



PROCESSO Nº 2474692021-4 - e-processo nº 2021.000287486-3

ACÓRDÃO Nº 618/2024

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: D&F PACK EMBALAGENS FLEXÍVEIS LTDA. - EPP

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

Autuante: JOÃO BATISTA DE MELO

Relator: CONS.º RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO.

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA - AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO - INFRAÇÃO NÃO CONTESTADA - CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEFINITIVAMENTE CONSTITUÍDO. MULTA APLICADA - REDUÇÃO - PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. OMISSÃO DE SAÍDAS - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS FRETE. DENÚNCIAS NÃO CONFIGURADAS. ALTERADA, QUANTO AOS VALORES, A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- Segundo a legislação de regência, a ausência de recurso voluntário implica no reconhecimento da condição de devedor relativo à parte não litigiosa, ficando definitivamente constituído o crédito tributário referente à denúncia de suprimento irregular de caixa.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a ocorrência de compras efetuadas com receita de origem não comprovada, em face da presunção legal de que trata o artigo 646 do RICMS/PB. Todavia, o contribuinte carrou aos autos provas irrefutáveis do cancelamento das notas fiscais emitidas pelo próprio fornecedor, sendo descabida a exigência de escrituração na EFD das referidas operações.

- Reputa-se legítima a cobrança do ICMS FRETE, não oportunamente recolhido, incidente nas prestações de serviço de transporte em que o remetente da mercadoria contrata transportador autônomo ou empresas de transportes não inscritas no cadastro de contribuintes do ICMS da Paraíba, haja



vista a responsabilidade do sujeito passivo por substituição tributária prevista no art. 541 do RICMS/PB. No entanto, estas condições não foram provadas nos autos, sucumbindo a denúncia fiscal.

- Redução da penalidade aplicável à espécie, em decorrência da aplicação retroativa da Lei nº 12.788/23, em observância ao que determina o artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento. Todavia, valendo-me dos princípios da legalidade e retroatividade benigna, altero, quanto aos valores, a decisão monocrática, que julgou **parcialmente procedente** o **Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002560/2021-79**, lavrado em 29 de agosto de 2018 contra a empresa **D&F PACK EMBALAGENS FLEXIVEIS LTDA.- EPP**, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor de **R\$ 3.307.500,00** (três milhões, trezentos e sete mil e quinhentos reais), sendo **R\$ 1.890.000,00** (um milhão, oitocentos e noventa mil reais), **de ICMS**, por infringência aos artigos 158, I c/c 160, I c/ fulcro no art. 646, inciso I, alínea “b”, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e **R\$ 1.417.500,00** (um milhão, quatrocentos e dezessete mil e quinhentos reais), a título **de multa por infração**, com arrimo no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96”.

Em tempo, cancelo, por indevida, a quantia de R\$ 631.180,46, sendo R\$ 81.371,66, de ICMS e de R\$ 549.808,80, de multa por infração, conforme razões expendidas neste voto.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 26 de novembro de 2024.

RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente



Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES, HEITOR COLLETT, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, EDUARDO SILVEIRA FRADE, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON E PETRÔNIO RODRIGUES LIMA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 247469/2021-4 - e-processo nº 2021.000287486-3

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: D&F PACK EMBALAGENS FLEXÍVEIS LTDA. - EPP

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

Autuante: JOÃO BATISTA DE MELO

Relator: CONS.º RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO.

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA - AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO - INFRAÇÃO NÃO CONTESTADA - CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEFINITIVAMENTE CONSTITUÍDO. MULTA APLICADA - REDUÇÃO - PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. OMISSÃO DE SAÍDAS - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS FRETE. DENÚNCIAS NÃO CONFIGURADAS. ALTERADA, QUANTO AOS VALORES, A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- Segundo a legislação de regência, a ausência de recurso voluntário implica no reconhecimento da condição de devedor relativo à parte não litigiosa, ficando definitivamente constituído o crédito tributário referente à denúncia de suprimento irregular de caixa.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a ocorrência de compras efetuadas com receita de origem não comprovada, em face da presunção legal de que trata o artigo 646 do RICMS/PB. Todavia, o contribuinte carrou aos autos provas irrefutáveis do cancelamento das notas fiscais emitidas pelo próprio fornecedor, sendo descabida a exigência de escrituração na EFD das referidas operações.

