



PROCESSO Nº 1939772022-8 - e-processo nº 2022.000363195-0

ACÓRDÃO Nº 355/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTOS DE PROCESSOS
FISCAIS - GEJUP.

Recorrida: PRIME TECH COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA CAMPINA GRANDE.

Autuante: HÉLIO VASCONCELOS.

Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

**OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS
TRIBUTÁVEIS - CONTA MERCADORIAS -
INAPLICABILIDADE DA TÉCNICA PARA
CONTRIBUENTES DO SIMPLES NACIONAL -
IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO - MANTIDA A
DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO
IMPROCEDENTE - RECURSO DE OFÍCIO
DESPROVIDO.**

- A técnica da Conta Mercadorias - Lucro Presumido não é aplicável para contribuinte do Simples Nacional, uma vez que o arbitramento de lucro bruto se evidencia incompatível e em total dissonância com o que estabelece a Lei Complementar nº 123/06. O contribuinte enquadrado como Simples Nacional possui características e regramento próprios, o que o coloca em situação especial, não permitindo a utilização de margem de lucro presumido para fins de surgimento da presunção juris tantum de omissão de receitas.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e quanto ao mérito pelo seu desprovidimento, para manter inalterada a sentença exarada na instância monocrática, que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003343/2022-87, lavrado em 22 de setembro de 2022, contra a empresa PRIME TECH COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI, eximindo-a dos créditos tributários apurados na inicial.



Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 04 de julho de 2024.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, JOSÉ VALDEMIR DA SILVA, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON E HEITOR COLLETT.

JOÃO EDUARDO FERREIRA FONTAN DA COSTA BARROS
Assessor



PROCESSO Nº 1939772022-8 - e-processo nº 2022.000363195-0

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTOS DE PROCESSOS
FISCAIS - GEJUP

Recorrida: PRIME TECH COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA
RECEITA DA CAMPINA GRANDE

Autuante: HÉLIO VASCONCELOS.

Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

**OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS
TRIBUTÁVEIS - CONTA MERCADORIAS -
INAPLICABILIDADE DA TÉCNICA PARA
CONTRIBUENTES DO SIMPLES NACIONAL -
IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO - MANTIDA A
DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO
IMPROCEDENTE - RECURSO DE OFÍCIO
DESPROVIDO.**

- A técnica da Conta Mercadorias - Lucro Presumido não é aplicável para contribuinte do Simples Nacional, uma vez que o arbitramento de lucro bruto se evidencia incompatível e em total dissonância com o que estabelece a Lei Complementar nº 123/06. O contribuinte enquadrado como Simples Nacional possui características e regramento próprios, o que o coloca em situação especial, não permitindo a utilização de margem de lucro presumido para fins de surgimento da presunção juris tantum de omissão de receitas.

RELATÓRIO

A presente demanda teve início através do Auto de Infração de Estabelecimento n. 93300008.09.00003343/2022-87, lavrado em 22 de setembro de 2022, contra a empresa PRIME TECH COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI, inscrita no CCICMS-PB sob o n. 16.319.876-4, no qual constam a seguinte infração:



0027 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter omitido saídas de mercadorias tributáveis, detectada por meio do levantamento da conta mercadorias.

Em decorrência dos fatos acima, o Representante Fazendário lançou, de ofício, crédito tributário no valor total de R\$ 60.411,54, sendo R\$ 30.205,77 de ICMS, por infringência ao Art. 643, §4º, II, art. 158, I, Art. 160, I, Art. 646, parágrafo único, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, R\$ 30.205,77 de multa por infração arrimada no art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Cientificada da lavratura do auto de infração em análise, em 23/09/2022, via DT-e (fl. 15), a acusada interpôs petição reclamatória em tempo hábil, e por meio da qual, trouxe à baila os seguintes argumentos de defesa:

- Em preliminar, alega que no ano de 2020 era optante do Simples Nacional e comercializada produtos com tributação normal e sujeitos à substituição tributária;
- No levantamento fiscal foram omitidos os valores de estoque final e saídas de mercadorias com substituição tributária, dados que entende fazerem total diferença na apuração da regularidade das operações de saída através da conta mercadorias;
- Considerando que o montante de vendas para as empresas do simples nacional é o total de receita bruta auferida pela empresa, o fiscal deveria ter incluído as vendas com substituição tributária;
- Que ao refazer a conta mercadorias com as correções pretendidas, não há irregularidades nas operações de vendas que é superior ao CMV acrescido de 30%;
- O estado da Paraíba considera inaplicável a técnica Conta Mercadorias para empresas do Simples Nacional em razão do lucro bruto se mostrar incompatível e dissonante com o que estabelece a LC nº 123/06.

