcela do crédito tributário referente aos períodos atingidos pela decadência.

- Configurada a inaplicabilidade da denúncia de pagamento extra caixa em razão da falta de previsão legal para aplicação da presunção em relação aos períodos autuados.

- Restou evidenciado o suprimento irregular de caixa, diante das provas documentais que instruíram os autos.

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



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 2

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001984/2015-78, lavrado em 4 de novembro de 2015 contra a empresa GRANTRIGO INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de **R\$ 181.325,30 (cento e oitenta e um mil, trezentos e vinte e cinco reais e trinta centavos)**, sendo R\$ 85.941,85 (oitenta e cinco mil, novecentos e quarenta e um reais e oitenta e cinco centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I, 160, I; c/fulcro no art. 646 e arts. 391 e 399, todos do RICMS/PB, R\$ 85.941,85 (oitenta e cinco mil, novecentos e quarenta e um reais e oitenta e cinco centavos) de multas por infração, arrimada no art. 82, V, alíneas “c” e “f”, da Lei nº 6.379/96 e R\$ 9.441,60 (nove mil, quatrocentos e quarenta e um reais e sessenta centavos) de multa por reincidência.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o *quantum* de R\$ 663.345,88 (seiscentos e sessenta e três mil, trezentos e quarenta e cinco reais e oitenta e oito centavos), sendo R\$ 329.697,49 (trezentos e vinte e nove mil, seiscentos e noventa e sete reais e quarenta e nove centavos) de ICMS, R\$ 329.697,49 (trezentos e vinte e nove mil, seiscentos e noventa e sete reais e quarenta e nove centavos) de multas por infração e R\$ 3.950,90 (três mil, novecentos e cinquenta reais e cinquenta centavos) de multa recidiva.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 15 de dezembro de 2022.

LEONARDO DO EGITO PESSOA
Conselheiro Relator Suplente

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente



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

ACÓRDÃO 0681/2022
Página 3

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno, JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE), JOSÉ VALDEMIR DA SILVA, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, 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 0681/2022
Página 4

PROCESSO Nº 1558522015-2

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: GRANTRIGO INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: JOSÉ EDINILSON MAIA DE LIMA

Relator: CONS.º SUPLENTE LEONARDO DO EGITO PESSOA.

ICMS. DIVERSAS ACUSAÇÕES. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - INFRAÇÃO CARACTERIZADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DECADÊNCIA PARCIAL - DENÚNCIA COMPROVADA EM PARTE. PAGAMENTO EXTRACAIXA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA A ÉPOCA DOS FATOS APURADOS - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA - DENÚNCIA CONFIGURADA - AJUSTES MANTIDOS - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- A 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.

- Uma vez evidenciada a Falta de Recolhimento do ICMS – ST em razão de aquisições de farinha de trigo oriunda do exterior, resta caracterizada a infração a legislação tributária estadual. Exclusão de parcela do crédito tributário referente aos períodos atingidos pela decadência.

- Configurada a inaplicabilidade da denúncia de pagamento extra caixa em razão da falta de previsão legal para aplicação da presunção em relação aos períodos autuados.

- Restou evidenciado o suprimento irregular de caixa, diante das provas documentais que instruíram os autos.



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

ACÓRDÃO 0681/2022
Página 5

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o recurso hierárquico interposto nos termos do artigo 80 da Lei nº 10.094/13 contra decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001984/2015-78, lavrado em 4 de novembro de 2015 em desfavor da empresa GRANTRIGO INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA, inscrição estadual nº 16.141.719-1.

Na referida peça acusatória, constam as seguintes acusações, *ipsis litteris*:

0009 – 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 prestações de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

Nota Explicativa.: FOI CONSTATADA A FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS NOS LIVROS PRÓPRIOS(FISCAL E CONTÁBIL), DESTINADAS POR TERCEIROS, CONFORME RELATÓRIO E DANFE,S EM ANEXO.