- Reputa-se legítima a cobrança do ICMS FRETE, não oportunamente recolhido, incidente nas prestações de serviço de transporte em que o remetente da mercadoria contrata transportador autônomo ou empresas de transportes não inscritas no cadastro de contribuintes do



ICMS da Paraíba, haja vista a responsabilidade do sujeito passivo por substituição tributária prevista no art. 541 do RICMS/PB. No entanto, estas condições não foram provadas nos autos, sucumbindo a denúncia fiscal.

- Redução da penalidade aplicável à espécie, em decorrência da aplicação retroativa da Lei nº 12.788/23, em observância ao que determina o artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional.

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso de ofício interposto nos moldes do artigo 80 da Lei nº 10.094/2013, contra a decisão monocrática, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002560/2021-79 (fls. 2 a 4), lavrado em 29 de novembro de 2021, que denuncia a empresa, acima identificada, pelo cometimento das irregularidades abaixo transcritas, *ipsis litteris*:

Descrição da Infração 1:

0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter adquirido mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis, constatado pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

NOTA EXPLICATIVA: FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NA EFD. COBRANÇA DO ICMS.

Descrição da Infração 2:

0639 - ICMS FRETE >> O autuado acima qualificado está sendo acusado de suprimir o recolhimento do ICMS incidente sobre a prestação de serviço de transporte de mercadorias.

Descrição da Infração 3:

0561 - SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter suprido irregularmente o Caixa com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

NOTA EXPLICATIVA: O CONTRIBUINTE SUPRIU O CAIXA COM ALTOS VALORES CONTABILIZANDO A CONTRAPARTIDA COMO ORIGINÁRIA DE EMPRÉSTIMOS DE SÓCIOS E/OU COLIGADOS, SEM APRESENTAR NENHUM COMPROVANTE DA ORIGEM DOS RECURSOS, APESAR DE NOTIFICADO.

Em decorrência destes fatos, o Representante Fazendário lançou, de ofício, o crédito tributário no valor de R\$ 3.938.680,46, sendo R\$ 1.971.371,66, de ICMS, por violação aos artigos 158, I, art. 160, I, com fulcro no art. 646; o art. 41; art.



391, II c/c art. 541; art. 158, I, art. 160, I, com fulcro no art. 646, I, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, R\$ 1.967.308,80, de multa por infração, nos termos do art. 82, inciso V, alínea “f”, e inciso II, alínea “e” da Lei nº 6.379/96.

Instruem a peça inicial os seguintes documentos:

1. Demonstrativos Fiscais (fls. 5 a 100);
2. Notificação nº 00192314/2021- que solicita documentos probatórios do ingresso dos recursos obtidos via contrato de mútuo junto aos seus sócios (fl. 101);
3. Comprovante de Cientificação – DTe da referida notificação;
4. Termo de Início de Fiscalização nº 93300008.13.00000786/2021-67 (fls. 103 e 104);
5. Comprovante de Cientificação – DTe do referido Termo – Notificação nº 00142869/2021 (fl. 105).

Regularmente cientificada da lavratura do auto de infração em análise, via DTe, de acordo com as disposições contidas no art. 46, inciso III, da Lei nº 10.094/2013, e Comprovante de Cientificação – DTe anexo à fl. 107, o sujeito passivo apresentou peça reclamatória (fls. 108 a 139) em tempo hábil, alegando, em suma, que:

- *Todas as notas fiscais, inclusas no auto de infração, foram emitidas por fornecedores e canceladas, conforme documentos probatórios anexos;*
- *Quanto à falta de recolhimento do ICMS incidente sobre prestação de serviço de transporte, afirma que nunca exerceu esta atividade nem solicitou a emissão de Conhecimento de Transporte, como pode ser observado no Sintegra;*
- *Com referência ao suprimento irregular de caixa, alega que foram firmados empréstimos junto a coligadas, conforme lançamentos no SPED, assim como contratos de mútuo em anexo;*

Pelo exposto, requer a improcedência do feito fiscal.

