



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 086.344.2013-2

Acórdão nº 123/2016

Recursos HIE/VOL/CRF-281/2015

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

2ª Recorrente: JAPUNGU AGROINDUSTRIAL S.A.

1ª Recorrida: JAPUNGU AGROINDUSTRIAL S.A

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA

Autuantes: SEVERINO BARBOSA DE LIMA NETO/VERA LUCIA BANDEIRA DE SOUZA

Relatora: CONS.ª DOMENICA COUTINHO DE SOUZA LACERDA

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. PARCIALIDADE. PAGAMENTO DO CREDITO TRIBUTARIO REMANESCENTE. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENÇA DE ALIQUOTAS. INSUBSISTÊNCIA. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

Quanto à acusação de falta de lançamento de nota fiscal nos livros próprios, provas materiais trazidas aos autos demandaram ajustes no valor do respectivo crédito tributário, que foi reconhecido e pago pelo sujeito passivo, acarretando a extinção da lide. Improcedência total dos créditos tributários referentes à acusação de falta de recolhimento do ICMS Diferença de Alíquotas. Auto de Infração Procedente em Parte.

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

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do Recurso **HIERÁRQUICO**, por regular e, do **VOLUNTÁRIO**, por regular e tempestivo, e no mérito, quanto ao **DESPROVIMENTO** de ambos, para manter a decisão monocrática, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **9330008.09.00000968/2013-04**, (fls. 7/10), lavrado em 28/6/2013, contra **JAPUNGU AGROINDUSTRIAL S A**. CCICMS nº 16.060.258-0, exigindo o crédito tributário no montante de **R\$ 157.950,30 (cento e cinquenta e sete mil, novecentos e cinquenta reais e trinta centavos)**, sendo **R\$ 78.975,15 (setenta e oito mil, novecentos e setenta e cinco reais e quinze centavos)**, de **ICMS**, por infringência aos arts. 158, I, 160, I, c/c art. 646 todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e sendo **R\$ 78.975,15 (setenta e oito mil, novecentos e setenta e cinco reais e quinze centavos)**, de multa por infração, nos termos do art. 82, V "f" da Lei nº 6.379/96, o qual, nos termos do art. 156, I, do Código Tributário Nacional, encontra-se **EXTINTO PELO PAGAMENTO**.

Mantenho cancelado, por indevido, o montante de **R\$ 7.517.099,72, referente à R\$ 2.479.374,86, de ICMS e R\$ 5.037.724,85, de multa por infração.**

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 06 de maio de 2016.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA. Ausência não Justificada do Conselheiro RICARDO ANTÔNIO E SILVA AFONSO FERREIRA.

Assessora Jurídica

RELATÓRIO

Cuida-se dos Recursos HIERÁRQUICO e VOLUNTÁRIO, interpostos nos termos dos arts. 80 e 77 da Lei nº 10.094/13, contra a decisão proferida em primeira instância, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000968/2013-04, (fls.7/10), lavrado em 28/6/2013, contra **JAPUNGU AGROINDUSTRIAL S.A.**, CCICMS nº 16.060.258-0, em razão das seguintes irregularidades:

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 sem pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

NOTA EXPLICATIVA. Constatada através de cruzamentos de notas fiscais internas e interestaduais com os lançamentos nos livros de entrada do contribuinte.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL >. Falta de recolhimento do imposto.

NOTA EXPLICATIVA. ICMS – Diferencial de alíquotas concernente a aquisições de mercadorias para uso/consumo e ativo fixo não relacionadas com o processo produtivo, nos períodos e montantes discriminados. Infração: Art. 106, II “c”.

Em decorrência das acusações, por infringência aos arts. 158, I, 160, I c/ fulcro no art. 646 e 106, todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, os autuantes procederam ao lançamento de ofício, exigindo o **ICMS** no valor de **R\$ 2.558.349,99 (dois milhões, quinhentos e cinquenta e oito mil, trezentos e quarenta e nove reais e noventa e nove centavos)** e **R\$ 5.116.699,98 (cinco milhões, cento e dezesseis mil, seiscentos e noventa e nove reais e noventa e oito centavos)** arrimada nos termos do **art. 82, V “f” e “h”** da Lei nº 6.379/96, perfazendo o crédito tributário de **R\$ 7.675.049,97 (sete milhões seiscentos e setenta e cinco mil quarenta e nove reais e noventa e sete centavos)**.