0392 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA >> Falta de recolhimento do ICMS – Substituição Tributária.

Nota Explicativa.: IRREGULARIDADE CARACTERIZADA PELO NÃO CUMPRIMENTO DO §1º, DO ART. 4º DO DECRETO Nº 31.382 DE 23/06/2010, QUE RESULTOU EM FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PELAS AQUISIÇÕES DE FARINHA DE TRIGO ORIUNDAS DO EXTERIOR, CONFORME DEMONSTRATIVO EM ANEXO.

0007 - PAGAMENTO EXTRA-CAIXA >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte efetuou pagamento(s) com recursos provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis s/o pagamento do imposto.

Nota Explicativa.: FICOU CONSTATADO QUE O CONTRIBUINTE EFETUOU EM 2010/2011, PAGAMENTOS DE DESPESAS DIVERSAS SEM A DEVIDA CONTABILIZAÇÃO, CONFORME LIVRO DIÁRIO EM ANEXO.

0001 – SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA >> 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.: FOI CONSTATADO EM 2010 - SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA COM RECEITAS ORIUNDAS DE FILIAIS, TODAVIA, TRATA-SE DE ESTABELECIMENTO ÚNICO. EM 2011, O CAIXA FOI SUPRIDO COM RECURSOS ORIUNDOS DE VENDA DE MERCADORIAS ATRAVÉS DAS NOTAS FISCAIS Nº 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 E 9, NOTAS ESTAS, QUE NÃO FORAM CONSTATADAS A SUA EXISTÊNCIA.



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 6

Em decorrência destes fatos, o representante fazendário lançou um crédito tributário na quantia total de **R\$ 844.671,18 (oitocentos e quarenta e quatro mil, seiscentos e setenta e um reais e dezoito centavos)**, sendo R\$ 415.639,34 (quatrocentos e quinze mil, seiscentos e trinta e nove reais e trinta e quatro centavos) de ICMS, por infringência aos artigos: 158, I, 160, I; c/fulcro no art. 646 e arts. 391 e 399, todos do RICMS/PB, R\$ 415.639,34 (quatrocentos e quinze mil, seiscentos e trinta e nove reais e trinta e quatro centavos) a título de multas por infração, embasada no artigo 82, V, alíneas “c” e “f”, da Lei nº 6.379/96 e R\$ 13.392,50 (treze mil, trezentos e noventa e dois reais e cinquenta centavos) de multa por reincidência.

Documentos instrutórios às folhas 15 a 680 dos autos.

Notificado desta ação fiscal em 17 de novembro de 2015, através de CIÊNCIA PESSOAL (fls. 13), o acusado interpôs petição reclamatória, às fls. 682 a 689, dos autos, alegando, em síntese, o que passo a apresentar:

- Preliminarmente, que o crédito tributário está suspenso nos termos do art. 151, III do CTN;
- Que não foi considerada as receitas oriundas da Filial do Rio Grande do Norte no valor de R\$ 252.835,18;
- Que o prazo para impugnação existiu apenas formalmente, uma vez que a cópia do processo só foi disponibilizada faltando poucos dias para o término do prazo;
- No mérito, que só opera com revenda de mercadorias sujeitas à substituição tributária (farinha de trigo), disciplinadas pelo Protocolo 46, com ICMS recolhido antes do ingresso da mercadoria no estabelecimento, provenientes da importação no desembaraço aduaneiro;
- Com relação à acusação de Falta de Lançamento de N. F. de aquisição nos livros próprios, as notas indicadas referem-se às despesas de uso e consumo, não havendo repercussão de ICMS;
- No que se refere à acusação de Falta de Recolhimento do ICMS – Substituição Tributária, que não se admite a pauta fiscal como presunção absoluta, devendo ser considerada a base de cálculo real. Que a exação considerou o valor de pauta de R\$ 14,31 – com tipo de farinha “especial – SC 50kg”, quando a importação tratava de farinha comum, tipo 1 e 2;
- No que diz respeito à acusação Pagamento extra-caixa, que não foi observada a existência de filial, que foram identificados estouros de caixa diários, com autuação dia a dia, sem recompor o saldo após cada estouro e que não há



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 7

repercussão de ICMS, em virtude do recolhimento antecipado por meio da substituição tributária;

- Em relação à acusação suprimento irregular de caixa, que foram desconsideradas as receitas oriundas da filial do RN.