Sem informação de reincidência, os autos foram conclusos (fl. 141) e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, que promoveu a correição processual nos termos do art. 74 da Lei nº 10.094/2013, e os distribuiu ao julgador fiscal, João Lincoln Diniz Borges, que decidiu pela parcial procedência do feito fiscal *sub judice*, em conformidade com a sentença acostada às fls. 144 a 155 e a ementa abaixo reproduzida, *litteris*:

NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS. PROVAS DOCUMENTAIS DE CANCELAMENTO OCORRIDOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DE



ICMS SOBRE O FRETE. AUSÊNCIA DE PROVAS DOCUMENTAIS DA ORIGEM DOS LANÇAMENTOS INDICIÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. MATERIALIDADE DOS FATOS APURADOS. PROCEDÊNCIA.

- 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, IV do RICMS/PB. “In casu”, a defesa, por meio de provas documentais irrefutáveis, comprovou não haver descumprido a obrigação tributária principal pautada na Infração nº 0009, diante da constatação de operações fiscais canceladas comprovadamente demonstradas pela defesa, evidenciando iliquidez e incerteza de lançamento.

- Restou comprovada a falta de liquidez e certeza do crédito tributário calcado na acusação de que falta de recolhimento de ICMS - FRETE. O fato infringente descrito careceu de prova material, fato evidenciado na incapacidade de análise da repercussão tributária dos procedimentos fiscais elaborados, tendo em vista a falta de comprovação da origem e identificação dos fatos infringentes na hipótese prevista pelo art. 41, IV c/c art. 541, III, do RICMS/PB, sucumbindo, assim, o lançamento realizado.

- Confirmada a exação fiscal oriunda da ocorrência de suprimento irregular de Caixa, diante da materialidade dos fatos apurados pela fiscalização que comprovam aporte de ingressos irregulares de recursos na Conta Caixa, através da ocorrência de empréstimo sem comprovação, suprimindo o caixa irregularmente, que por força do artigo 646, I, “b” do RICMS/PB, autoriza o Fisco a presumir a ocorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, não sendo identificados quaisquer equívocos ou vícios formais ou materiais.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE

Na sequência, decorrido o prazo de 15 (quinze) dias, contado da data de envio da Notificação nº 00554451/2022, sem que o contribuinte tenha acessado o Domicílio Tributário Eletrônico DTe, disponibilizado pela SEFAZ, para o qual foi enviada a Notificação nº 00554451/2022, foi dada a ciência tácita da decisão singular, nos termos do art. 11, § 3º, III, “b”, da Lei nº 10.094/2013, consoante documentos anexos às fls. 156 e 157 dos autos, assim, o contribuinte não mais se manifestou nos autos.

É o relatório.

VOTO

Versam estes autos a respeito da **presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis** fundamentada na **falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios e suprimento irregular de caixa**, como também sobre a **supressão do recolhimento do ICMS incidente sobre a prestação de serviço de transporte de mercadorias**, conforme denúncias postas na peça inicial às fls. 2 e 4 dos autos.

Inicialmente, destaco que estão perfeitamente determinadas a natureza da infração e a pessoa do infrator, os dispositivos legais infringidos como também a norma



legal que impõe a sanção aplicada, por isso o auto de infração ora combatido não recai em nenhuma das hipóteses de nulidade prevista no artigo 17 da Lei nº 10.094/2013 nem fere o art. 142 do Código Tributário Nacional:

LEI Nº 10.094/2013

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;

IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;

VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.

CTN

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Compete-me ressaltar que embora tenha sido dada ciência da decisão monocrática via DTe, de acordo com documentos insertos nos autos, o sujeito passivo não mais se manifestou nos autos.

Portanto, foi impetrado recurso de ofício apenas quanto à parte contrária à Fazenda Estadual, que se refere às infrações de **OMISSÃO DE SAÍDAS** - falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios e **ICMS FRETE** - supressão do recolhimento do ICMS incidente sobre a prestação de serviço de transporte de mercadorias, tornando-se definitivamente julgada a matéria não recorrida, *in casu*, suprimento irregular de caixa, em harmonia com as diretrizes contida no art. 77 da Lei nº 10.094/2013, abaixo transcrito:

Art. 77. Da decisão contrária ao contribuinte caberá recurso voluntário, com efeito suspensivo, para o Conselho de Recursos Fiscais, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da ciência da sentença.