Declarados conclusos (fl. 39), sem a informação da existência de antecedentes fiscais, foram os mesmos encaminhados à Gerência de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, e distribuídos para o(a) julgador(a) fiscal, **Rosely Tavares de Arruda**, que julgou **IMPROCEDENTE** o auto de infração em apreço, recorrendo de ofício da decisão, nos termos do art. 80, da Lei nº 10.094/2013, e conforme a ementa abaixo transcrita:

NULIDADE. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO DE VENDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS LUCRO



BRUTO PRESUMIDO. EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL À ÉPOCA DOS FATOS. INAPLICABILIDADE DA TÉCNICA PARA ESSES CONTRIBUINTES. INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

O Auto de Infração foi lavrado consoante às cautelas da lei, não havendo casos de nulidade de que tratam a Lei nº 10.094/13, estando a natureza da infração e a pessoa do infrator bem determinados nos autos, circunstâncias que são suficientes para garantir a legalidade do feito fiscal.

Inaplicável, aos contribuintes enquadrados como Simples Nacional, a utilização da técnica de levantamento da conta mercadorias com margem de lucro para constatação de omissão de saídas com fulcro na presunção de que trata o art. 646 do RICMS/PB, tendo em vista o regramento próprio quanto à apuração do imposto, que ocorre com base no faturamento, estabelecido pela Lei Complementar nº 123/2006.

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE.

Devidamente cientificada dos termos da decisão proferida pelo órgão julgador monocrático, via DT-e, em 12/01/2023 (fl. 52), a autuada não mais se manifestou nos autos.

Remetidos os autos a esta Corte, estes foram distribuídos a esta relatoria, para exame e decisão, segundo critério regimentalmente previsto.

É o relatório.

Em exame o recurso de ofício, interposto em face da decisão de primeira instância, que julgou IMPROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003343/2022-87, lavrado em 22 de setembro de 2022, em desfavor da empresa epigrafada.

Inicialmente, deve ser reconhecido que na elaboração do auto de infração foram cumpridos os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional e os descritos no artigo 17 da Lei nº 10.094/13, estando perfeitamente delimitadas a pessoa do infrator e a natureza das infrações, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação.

Oportuno assinalarmos que, no presente caso, o objeto do recurso de ofício a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora singular que reconheceu a improcedência do lançamento, porquanto verificou se tratar de contribuinte sujeito ao Simples Nacional, à época dos fatos geradores.



É fundamental para o desatar da lide registrar que a ora recorrida, à época dos fatos geradores – exercício 2020 - estava sujeita ao regime de apuração simples nacional, conforme consulta ao sistema ATF desta SEFAZ/PB abaixo reproduzida:

Histórico das alterações cadastrais								
Início	Término	Razão social	Situação cadastral	Natureza jurídica	Tipo de estabelecimento	Tipo de unidade	Regime de apuração	Município
20/07/2018	20/11/2019	PRIME TECH COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI	ATIVO	EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA (DE NATUREZA EMPRESARIA)	MATRIZ	UNIDADE PRODUTIVA	SIMPLES NACIONAL	CAMPINA GRANDE
20/11/2019	20/11/2019	PRIME TECH COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI	SUSPENSO	EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA (DE NATUREZA EMPRESARIA)	MATRIZ	UNIDADE PRODUTIVA	SIMPLES NACIONAL	CAMPINA GRANDE
20/11/2019	01/01/2022	PRIME TECH COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI	ATIVO	EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA (DE NATUREZA EMPRESARIA)	MATRIZ	UNIDADE PRODUTIVA	SIMPLES NACIONAL	CAMPINA GRANDE
01/01/2022	16/12/2022	PRIME TECH COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI	ATIVO	EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA (DE NATUREZA EMPRESARIA)	MATRIZ	UNIDADE PRODUTIVA	NORMAL	CAMPINA GRANDE
16/12/2022	---	PRIME TECH COMERCIO DE ELETRONICOS LTDA	ATIVO	SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA	MATRIZ	UNIDADE PRODUTIVA	NORMAL	CAMPINA GRANDE

5 Registro(s) encontrado(s)
Exportar: PDF Excel CSV XML

Pois bem, o comando normativo contido no inciso II do § 4º do Art. 643 c/c o art. 646, parágrafo único do RICMS/PB garante o direito à Fazenda Pública de recuperar o ICMS incidente sobre operações pretéritas, quando comprovado que o lucro bruto com mercadorias tributáveis apurada corresponde a um percentual inferior a 30%.