Por fim, a Impugnante requer:

- Que seja recebida a presente defesa administrativa, dada a sua tempestividade;

- A suspensão da exigibilidade do crédito tributário;

- Com base nos fatos e fundamentos expostos, que seja reconhecida a nulidade, ou uma vez superada, a improcedência do Auto de Infração nº 93300008.09.00001984/2015-78;

- Subsidiariamente, no caso de não prosperarem os pleitos anteriores, que seja reduzida a multa aplicada aos limites da jurisprudência pátria, isto é, 20% (vinte por cento) sobre o valor do tributo.

Com informação de reincidência para a acusação código 0392 (falta de recolhimento do Icms-St – fls.15), foram os autos conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, sendo distribuídos ao julgador fiscal Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que após análise do caderno processual, julgou o auto de infração parcialmente procedente, nos termos da seguinte ementa, *litteris*:

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS - DENÚNCIA CONFIGURADA - PAGAMENTO EXTRACAIXA - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL NA ÉPOCA DOS FATOS GERADORES - SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA - DENÚNCIA PARCIALMENTE CONFIGURADA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS - ST - DENÚNCIA PARCIALMENTE CONFIGURADA.

REQUERIMENTO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA

Os elementos trazidos aos autos são suficientes para formar o convencimento do julgador fiscal. Indeferido nos termos do artigo 61 da Lei nº 10.094/13.

CERCEAMENTO DE DEFESA

Não foram apresentadas provas referentes à demora no fornecimento de cópias do processo para elaboração da impugnação.

DECADÊNCIA

Reconhecida a aplicação do instituto em relação as acusações de falta de recolhimento do ICMS – Substituição Tributária, cujo substrato material encontra-se delimitado pela atuação do contribuinte, nos períodos anteriores a 18 de novembro de 2010.



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 8

CONCORRÊNCIA DE ACUSAÇÕES

A concorrência de acusações que acarretam o bis in idem sobre o fato gerador determina que a acusação de maior monta absorva a acusação de menor monta. No caso concreto a acusação de maior monta alcançou período de fatos geradores nos quais não havia previsão legal que autorizasse a aplicação da presunção.

NOTA FISCAL NÃO LANÇADA

A 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.

FALTA RECOLHIMENTO ICMS ST

Não foi demonstrado qualquer documento que indique a exorbitância entre o valor da pauta fiscal e os preços cobrados dos consumidores finais.

PAGAMENTO EXTRACAIXA

Falta de previsão legal para aplicação da presunção em relação ao período dos fatos geradores.

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA

Legitimidade da exigência fiscal quando não há apresentação de provas capazes de demonstrar a origem dos numerários transferidos à empresa.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Em decorrência dessa decisão, o crédito tributário restou fixado no valor de R\$ 181.325,30, dividido entre ICMS, no valor de R\$ 85.941,85, multas por infração, na importância de R\$ 85.941,85 e multa recidiva no valor de R\$ 9.441,60, conforme a sentença de fls. 784 a 796.

Em atendimento ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador da instância *a quo* recorreu de ofício da sua decisão.

Cientificada da decisão singular via DTE em 29/10/2019 (fls. 799), a autuada não mais se manifestou nos autos.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.



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

ACÓRDÃO 0681/2022
Página 9

VOTO

A matéria em apreciação versa sobre as seguintes denúncias: *i*) omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, detectada através da falta de lançamentos de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, verificada nos exercícios de 2010 e 2011, *ii*) falta de recolhimento do Icms-ST, verificada no mês de nov/2010, *iii*) pagamento extra-caixa, verificado nos exercícios de 2010 e 2011 e *iv*) suprimento irregular de caixa, verificado nos meses de abr/10, jul/10, mar/11, abr/11 e maio/2011, sendo formalizadas contra a empresa GRANTRIGO INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA, já previamente qualificada nos autos.