§ 1º O recurso que versar sobre uma ou algumas das infrações ou lançamentos *implicará no reconhecimento da condição de devedor relativo à parte não litigiosa, ficando definitivamente constituído o crédito tributário.*



(grifos nossos)

Passemos ao mérito.

0009 – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS

Neste ato infracional, a fiscalização é clara ao afirmar que a falta de escrituração de notas fiscais de entradas no livro Registro de Entradas revela a aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e a realização de prestações de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto, em conformidade com a descrição da infração complementada pela nota explicativa, ambas a seguir reproduzidas, *ipsis litteris*:

0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter adquirido mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis, constatado pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

NOTA EXPLICATIVA: FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NA EFD. COBRANÇA DO ICMS.

É sabido que a *falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios* autoriza a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, em conformidade com o art. 646 do RICMS/PB, abaixo transcrito:

Art. 646. *Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:*

(...)

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;

(...) (RICMS/PB - grifos nossos)

Assim, com arrimo na presunção legal de omissão de saídas capitulada no dispositivo regulamentar previamente citado, fica configurada violação ao art. 158, I c/c o art.160, I, ambos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, abaixo transcritos, *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;

Da leitura dos dispositivos regulamentares supracitados, depreende-se que o art. 646 do RICMS/PB autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto mediante a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas. Assim, a falta de lançamento das notas fiscais de entrada nos livros próprios subsome-se à hipótese legal em referência.

O dispositivo regulamentar acima trasladado não deixa pairar dúvida quanto à legalidade da denúncia de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, quando verificada a falta de lançamento de notas fiscais nos livros próprios, neste caso contidos na EFD, ou seja, a mera falta de lançamento de notas fiscais de aquisições na escrita fiscal possibilita o emprego da presunção legal em que se funda a acusação em tela, nenhum critério a mais é previsto pela legislação estadual.

No entanto, é imprescindível destacar que o contribuinte demonstrou documentalmente, conforme Anexo I, que todas as notas fiscais, objeto do auto de infração, foram emitidas por fornecedores, em seguida, canceladas, por conseguinte, NÃO há obrigatoriedade de escrituração de notas fiscais de terceiros canceladas, haja vista o conteúdo do Registro C100 do SPED FISCAL, conforme extraído do Guia Prático EFD-ICMS/IPI – Versão 3.1.6 - Atualização 09 de novembro de 2023:

REGISTRO C100: NOTA FISCAL (CÓDIGO 01), NOTA FISCAL AVULSA (CÓDIGO 1B), NOTA FISCAL DE PRODUTOR (CÓDIGO 04), NF-e (CÓDIGO 55) e NFC-e (CÓDIGO 65).

Este registro deve ser gerado para cada documento fiscal código 01, 1B, 04, 55 e 65 (saída), conforme item 4.1.1 da Nota Técnica (Ato COTEPE/ICMS nº 44/2018 e alterações), registrando a entrada ou saída de produtos ou outras situações que envolvam a emissão dos documentos fiscais mencionados. As NFC-e (código 65) não devem ser escrituradas nas entradas.

A partir do mês de referência abril de 2012, a informação do campo CHV_NFE passa a ser obrigatória em todas as situações, exceto para NF-e com numeração inutilizada (COD_SIT = 05).

A partir da vigência dos Ajustes SINIEF 34/2021 e 38/2021 (01/12/2021) deixa de ser obrigatória a informação referente aos documentos fiscais eletrônicos denegados ou com numeração inutilizada.

A partir de janeiro de 2023, os códigos de situação de documento 04 (NF-e ou CT-e denegado) e 05 (NF-e ou CT-e Numeração inutilizada) da tabela 4.1.2 - Tabela Situação do Documento serão descontinuados.