Instruem os autos: (fls.3/675) Ordem de Serviço Normal, Termo de Início de Fiscalização, Demonstrativo da Apuração do ICMS A Recolher Pelas Notas Fiscais, não Lançadas, Resumo da Apuração do ICMS – Diferencial de Alíquotas, Relatório das Notas Fiscais Não Registradas, Cópias extraídas do sistema ATF de Notas Fiscais Emitidas por Terceiros, Demonstrativo de Notas Fiscais Não Registradas Interestaduais, Cópias das Notas Fiscais Interestaduais, Cópias de DANFE's.

Cientificada pessoalmente da lavratura do Auto de Infração, em 5/7/2013, a autuada veio de forma tempestiva aos autos, apresentar peça reclamatória, posta às fls. 676/718, através de seu advogado devidamente outorgado pelo Instrumento Procuratório às fls. 727.

Contestando os argumentos defensuais, a autuante veio às fls. 1611/1624, tecendo considerações sobre a peça reclamatória, apresentando novas planilhas inseridas às fls. 1.627/1.655 e reduzindo o crédito tributário para R\$ 7.107.418,69, sendo R\$ 2.369.126,23 de ICMS e R\$ 4.738.292,46, de multa apor infração.

Sem informação de reincidência, os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais e distribuídos ao julgador fiscal, Christian Vilar de Queiroz, que anexou ao processo, às fls. 1.660/1.661, Termo de Cassação Ex-Ofício do Aditivo do TARE nº 066/01, da autuada.

Após analisar minuciosamente as peças processuais, o julgador fiscal declinou pela PARCIAL PROCEDÊNCIA, fundamentando sua decisão, conforme explicitado abaixo:

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. REJEIÇÃO. TERMO DE ACORDO. ADITIVO. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO USO, CONSUMO OU ATIVO FIXO DO ESTABELECIMENTO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE SAÍDAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. CARACTERIZAÇÃO PARCIAL. AJUSTES REALIZADOS.

Nas aquisições interestaduais de mercadorias e bens destinados ao uso, consumo ou ativo permanente do próprio estabelecimento, é devido o imposto referente à diferença entre as alíquotas interna e interestadual. Todavia, sendo o contribuinte, à época da autuação, possuidor do TARE que dispensava a obrigação de recolher o imposto nessas operações, nesse caso, não foi mantida a acusação. O fato alegado pelo autuado se confirma.

A constatação por parte da fiscalização de notas fiscais de aquisição não contabilizadas enseja a aplicação da presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, todavia, existindo comprovação documental acerca dos fatos alegados, no tocante a algumas notas fiscais, descaracterizada estará essa presunção, em relação a essas notas.

Redução da multa por infração em face da Lei nº 10.008/2013.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Com os ajustes, o crédito tributário foi reduzido para R\$ 157.950,25, sendo R\$ 78.975,13, de ICMS e R\$ 78.975,13, de multa por infração.

Cientificada de decisão singular, por Aviso Postal, em 18/8/2015, (fl.1.692), a autuada veio no prazo regulamentar, através de seu advogado devidamente outorgado, pelo instrumento procuratório, às fls. 1.721, apresentar Recurso Voluntário, posto às fls. 1.694/1.719, apresentando inicialmente um resumo dos fatos ocorridos.

Inicia sua razões recursais se insurgindo contra a decisão singular, explanadas nos pontos “c” “d” “e” e “f,” para observar inconsistência de fundamentos no *decisum sob comento*, razão pela qual apresenta a presente peça recursal.

Acrescenta que não há o que se falar em falta de recolhimento do ICMS apontado como remanescente, pois foram emitidas as respectivas notas fiscais, bem como pago o tributo correspondente, conforme demonstram notas e guias de pagamento acostadas à impugnação anteriormente apresentada.