De início, importante destacar que os lançamentos que constituíram o crédito tributário em questão foram procedidos em conformidade às cautelas da lei, atendendo aos requisitos formais e essenciais à sua validade, não havendo casos de nulidades elencados nos artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13.

Assim, comungando com 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.

No tocante ao pedido de diligência formalizado junto a instância prima, corroboro com as razões apresentadas pela instância “*a quo*” quanto a não aceitação do pedido formulado, sendo firmada em razão de sua desnecessidade, diante da clareza dos fatos denunciados, do entendimento da autuada acerca das denúncias e ainda em razão dos elementos probatórios constante dos autos.

Com relação à preliminar de decadência, comungo com as razões de decidir da instância prima, no sentido de ser reconhecida apenas no tocante a acusação 02 (falta de recolhimento do Icms-ST), pois esta repousa em entrega de declaração e/ou recolhimento a menor, cujo substrato material encontra-se delimitado pela atuação do contribuinte, remetendo à aplicação do art. 150, §4º, do CTN e art. 22, §3º, Lei nº 10.094/2013.

Assim, considerando que o lançamento tributário se consolidou em 17/11/2015, com a ciência da autuada, os fatos geradores ocorridos até 17/11/2010, já não eram mais passíveis de constituição pelo Fisco.

Correta, portanto, a decisão proferida pela instância prima que excluiu as bases de cálculos referentes às notas fiscais nº 591 e 592 (fls. 667 e 666, respectivamente), cuja data de emissão consta 01/11/2010. Permanece na base de cálculo a nota fiscal nº 613, emitida em 18/11/2010.

Assim, devem ser excluídas as seguintes bases de cálculo:



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 10

DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	Periodo	ICMS - AUTO	MULTA - AUTO	RECINCIDÊNCIA	VALOR CANCELADO (R\$)	VALOR REMANESCENTE - SERÁ ANALISADO NO MÉRITO
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - ST*	nov/10	R\$ 26.785,00	R\$ 26.785,00	R\$ 13.392,50	R\$ 19.754,48	R\$ 47.208,02

Realizadas as considerações acima, destaco que o que estamos a julgar é o recurso hierárquico interposto pela instância *a quo*, de forma que a análise do recurso estará restrita as razões de decidir do julgamento monocrático que levaram à parcial procedência do feito fiscal.

Acusação 01: Falta de Lançamento de Notas Fiscais de Aquisição nos Livros Próprios

A denúncia trata de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, verificada nos exercícios de 2010 a 2011, referentes a compras de mercadorias sem o correspondente registro das notas fiscais em sua escrituração fiscal digital, conforme demonstrativos e notas fiscais relacionados às folhas 572 a 624 dos autos.

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:

Redação vigente à época dos fatos:

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.

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.

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



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 11

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;

Como forma de garantir efetividade ao comando insculpido nos dispositivos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “f”, estabeleceu a penalidade aplicável àqueles que violarem as disposições neles contidas. Senão vejamos:

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;

Os efeitos desta omissão ultrapassam a mera consideração a respeito de falta de cumprimento de obrigação acessória. Impõe ao Auditor a obrigação de lançar crédito tributário decorrente de omissão de saída sempre que estiver diante da situação em que o contribuinte não lançar em sua escrita fiscal e/ou contábil notas fiscais de aquisição de mercadorias, exceto quando a operação for não onerosa. (grifo nosso)

Neste ponto, merece esclarecermos que, tratando-se de presunção de omissão de saídas pretéritas, a alíquota a ser aplicada é a interna, ou seja, 17% (dezesete por cento).

Ressalte-se, entretanto, que, sendo uma presunção *juris tantum*, cuja negativa da punibilidade está a cargo do sujeito passivo, tendo em vista que é o senhor da intimidade da empresa.