As informações para a escrituração do ICMS monofásico foram descritas na Nota Orientativa – 01/2023 – ICMS monofásico – setor de combustíveis, disponíveis no site <http://sped.rfb.gov.br>, módulo EFD ICMS IPI -> Downloads -> Notas Orientativas.

IMPORTANTE: para documentos de entrada, os campos de valor de imposto, base de cálculo e alíquota só devem ser informados se o adquirente tiver direito à apropriação do crédito (enfoque do declarante).



Para cada registro C100, obrigatoriamente deve ser apresentado, pelo menos, um registro C170 e um registro C190, observadas as exceções abaixo relacionadas:

Exceção 1: Para documentos com código de situação (campo COD_SIT) cancelado (código “02”), cancelado extemporâneo (código “03”), Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) denegada (código “04”), preencher somente os campos REG, IND_OPER, IND_EMIT, COD_MOD, COD_SIT, SER, NUM_DOC e CHV_NF-e. Para COD-SIT = 05 (numeração inutilizada), todos os campos referidos anteriormente devem ser preenchidos, exceto o campo CHV_NF-e. Demais campos deverão ser apresentados com conteúdo VAZIO “||”. Não informar registros filhos.

A partir de janeiro de 2011, no caso de NF-e de emissão própria com código de situação (campo COD_SIT) cancelado (código “02”) e cancelado extemporâneo (código “03”) deverão ser informados os campos acima citados incluindo ainda a chave da NF-e

Além disso, o julgador monocrático fundamentou em sua decisão o perecimento da denúncia fiscal ora apreciada, vez que houve a comprovação documental do cancelamento de todas as notas fiscais glosadas pela fiscalização, haja vista o trecho da sentença singular abaixo reproduzido:

Conforme demonstrativos e provas documentais acostadas às fls. 5 a 25 dos autos, o lastro acusatório se baseia em notas fiscais de entrada advindas de operações fiscais emitidas por diversos fornecedores, que na ótica da fiscalização não foram registradas nos livros próprios, nos períodos compreendidos entre janeiro a dezembro dos exercícios de 2018 e 2019.

Tratando-se, portanto, de uma presunção juris tantum, onde o lançamento pode ser elidido por prova em contrário.

No entanto, a Defendente alega que a infração não procede em face de que todas as notas fiscais apuradas pela fiscalização são documentos fiscais emitidos, mas que estão devidamente cancelados pelos fornecedores, conforme se comprova em consulta ao sistema ATF, não podendo haver possibilidade de lançamento, conforme Anexo I constante às fls. 111 a 125 dos autos.

Pois bem, diante dos fatos e provas carreadas pela Autuada, necessário foi à tomada de análise dos fatos apresentados, onde o desfecho da medida é pelo acolhimento da dought tese de defesa, haja vista que a existência de cancelamento de todas as operações fiscais glosadas pela fiscalização, no tocante às notas fiscais de entrada tidas como não declaradas no registro de entrada da EFD do contribuinte.

(grifos nossos)

Em vista disso, ratifico o entendimento esposado pelo órgão julgador monocrático de que a infração de falta de lançamentos de notas fiscais de aquisição nos livros próprios não pode prosperar.

Destaco também que o entendimento acima exposto encontra respaldo em decisões pretéritas do Conselho de Recursos Fiscais, por exemplo, o Acórdão nº



615/2023 da lavra da Conselheira Maíra Catão da Cunha Cavalcanti Simões, cuja ementa transcrevo a seguir:

CRÉDITO INEXISTENTE - DECADÊNCIA - EVIDENCIADA EM PARTE - APROPRIAÇÃO SEM AMPARO DOCUMENTAL - INFRAÇÃO COMPROVADA - **FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS - OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS - INFRAÇÃO COMPROVADA EM PARTE** - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL - FALTA DE MATERIALIDADE - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA - IMPROCEDENTE - QUITAÇÃO DA PARTE REMANESCENTE - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- Decadência de parte dos créditos lançados sob a acusação de crédito inexistente, em observância ao disposto no artigo 22, §3º, da Lei nº 10.094/13 e art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

- Configuram créditos inexistentes aqueles constituídos sem amparo documental e em desacordo com a legislação do ICMS.