Dessa forma, não se pode exigir ICMS já recolhido sob pena de incorrer em dupla tributação, de forma que o máximo que se poderia imputar à recorrente seria uma multa por simples irregularidade formal, em relação a uma pequena parte de suas obrigações acessórias, consistente em meros equívocos, na transposição de alguns dados das notas para as respectivas declarações eletrônicas (SPED).

Por essa razão devem ser canceladas e afastadas as quantias a título de ICMS que indevidamente ainda foram apontadas como remanescentes na decisão ora recorrida, no valor de R\$ 78.975,13, de ICMS.

PRELIMINAR

Preliminarmente solicita efeito suspensivo ao presente Recurso Voluntário, nos moldes do art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, e a necessidade de tal circunstância ser registrada e mantida nos sistemas da Secretaria de Estado da Receita, a fim de não impedir indevidamente a recorrente de exercer suas atividades e obter Certidão Positiva de Débito com Efeito Negativa – CPDEN.

Acrescenta que a interposição de recurso configura uma das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme previsto no art. 151 do CTN, de forma que enquanto perdurar o curso do processo em discussão o crédito tributário não poderá ser exigido e nem implicar sanções em desfavor da recorrente, bem como ser negado o fornecimento da Certidão Negativa de Débitos tratada no art. 205 do mesmo diploma legal.

DO DIREITO

Argui a inexistência da infração cometida pela recorrente, à inoportunidade de falta de lançamento e de ausência de recolhimento, afirmando a existência de erros formais cometidos por terceiros e imputados equivocadamente à recorrente, de forma que o que restou do crédito tributário após a decisão singular, tem por base informações de terceiros, fundamentada em informações lançadas no sistema SPED e as colhidas dos fornecedores, sem considerar o fato de que tal sistema digital serve somente como instrumento de transmissão de dados de operações tributáveis, extraídos de outros documentos fiscais, neste caso, as notas fiscais de aquisição, ou seja, com caráter puramente informativo (secundário).

Acresce que nesse sentido, o entendimento conclusivo do julgador singular pode ser alterado por restar verificado que a recorrente não cometeu infração à legislação do Estado da Paraíba, haja vista a documentação apresentada, pela qual se infere a ocorrência de meros erros formais praticados por terceiros, de forma que, a seu ver, nos documentos numerados de 08 a 17, vislumbra-se a prática dos seguintes erros:

- diferença no CNPJ indicado em virtude de equívoco do fornecedor ao informá-lo a Receita Estadual, haja vista que o problema ocorrido está relacionado à Matriz e Filial de um mesmo fornecedor, ou seja, por exemplo, enquanto um determinado produto é adquirido pela recorrente na Filial de uma empresa, constando na nota fiscal o CNPJ da referida empresa fornecedora faz o lançamento da operação no SPED como se a operação tivesse sido realizada por sua MATRIZ, gerando indevidamente uma aparente divergência no cruzamento de dados.

- relacionados ao número das notas fiscais discriminados nos respectivos livros fiscais, quando equivocadamente o fornecedor informa uma numeração diversa da constante da nota fiscal.

- a divergência de datas nos lançamentos das notas fiscais, provenientes das emitidas manualmente e reemitidas de forma digital, pelo posto fiscal, gerando duplicidade, além dos casos em que a recorrente adquiriu bens que foram lançados na GIM de determinado ano, conforme a data de emissão e entrada na empresa, enquanto, por equívoco, o fornecedor informa data errada.

- explica que não obstante a existência dos erros formais, o ICMS devido nas operações em que houve incidência foi devidamente recolhido pela recorrente, como se depreende nos documentos citados.

- aduz que a infração imputada a recorrente e mantida pelo julgador *a quo*, é referente a erros formais do fornecedor na escrituração das operações e via de consequência, nos lançamentos das informações no sistema SPED.

Pelo que expôs entende ser visível que a primeira infração – falta de lançamento de notas fiscais – é referente a erros formais do fornecedor na escrituração das operações e, via de consequência, que a título de exemplo destaca que no item 28 da planilha de justificativas, a Nota Fiscal foi emitida e lançada corretamente. No entanto quando ao enviar a informação via SPED, a informação foi de número seis, quando deveria ser 55, mas o imposto foi efetivamente recolhido.