Em sua defesa apresentada na primeira instância, o contribuinte alega que as notas fiscais relacionadas pela fiscalização se referem às despesas de uso e consumo, não acarretando repercussão no ICMS.

Pois bem, com relação a acusação em tela, importante que façamos aqui uma advertência que se mostra necessária em função de confusões que ocorrem quando se pretende entender o fim a que se presta a presunção autorizada pelo dispositivo em destaque: o que se cobra nesse caso não é o somatório das notas fiscais não lançadas. Não são as notas



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 12

fiscais não lançadas em si o objeto da autuação. O que se tributa é o valor das saídas de mercadorias tributáveis omitidas em etapa anterior e cujo resultado das operações serviu de esteio para o pagamento das aquisições cujas entradas não foram registradas. A presunção é de saídas pretéritas ao pagamento das referidas notas fiscais.

Daí porque é irrelevante para a consideração da procedência da autuação o fato de as aquisições se referirem a mercadorias tributáveis ou não ou que as mercadorias constantes dos exemplificados documentos sejam para ativo imobilizado, uso/consumo, matéria-prima. Irrelevante é a destinação dada aos produtos adquiridos. O que importa é que, sendo a operação onerosa e havendo notas fiscais não lançadas, autorizada está a presunção de que houve saída pretérita de mercadorias tributável omitida.

Ademais, importante ressaltar o teor da Súmula nº 2 desta Corte Administrativa, ratificada pela Portaria nº 311/2019/SEFAZ, de 18 de Novembro de 2019:

SÚMULA Nº 02 - NOTA FISCAL NÃO LANÇADA - 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.

Por fim, necessário se faz destacar que todos os pontos combatidos pela defesa foram devidamente enfrentados pela n. julgador singular, com os quais concordamos integralmente, razão pela qual mantenho em sua integralidade a presente acusação.

Acusação 02: Falta de Recolhimento do ICMS – Substituição Tributária

Nesta acusação, depreende-se dos autos que o contribuinte foi autuado por deixar de recolher o ICMS Substituição Tributária por ter adquirido mercadorias constantes no Anexo 05 do RICMS/PB sem qualquer retenção pelo substituto ou recolhimento pela destinatária, estando fundamentada nos arts. 399 do RICMS/PB e art. 4º, §1º do Decreto nº 31.382/10.

RICMS/PB

Art. 399. O recolhimento do imposto nas operações com produtos submetidos ao regime de substituição tributária será efetuado:

(...)

VI - até o dia 10 (dez) do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, nos demais casos não previstos neste artigo.

Decreto nº 31.382/10



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 13

Art. 4º A base de cálculo do imposto será o montante formado pelo valor total de aquisição ou recebimento da mercadoria, adicionado de todas as despesas cobradas ou debitadas ao destinatário, até o momento do ingresso no estabelecimento adquirente, nela incluído o montante do próprio imposto, acrescido, ainda, do valor resultante da aplicação dos seguintes percentuais:

§ 1º O valor do imposto cobrado nos termos deste artigo, exceto na importação do exterior de trigo em grão, não poderá ser inferior ao valor de referência do imposto, estabelecido nos termos do Convênio ICMS 70/97, para todos os Estados signatários do Protocolo ICMS 46/00, através de Ato COTEPE/ICMS, que será disponibilizado no endereço eletrônico www.receita.pb.gov.br.

A denúncia utilizada pela autoridade fazendária, embora trate de maneira genérica a falta de recolhimento do ICMS – Substituição Tributária na Descrição da Infração, não deixa dúvidas quanto ao fato infringente na Nota Explicativa, a qual tem por serventia justamente aclarar as situações verificadas na fiscalização.

Como se vê, a legislação que rege a espécie é clara e indubitável ao determinar que a responsabilidade pelo recolhimento do imposto recai sobre o contribuinte substituído, onde se observa que este deixou de cumprir a determinação legal incorrendo em repercussão tributária pela falta de recolhimento do imposto devido.