- **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. No caso dos autos, a Autuada apresentou alegações, lastreadas em provas documentais, capazes de desconstituir em parte o crédito tributário lançado na inicial.**

- A acusação de que o contribuinte promoveu a saída de tributáveis como sendo não tributáveis, fora afastada em razão constar nos autos qualquer prova da infração, nem mesmo alguma planilha em que se possam verificar quais as notas fiscais/itens objeto da acusação, fato este que cerceia o direito de defesa do contribuinte.

- A liquidação, em qualquer fase processual, extingue o crédito tributário exigido. No presente caso, o contribuinte acatou a decisão singular, quitando a correspondente dívida remanescente, afastando os objetos do recurso voluntário, por determinação legal.

(grifos nossos)

0639 – ICMS FRETE

Esta infração consiste na falta de recolhimento do ICMS relativo à prestação de serviço de transporte, tendo sido dados por infringidos os artigos 41, IV, art. 391, IV e 541, todos do RICMS/PB, *in verbis*:

Art. 41. São responsáveis pelo pagamento do imposto devido e seus acréscimos legais na condição de sujeito passivo por substituição:

(...)

IV - o contratante de serviço ou terceiro que participe da prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, quando o prestador não for inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS ou for estabelecido noutra unidade da Federação;



Art. 391. Fica atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto e respectivos acréscimos legais, na qualidade de sujeito passivo por substituição, ao:

(...)

II - contratante de serviço ou terceiro, nas prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação de que participem (Lei nº 7.334/03);

Art. 541. Na prestação de serviço de transporte de carga iniciada neste Estado, efetuada por transportador autônomo ou por empresa transportadora de outra unidade da Federação, não inscrita no cadastro de contribuintes do Estado da Paraíba – CCICMS/PB, a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido, salvo disposição em contrário, fica atribuída (Convênio ICMS 25/90):

(...)

III - ao destinatário da mercadoria:

a) na prestação interna, exceto se microempreendedor individual ou produtor rural (Convênio ICMS 132/10);

b) nas prestações interestaduais, na modalidade FOB, para contribuinte com inscrição ativa no Estado da Paraíba na condição de sujeito passivo por substituição tributária.

(...)

Assim, a falta de recolhimento do ICMS sobre o Frete assinala a imposição da penalidade prevista no art. 82, inciso II, alínea “e”, da Lei nº 6.379/96. Senão vejamos:

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):

(...)

e) aos que deixarem de recolher o imposto no todo ou em parte, nas demais hipóteses não contidas neste artigo;

Perscrutando os autos, verifica-se a ausência de comprovação da infração ora examinada, vez que não houve a demonstração de que ocorreram prestações de serviços de transporte de mercadorias iniciada neste Estado, efetuada por transportador autônomo ou por empresa transportadora de outra unidade da Federação, não inscrita no cadastro de contribuintes do Estado da Paraíba – CCICMS/PB, como também não foi demonstrada a realização de frete pela ora recorrida.

Consequentemente, dada a falta de provas materiais e a não subsunção do caso à legislação de regência, a denúncia em tela não merece prosperar, por isso



perfilho-me à decisão exarada pela instância monocrática, de acordo com fragmento a seguir reproduzido:

De fato, ao analisar a carga processual de suporte da denúncia, verifico não existir haver segurança jurídica e a liquidez e certeza necessária quanto à materialidade da irregularidade apurada, tendo em vista que o procedimento fiscal não se encontra lastreado em documentos fiscais e/ou livros contábeis, muito menos se verifica a existência de conhecimentos de transportes ou a falta de emissão destes que atestem a ocorrência de prestação de serviço de transporte que estaria sendo executado pela Autuada, não havendo pilar de sustentação de prova de constituição dos lançamentos indiciários realizados.

Evidencia-se uma plena incapacidade de análise dos procedimentos fiscais elaborados, tendo em vista a falta de provas documentais das eventuais prestações de serviço de transporte que levaram a constituição dos papéis de trabalho originários dos lançamentos.

Assim, temos uma insuficiência quanto aos elementos de prova para determinar a matéria objeto da exigência tributária, que pudesse motivar as respectivas diferenças apuradas nas planilhas da fiscalização, motivando iliquidez e incerteza no crédito tributário.