Art. 643. No interesse da Fazenda Estadual, será procedido exame nas escritas fiscal e contábil das pessoas sujeitas à fiscalização, especialmente no que tange à exatidão dos lançamentos e recolhimento do imposto, consoante as operações de cada exercício.

(...)

§ 4º Para efeito de aferição da regularidade das operações quanto ao recolhimento do imposto, deverão ser utilizados, **onde couber**, os procedimentos abaixo, dentre outros, cujas repercussões são acolhidas por este Regulamento:

(...)

II - o levantamento da Conta Mercadorias, caso em que o montante das vendas deverá ser equivalente ao custo das mercadorias vendidas (CMV) acrescido de valor nunca inferior a 30% (trinta por cento) para qualquer tipo



de atividade, observado o disposto no inciso III do parágrafo único do art. 24.

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:

(...)

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se, igualmente, a qualquer situação em que a soma dos desembolsos no exercício seja superior à receita do estabelecimento, levando-se em consideração os saldos inicial e final de caixa e bancos, bem como, **a diferença tributável verificada no levantamento da Conta Mercadorias, quando do arbitramento do lucro bruto** ou da comprovação de que houve saídas de mercadorias de estabelecimento industrial em valor inferior ao Custo dos Produtos Fabricados, quando da transferência ou venda, conforme o caso.

Destarte, à luz dos dispositivos normativos supracitados, é evidente que a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio do Levantamento da Conta Mercadorias, trata-se de uma presunção legal que compete ao contribuinte provar a sua improcedência.

Neste norte, constatada a diferença tributável na Conta Mercadorias, torna-se aplicável presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, ou seja, resta configurada a ocorrência de vendas sem emissão de nota fiscais, que constitui violação aos artigos 158, I e 160, I, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, abaixo reproduzidos, *in verbis*:

Art. 158. Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, Anexos 15 e 16:

I - sempre que promoverem saída de mercadorias;

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias;



No entanto, o diligente julgador monocrático acompanhou entendimento do Conselho de Recursos Fiscais que considera a técnica utilizada pela auditoria inadequada em relação ao regime de tributação no qual o contribuinte estava submetido à época dos fatos geradores, situação que faz ruir o crédito tributário:

“O Levantamento da Conta Mercadorias Lucro Presumido é uma técnica fiscal inadequada para empresas do Simples Nacional, não devendo ser aplicadas as empresas optantes deste regime, conforme entendimento majoritário que se estabelece no Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba, tendo em vista que essas empresas são regidas por Lei específica, a LC nº 123/06, que instituiu tratamento diferenciado para aqueles que fizerem a opção pelo regime, recolhendo o tributo devido sobre o seu faturamento, em observância ao que estabelece o artigo 18, § 3º, da referida lei, vejamos:

[...]

Assim, à luz da LC 123/06, verifica-se que o contribuinte optante pelo Simples Nacional apura e recolhe o tributo com base no faturamento. Neste norte, verificando-se que o Levantamento da Conta Mercadorias¹ aplicado nos autos utiliza-se de uma margem de lucro

presumido para a constatação da presunção de omissão de receitas, vislumbra-se uma incompatibilidade entre a técnica e os comandos normativos acima mencionados para os contribuintes do Simples Nacional que recolhem seus tributos sob o faturamento e não sobre o lucro.

Desta forma, fica prejudicada a utilização da técnica de levantamento da conta mercadorias com margem de lucro para constatação de omissão de saídas com fulcro na presunção do art. 646 do RICMS/PB aos contribuintes enquadrados como Simples Nacional, tendo em vista o regramento próprio quanto à apuração do imposto, que ocorre com base no faturamento.

[...]

Portanto, diante da técnica inadequada utilizada pelo Fisco na auditoria de empresa optante do Simples Nacional, a diferença encontrada não pode ser considerada para caracterizar a omissão de saídas como delineada nos autos, levando a necessidade de declarar a improcedência da infração, ficando prejudicada a análise das demais alegações apresentadas

pela defesa.



Pode a fiscalização utilizar-se das demais técnicas fiscais apropriadas a empresas do Simples Nacional para auditar o período denunciado, enquanto não transcorrido o prazo decadencial para a constituição de crédito tributário.”