Ademais, o auditor fiscal juntou aos autos documentos que revelam ser devido o imposto ora cobrado, consoante fls. 663 a 668, em virtude da ocorrência das operações e a ausência do pagamento do ICMS ST.

Ao comparecer aos autos, o contribuinte apenas apresentou alegações, desprovidas de quaisquer provas capazes de ilidir a denúncia imputada, de forma que deve permanecer os ajustes realizados pelo ínclito julgador singular, em razão da decadência verificada, conforme já devidamente enfrentada em tópico anterior.

Diante dessa realidade, resta-me, apenas, ratificar os termos da sentença proferida na instância prima com relação a presente acusação, que fixou o crédito tributário da seguinte forma:

Descrição da Infração	Período	ICMS A. I.	Multa A. I. - 100%	Reinc. - 50%	Crédito A. I.	Valor Cancelado	Crédito Devido
Falta Recolhimento ICMS - ST	01/11/2010	R\$ 26.785,00	R\$ 26.785,00	R\$ 13.392,50	R\$ 66.962,50	R\$ 19.754,48	R\$ 47.208,02



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 14

Acusação 03: Pagamento Extra-Caixa

No que se refere a esta acusação, verifica-se uma delação de omissões de vendas de mercadorias tributáveis decorrente da constatação de que a autuada teria efetuado pagamentos de despesas as quais não foram regularmente registrados na conta Caixa.

Acerca da querela posta, como bem pontuou o diligente julgador monocrático, os fatos delituosos apurados somente poderiam ser confirmados se houvesse, na época, previsão legal estampada na legislação de regência do ICMS para tal.

Neste sentido, é de reconhecer que a norma regente que autoriza a presunção legal de omissão de saídas, em caso pagamento extracaixa, apenas foi normatizada com a edição do Decreto nº 33.047/2012 que incluiu a hipótese de que desembolsos efetivados e não registrados no Caixa se constituiria em uma irregularidade fiscal a ser alcançada pela regra matriz de incidência do ICMS, senão vejamos:

Nova redação dada ao art. 646 pelo art. 1º do Decreto nº 33.047/12 (DOE de 23.06.12).

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; (grifamos)

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

Neste sentido, a infração apurada na peça acusatória não existia no universo jurídico na época da infringência denunciada, visto que as alterações da legislação do ICMS ocorridas quando da edição do Decreto nº 33.047/2012, não se reportam a mudança de critério de apuração ou de processos de fiscalização, não podendo retroagir seus efeitos de eficácia normativa de lançamento indiciário quando a legislação da época do fato gerador da obrigação não era tipificada como sendo hipótese previsível de infração detectável de forma



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 15

direta pelos desembolsos não registrados pelas eventuais despesas, diante da Inteligência emergente do artigo 144, do CTN, abaixo transcrito:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada:

Dessa forma, a lei aplicável ao lançamento deve ser aquela vigente na data da ocorrência do fato gerador, em respeito ao PRINCÍPIO DA ULTRATIVIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA.

Neste sentido, acertada foi a decisão firmada pela instância prima pela improcedência da presente denúncia.

Acusação 04: Suprimento Irregular de Caixa

Na presente denúncia, a fiscalização informa que a conta Caixa foi indevidamente suprida pelos valores relativos aos aportes de vendas da Filial no exercício de 2010 (fls. 640 e 647) e de vendas de mercadorias com notas inexistentes no exercício de 2011 (notas fiscais nº 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 e 9 – fls. 658 a 660).

É cediço que todo recurso financeiro deve ter sua origem comprovada por meio de documentos hábeis e idôneos, corretamente contabilizados na ordem cronológica dos acontecimentos, sob pena de ser decretada a irregularidade no suprimento das disponibilidades da empresa, decorrentes da presunção legal *juris tantum* de que seria advindo de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido. Inteligência emergente do artigo 646 do RICMS/PB vigente à época dos fatos geradores, *in verbis*:

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.