No tocante à multa por infração aplicada à infração subsistente, SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA, é sabido que a Lei nº 6.379/96, que trata do ICMS no Estado da Paraíba, foi alterada por lei posterior mais benéfica ao contribuinte, Lei nº 12.788/23, de acordo com a transcrição do dispositivo legal abaixo:

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):

Nova redação dada ao “caput” do inciso V do “caput” do art. 82 pela alínea “c” do inciso I do art. 1º da Lei nº 12.788/23 - DOE DE 29.09.2023.

V - de 75% (setenta e cinco 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;



Nova redação dada à alínea “f” do inciso V do art. 82 pelo inciso XIII do art. 1º da Lei nº 10.008/13 - DOE de 06.06.13 – REPUBLICADA POR INCORREÇÃO NO DOE DE 08.06.13.

OBS: EFEITOS A PARTIR DE 01.09.13

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria ou de prestação 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;

Consequentemente, embora a infração referente ao SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA não tenha sido objeto de recurso voluntário, valho-me dos princípios da legalidade e retroatividade benigna, fundamentado no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, para alterar o percentual da multa por infração aplicada, aplicando o percentual de 75% (setenta e cinco por cento) nos termos da legislação supracitada.

Isto posto, remanesce exigível o crédito tributário abaixo:



INFRAÇÃO	PERÍODO FG		AUTO DE INFRAÇÃO			VALORES CANCELADOS			VALORES DEVIDOS		
	INÍCIO	FIM	ICMS	MULTA	TOTAL	ICMS	MULTA	TOTAL	ICMS	MULTA	TOTAL
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/02/2018	28/02/2018	6.169,64	6.169,64	12.339,28	6.169,64	6.169,64	12.339,28	-	-	-
	01/03/2018	31/03/2018	5.335,12	5.335,12	10.670,24	5.335,12	5.335,12	10.670,24	-	-	-
	01/04/2018	30/04/2018	160,63	160,63	321,26	160,63	160,63	321,26	-	-	-
	01/05/2018	31/05/2018	304,15	304,15	608,30	304,15	304,15	608,30	-	-	-
	01/06/2018	30/06/2018	17.448,75	17.448,75	34.897,50	17.448,75	17.448,75	34.897,50	-	-	-
	01/07/2018	31/07/2018	36.923,21	36.923,21	73.846,42	36.923,21	36.923,21	73.846,42	-	-	-
	01/08/2018	31/08/2018	138,46	138,46	276,92	138,46	138,46	276,92	-	-	-
	01/10/2018	31/10/2018	1.997,37	1.997,37	3.994,74	1.997,37	1.997,37	3.994,74	-	-	-
	01/02/2019	28/02/2019	726,47	726,47	1.452,94	726,47	726,47	1.452,94	-	-	-
	01/03/2019	31/03/2019	112,97	112,97	225,94	112,97	112,97	225,94	-	-	-
	01/05/2019	31/05/2019	66,06	66,06	132,12	66,06	66,06	132,12	-	-	-
	01/06/2019	30/06/2019	1.577,84	1.577,84	3.155,68	1.577,84	1.577,84	3.155,68	-	-	-
01/07/2019	31/07/2019	75,60	75,60	151,20	75,60	75,60	151,20	-	-	-	
01/12/2019	31/12/2019	2.209,57	2.209,57	4.419,14	2.209,57	2.209,57	4.419,14	-	-	-	
ICMS FRETE	01/01/2018	31/01/2018	248,14	124,07	372,21	248,14	124,07	372,21	-	-	-
	01/02/2018	28/02/2018	242,37	121,19	363,56	242,37	121,19	363,56	-	-	-
	01/03/2018	31/03/2018	205,99	103,00	308,99	205,99	103,00	308,99	-	-	-
	01/04/2018	30/04/2018	186,42	93,21	279,63	186,42	93,21	279,63	-	-	-
	01/05/2018	31/05/2018	155,84	77,92	233,76	155,84	77,92	233,76	-	-	-
	01/06/2018	30/06/2018	177,09	88,55	265,64	177,09	88,55	265,64	-	-	-
	01/07/2018	31/07/2018	159,63	79,82	239,45	159,63	79,82	239,45	-	-	-