Prossegue questionando o percentual aplicado para a penalidade, por entender ser confiscatória, que seria condizente a exigência da penalidade firmada no art. 85, II “a” e “b” da Lei nº 6.379/96, que dispõe sobre obrigações acessórias.

Após longo texto sobre esse assunto, pede a reforma da decisão de 1ª Instância, julgando o Auto de Infração improcedente, e caso não sejam acolhidos seus pleitos que seja reconhecido o equívoco constante do *decisum* recorrido no que se refere à aplicação da multa pelo descumprimento de obrigação acessória, com o arbitramento da penalidade com base no art. 85, II, “a” e “b” da Lei nº 6.379/96, ou a exclusão da multa imposta no auto de infração com a diminuição do seu percentual, pautando-se pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Remetidos a esta Corte Julgadora, estes foram, a mim, distribuídos, para análise e julgamento.

É o RELATÓRIO.

VOTO

Versam os autos a respeito de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios,

nos exercícios de 2008, 2009, 2010, janeiro a julho/2011 e de falta de recolhimento do ICMS – Diferencial de Alíquotas, no período de 2008, 2009, 2010 e de janeiro a julho/2011.

PRELIMINARES

No tocante às preliminares apresentadas, a apresentação de peça recursal suspende sim, os efeitos da exigência posta no Auto de Infração, no que concerne aos pedidos efetuados, de forma que a exigência posta no libelo acusatório tem efeito jurídico depois de transitado em julgado do lançamento de ofício em esfera administrativa e inscrição do respectivo débito fiscal em Dívida Ativa.

MÉRITO:

A materialidade da infração encontra-se demonstrada no detalhamento das notas fiscais interestaduais e internas, consoante relatórios apensados às fls. 22/25 e 100/101, 142/143, 215,259, dos autos, as quais não foram lançadas no livro fiscal próprio, nos períodos supracitados. *In casu*, trata-se de responsabilidade legal, somente elidida por prova inequívoca da não ocorrência do fato.

Vejamos a questão de mérito da causa quanto às acusações.

1ª Acusação:

NOTA FISCAL DE ENTRADA NÃO LANÇADA – Omissão de saídas tributáveis pretéritas (2008, 2009 e 2010 e 2011).

Trata-se de questão de prova a cargo do contribuinte acusado, visto que o fato relatado no auto de infração tem suporte em presunção relativa da sua ocorrência, mas, por ser relativa, admite a prova modificativa ou extintiva do fato e, por consequência, trazendo alterações ou a sucumbência da ação fiscal. Esse ônus, contudo, cumpre ao autuado, em face da previsão legal que se estampa na legislação de regência.

O art. 646, caput, do RICMS/PB, é bastante claro quanto à prova contrária à presunção que se estabelece em favor do Fisco, nos termos abaixo transcritos:

"Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimento 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, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção". (g.n.).

Dessa forma, são afrontados os arts. 158, I e 160, I, do mencionado diploma legal, *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".

Do exposto, depreende-se que não cabe à fiscalização a prova modificativa ou extintiva do fato objeto da acusação fiscal consistente de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, constatadas por meio de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição, mas, sim, à autuada, em consequência da inversão do ônus da prova, que lhe atribui à norma inserta no dispositivo acima transcrito.

Não se trata de equivocada aplicação da presunção contida no art. 646 do RICMS/PB, baseada em informações de terceiros e de sistema informatizado de armazenamento de dados de contribuintes do CCICMS. Isto considerando, importa concluir que o deslinde da questão inicialmente nos remete à definição de presunção relativa.

Dessa forma, as presunções relativas constituem "*normas sobre provas*", pois que modificam o objeto destas, e não a prova em si mesma considerada. Nesse sentido, o meio de prova propriamente dito é o fato cujo conhecimento se fez de forma direta, sendo "a base do raciocínio presuntivo" (prova em sentido objetivo), enquanto que a presunção representa a expressão da convicção do sujeito sobre a ocorrência do fato indiretamente provado. É a prova em sentido subjetivo.