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.

Diante da presunção estabelecida na norma supra, o contribuinte teria deixado de submeter operações tributáveis à incidência do imposto, sem a emissão de documentos fiscais de saídas infringindo, pois, os arts. 158, I e 160, I, do RICMS/PB, abaixo transcritos:



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 16

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.

Como forma de garantir efetividade ao comando inculcido nos dispositivos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “f”, estabeleceu a penalidade aplicável àqueles que violarem as disposições neles contidas. Senão vejamos:

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;

Com fulcro nas normas supracitadas, a fiscalização autou o contribuinte por suprimimento irregular de caixa verificado nos meses de abr/10, jul/10, mar/11, abr/11 e maio/2011, por apresentar aportes efetuados na Conta Caixa, sem comprovação material.

Destaque-se que a alegação da defesa foi amplamente enfrentada pelo diligente julgador singular, senão vejamos:

“A base do lançamento em exame repousa em fato conhecido ou fato-base (registros de aportes em Caixa a título de vendas da filial e notas inexistentes), cuja falta de comprovação evidencia a prática irregular de saídas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais.

Eis a base que legitima a aplicação da presunção em foco.

No caso, a acusação assenta-se em lançamentos efetuados a débito no Livro Caixa. Desse procedimento a autoridade lançadora concluiu que houve suprimimento indevido, porque as vendas das filiais e as vendas referentes às notas fiscais se fizeram sem comprovação da sua real existência.

A comprovação da veracidade do suprimimento se faz com documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores com as importâncias supridas, a proveniência do numerário respectivo e não com a simples alegação de que existe filial e que as vendas estão registradas na contabilidade deste.

Assim, diante da ausência de provas capazes de demonstrar a origem dos numerários transferidos à empresa, na forma de vendas da filial e de notas fiscais não comprovadas, não há como deixar de reconhecer a legitimidade da exigência fiscal em tela.”



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

ACÓRDÃO 0681/2022

Página 17

Realizadas as considerações acima, corroboro o entendimento exarado pelo n. julgador monocrático, julgando procedente a denúncia em tela.

Sem reparos a fazer quanto à decisão de primeira instância, ratifico os termos da decisão recorrida em sua integralidade por considerar que se procedeu conforme as provas dos autos e em consonância com a legislação tributária em vigor.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovemento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001984/2015-78, lavrado em 4 de novembro de 2015 contra a empresa GRANTRIGO INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de **R\$ 181.325,30 (cento e oitenta e um mil, trezentos e vinte e cinco reais e trinta centavos)**, sendo R\$ 85.941,85 (oitenta e cinco mil, novecentos e quarenta e um reais e oitenta e cinco centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I, 160, I; c/fulcro no art. 646 e arts. 391 e 399, todos do RICMS/PB, R\$ 85.941,85 (oitenta e cinco mil, novecentos e quarenta e um reais e oitenta e cinco centavos) de multas por infração, arimada no art. 82, V, alíneas “c” e “f”, da Lei nº 6.379/96 e R\$ 9.441,60 (nove mil, quatrocentos e quarenta e um reais e sessenta centavos) de multa por reincidência.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o *quantum* de R\$ 663.345,88 (seiscentos e sessenta e três mil, trezentos e quarenta e cinco reais e oitenta e oito centavos), sendo R\$ 329.697,49 (trezentos e vinte e nove mil, seiscentos e noventa e sete reais e quarenta e nove centavos) de ICMS, R\$ 329.697,49 (trezentos e vinte e nove mil, seiscentos e noventa e sete reais e quarenta e nove centavos) de multas por infração e R\$ 3.950,90 (três mil, novecentos e cinquenta reais e cinquenta centavos) de multa recidiva.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência, em 15 de dezembro de 2022.



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

ACÓRDÃO 0681/2022
Página 18

Leonardo do Egito Pessoa
Conselheiro Suplente Relator