	01/08/2018	31/08/2018	225,69	112,85	338,54	225,69	112,85	338,54	-	-	-
	01/09/2018	30/09/2018	277,00	138,50	415,50	277,00	138,50	415,50	-	-	-
	01/10/2018	31/10/2018	328,82	164,41	493,23	328,82	164,41	493,23	-	-	-
	01/11/2018	30/11/2018	245,15	122,58	367,73	245,15	122,58	367,73	-	-	-
	01/12/2018	31/12/2018	176,29	88,15	264,44	176,29	88,15	264,44	-	-	-
	01/01/2019	31/01/2019	223,71	111,86	335,57	223,71	111,86	335,57	-	-	-
	01/02/2019	28/02/2019	230,10	115,05	345,15	230,10	115,05	345,15	-	-	-
	01/03/2019	31/03/2019	193,90	96,95	290,85	193,90	96,95	290,85	-	-	-
	01/04/2019	30/04/2019	398,08	199,04	597,12	398,08	199,04	597,12	-	-	-
	01/05/2019	31/05/2019	423,11	211,56	634,67	423,11	211,56	634,67	-	-	-
	01/06/2019	30/06/2019	318,60	159,30	477,90	318,60	159,30	477,90	-	-	-
	01/07/2019	31/07/2019	756,82	378,41	1.135,23	756,82	378,41	1.135,23	-	-	-
	01/08/2019	31/08/2019	462,40	231,20	693,60	462,40	231,20	693,60	-	-	-
01/09/2019	30/09/2019	668,66	334,33	1.002,99	668,66	334,33	1.002,99	-	-	-	
01/10/2019	31/10/2019	606,70	303,35	910,05	606,70	303,35	910,05	-	-	-	
01/11/2019	30/11/2019	573,72	286,86	860,58	573,72	286,86	860,58	-	-	-	
01/12/2019	31/12/2019	641,59	320,80	962,39	641,59	320,80	962,39	-	-	-	
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA.	01/01/2017	31/12/2017	23.400,00	23.400,00	46.800,00	-	5.850,00	5.850,00	23.400,00	17.550,00	40.950,00
	01/01/2018	31/12/2018	63.000,00	63.000,00	126.000,00	-	15.750,00	15.750,00	63.000,00	47.250,00	110.250,00
	01/01/2019	31/01/2019	813.600,00	813.600,00	1.627.200,00	-	203.400,00	203.400,00	813.600,00	610.200,00	1.423.800,00
	01/07/2020	31/07/2020	990.000,00	990.000,00	1.980.000,00	-	247.500,00	247.500,00	990.000,00	742.500,00	1.732.500,00
TOTAL			1.971.371,66	1.967.308,80	3.938.680,46	81.371,66	549.808,80	631.180,46	1.890.000,00	1.417.500,00	3.307.500,00

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento. Todavia, valendo-me dos princípios da legalidade e retroatividade benigna, altero, quanto aos valores, a decisão monocrática, que julgou **parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002560/2021-79**, lavrado em 29 de agosto de 2018 contra a empresa **D&F PACK EMBALAGENS FLEXIVEIS LTDA.- EPP**, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor de **R\$ 3.307.500,00** (três milhões, trezentos e sete mil e quinhentos reais), sendo **R\$ 1.890.000,00** (um milhão, oitocentos e noventa mil reais), de **ICMS**, por infringência aos artigos 158, I c/c 160, I c/ fulcro no art. 646, inciso I, alínea “b”, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e **R\$ 1.417.500,00** (um milhão, quatrocentos e dezessete mil e quinhentos reais), a título de **multa por infração**, com arrimo no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96”.



Em tempo, cancelo, por indevida, a quantia de R\$ 631.180,46, sendo R\$ 81.371,66, de ICMS e de R\$ 549.808,80, de multa por infração, conforme razões expandidas neste voto.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma da legislação de regência.

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência em 22 de novembro de 2024.

RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO
Conselheiro Relator