As presunções relativas legais - ou "*juris tantum*" – são aquelas em que, a partir do conhecimento direto de determinado fato, infere-se, como conclusão lógica, a existência de outro que, nestes termos, resta indiretamente provado, admitindo-se a produção de prova em sentido contrário, para infirmar a ocorrência do fato indiretamente provado.

É fora de dúvida que o juízo presuntivo de que o fato desconhecido ocorreu após estabelecer-se uma correlação lógica entre ele e o fato efetivamente ocorrido, de forma que é imprescindível a existência de uma relação de causalidade direta entre o fato conhecido e o presuntivo.

Assim, para a formação de um juízo presuntivo sobre a ocorrência de um fato aquele indiretamente ligado há que existir uma "correlação lógica" precisa e segura entre ambos, de forma que seja razoável inferir-se que o fato presumido efetivamente ocorreu.

A interpretação lógico-gramatical, oriunda da dicção da citada norma, quando esta diz que "*a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas autoriza a presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto*", é que, uma vez realizando-se compras sem o conhecimento fiscal, presume-se que o objetivo maior é omitir receitas cuja origem não tem comprovação, posto que adquiridas através de vendas sem emissão dos correspondentes documentos fiscais. Obviamente, receitas não lançadas cobrem despesas igualmente não contabilizadas, tudo ao arrepio da lei.

Portanto, a base do processo lógico em exame repousa em fato conhecido ou fato-base (compras de mercadorias), cujo lançamento se omite e caracteriza despesas não contabilizadas, para encobrir receitas igualmente omitidas porque adquiridas através de saídas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais (fato presumido que tem relação direta com o fato conhecido ou fato-base).

Pois bem, a fonte do fato-base, no caso dos autos, são as informações de terceiros (notas fiscais de terceiros) sobre vendas realizadas para a autuada, as quais ganham legitimidade quando cotejadas com a escrituração fiscal desta, informada na sua própria GIM.

A partir dos dados coletados nessas fontes, que ao serem confrontados com a escrita fiscal da autuada, onde restou constatada a falta de registro das notas fiscais relativas às aquisições efetuadas, inferiu-se pela ocorrência de outro fato com o qual guarda correlação lógica de causa e efeito, o fato presuntivo, isto é, as saídas tributáveis omitidas ou sem emissão de notas fiscais, que geraram as receitas com as quais foram realizadas as aquisições não escrituradas.

Eis a base da aplicação da presunção inserta na norma do art. 646 do RICMS/PB, efetuada nos autos.

Portanto, considerando a relatividade da presunção, posto que admita a prova em contrário a cargo da autuada, conclui-se, pelas provas acostadas aos autos, que os valores reclamados na peça recursal já haviam sido excluídos, restando apenas à exigência que se reporta as notas fiscais decorrentes de informações de terceiros, constantes das GIM's informadas pelos emitentes, que constituem fonte fidedigna contida em sistema informatizado desta Secretaria de Estado, de modo a caracterizar-se legítima a aplicação da presunção legal retro mencionada diante das constatações expedidas, mormente em face da inexistência de prova capaz de descaracterizar ocorrência do fato.

Da decisão singular, injustamente combatida pela recorrente, ressalta o trabalho exaustivamente detalhado do nobre julgador singular, ao constatar a legalidade do que de direito fora reclamado pelo contribuinte, de forma que o crédito tributário foi reduzido dentro dos limites legais, concedendo assim a empresa tudo o que foi pedido na forma de legislação de regência.

Em princípios norteados pela Legalidade, negando-lhe a decadência tão alardeada, por realmente não ter ocorrência desta, foram efetuadas as exclusões de todas as notas fiscais reclamadas, restando tão somente as decorrentes de informações de terceiros, dos quais não foram comprovados os registros.

Em sua peça recursal o contribuinte aduz que a infração imputada, e mantida na instância singular é decorrente de erros formais do fornecedor na escrituração das operações. No entanto foram consideradas para efeito de lançamento, apenas as notas fiscais destinadas à empresa autuada, não estando no crédito tributário remanescente notas fiscais destinadas a outro contribuinte.