Nesse ínterim, acertado o reconhecimento, pela instância *a quo*, da inaplicabilidade da técnica da Conta Mercadorias ao contribuinte enquadrado como Simples Nacional. E, nesse ponto, valho-me do princípio da verdade material para acostar-me à sentença proferida pelo órgão julgador singular, que reiterou o entendimento esposado por este Conselho de Recursos Fiscais, o qual tem decidido reiteradamente nesta linha de raciocínio, a exemplo das ementas abaixo reproduzidas:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. INAPLICABILIDADE DA CONTA MERCADORIAS EM EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES NACIONAL. IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO. RECURSO DE OFÍCIO. DESPROVIMENTO.

- A técnica da conta mercadorias - Lucro presumido não é aplicável para contribuinte ao Simples Nacional, uma vez que o arbitramento de lucro bruto se evidencia incompatível e em total dissonância com o que estabelece a Lei Complementar nº123/06. O contribuinte enquadrado com Simples Nacional possui características e regramento próprios, o que o coloca em situação especial, não permitindo a utilização de margem de lucro presumido para fins de surgimento da presunção juris tantum de omissão de receitas.

Acórdão nº 100/2023

Relator: CONS.º EDUARDO SILVEIRA FRADE.

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS - NOTA FISCAL DE AQUISIÇÃO NÃO LANÇADA - PARCELAMENTO - INFRAÇÃO CONFIGURADA - CONTA MERCADORIAS - INAPLICABILIDADE DA TÉCNICA PARA CONTRIBUINTES DO SIMPLES NACIONAL QUE RECOLHEM O ICMS NA FORMA DO SIMPLES NACIONAL - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- Parcelamento efetuado pelo contribuinte enseja a confissão do débito fiscal e a procedência do auto de infração em relação à acusação falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios.

- A técnica de fiscalização Conta Mercadorias não é aplicável aos contribuintes do Simples Nacional, que recolhem o ICMS na forma do



Simples Nacional, uma vez que o arbitramento de lucro bruto se evidencia incompatível com o que estabelece a Lei Complementar nº123/06

Acórdão nº 0395/2022

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. DENÚNCIA CONFIGURADA EM PARTE. **CONTA MERCADORIAS. INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA.** AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. ALTERADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA QUANTO AOS VALORES. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

Em relação a contribuintes optantes pelo regime de recolhimento do imposto pelo Simples Nacional, no caso de omissões de receitas, não comporta aplicação de alíquotas inerentes a este regime de tributação, e sim àquela aplicável às demais pessoas jurídicas, na forma prevista na Lei Complementar nº 123/2006.

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. “In casu”, as provas apresentadas pelo contribuinte foram suficientes para demonstrar a inexistência em parte de repercussão tributária, o que acarretou, “ipso facto”, o cancelamento parcial do crédito tributário relativo a esta denúncia.

A existência de CMV negativo em um determinado exercício representa uma patologia fiscal que denuncia indício tributário, onde, no entanto, o procedimento, da Conta Mercadoria não possibilita a exigência do imposto pelo simples fato de apresentar negatividade no custo mercantil das operações, fato ocorrido sobre o exercício de 2012. Portanto, mantida decisão da instância “a quo”.

Improcedência do crédito tributário apurado sobre o exercício de 2014, em relação à técnica da Conta Mercadorias – Lucro Presumido – aplicado a contribuinte do Simples Nacional, uma vez que o arbitramento de lucro bruto se evidencia incompatível e em total dissonância com o que estabelece a Lei Complementar nº 123/06. O contribuinte enquadrado como Simples Nacional possui características e regramento próprios, o que o coloca em situação especial, não permitindo a utilização de margem de lucro presumido para fins de surgimento da presunção “juris tantum” de omissão de receitas.

Acórdão nº. 268/2019

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA



Por todo exposto, entendo que não há reparos a fazer na decisão monocrática que reconhecendo a inaplicabilidade da técnica da Conta Mercadorias ao contribuinte enquadrado como Simples Nacional, decidiu pela improcedência do auto de infração em tela.

Com estes fundamentos,

V O T O pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e quanto ao mérito pelo seu desprovimento, para manter inalterada a sentença exarada na instância monocrática, que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003343/2022-87, lavrado em 22 de setembro de 2022, contra a empresa PRIME TECH COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI, eximindo-a dos créditos tributários apurados na inicial.

Intimações necessárias a cargo da Repartição Preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência, em 04 de julho de 2024.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheiro(a) Relator(a)