Firmando convicção acerca da repercussão tributária oriunda da conduta da autuada, transcrevo jurisprudência pacífica e dominante do egrégio Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, proveniente do julgamento de caso semelhante, que deu lugar ao Acórdão nº 357/05, abaixo transcrito:

"MERCADORIAS ADQUIRIDAS COM RECEITAS OMITIDAS. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS NOS LIVROS PRÓPRIOS CARACTERIZA A PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE QUE AS MESMAS FORAM ADQUIRIDAS COM RECEITAS OMITIDAS. Redução do "quantum" exigido tendo em vista as correções efetuadas na instância prima. Mantida a decisão recorrida. Auto de Infração Parcialmente Procedente" (CRF-PB. Relator Cons. José de Assis Lima).

2ª Acusação:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL – DIFERENCIAL DE ALIQUOTAS.

A exigência posta na peça exordial, referente a essa denúncia, que se reporta a complementação de alíquota, amparada por determinação constitucional inserida no art. 155, § 2º, incisos VII, “a” e VIII, bem como no art. 3º, XIV do RICMS/PB, dão legalidade a cobrança do ICMS Diferencial de Alíquotas.

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

§ 2º - O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

(...)

VII – em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á:

a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;

(...)

VIII – na hipótese da alínea “as” do inciso anterior, caberá ao estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual.
(g.n).

De outra banda, o art. 3º, XIV, do RICMS/PB, que trata de mercadorias e bens, adquiridos em outras unidades federativas, destinados ao uso, consumo ou a integrar o ativo fixo do contribuinte, assim dispõe:

Art. 3º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

XIV – da entrada, no estabelecimento do contribuinte, de mercadorias ou bem oriundos de outra unidade da federação destinados a uso, consumo ou ativo fixo.

No entanto, as alegações da recorrente de que possui um benefício quando da aquisição interestadual de bens destinados ao seu ativo imobilizado e ao uso e consumo, sendo dispensada da cobrança do diferencial de alíquota do ICMS, tem razão de prosperar, diante da Cláusula Terceira do TARE nº 66/01, em seu parágrafo único, fato ocorrido quando da edição do ADITIVO ao Termo de Acordo, cuja redação deu nova vertente, conforme abaixo transcrito:

Cláusula terceira- O ICMS normal apurado na forma deste Termo de Acordo será recolhido com o código 1101, através de Documento de Arrecadação – DAR – Modelo 1, nas agências bancárias credenciadas, até o dia 10º (décimo) dia do segundo mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador.

Parágrafo único – Fica a empresa desobrigada do recolhimento do ICMS relativo a antecipação do imposto, na forma da Portaria 007/2001, e à diferença de alíquotas incidente sobre as operações de aquisição de bens destinados ao seu ativo imobilizado, ao uso e ao consumo, oriundos de outras unidades da Federação. (g.n.).

Com efeito, a autuada estava amparada pelo Termo de Acordo nº 066/01, desobrigando-a de efetuar o recolhimento do ICMS Diferencial de Alíquota, como exigido pelos autuantes, na peça exordial, cujos fatos geradores reportam-se aos exercícios de 2008, 2009, 2010 e 2011.

Em tempo, essa relatoria registra a cessação Ex-Ofício do TARE da autuada, ocorrida em 07/12/2012, consoante documentos às fls. 1.660/1.661, pela Gerência de Tributação, através do Parecer nº 2012.01.06.00225.

Dessa forma, tem razão a recorrente, de forma que o julgador fiscal, em longo texto, justificou em sua decisão a desconstituição do lançamento efetuado, garantindo procedência aos questionamentos suscitados, tornando-o improcedente, ora devidamente ratificado por essa relatoria.

Quanto à alegação de caráter confiscatório da multa por infração, tais alegações não podem prosperar, haja vista que os autuantes propuseram a multa por infração com base nos dispositivos da Lei nº 6.379/96, restando-me tão somente confirmar a decisão do julgador singular, e manter a parcial procedência da acusação fiscal remanescente, inclusive no que toca ao ajuste na penalidade, efetuado de ofício, diante das alterações advindas da Lei nº 10.008/13 (DOE de 06/06/13) com efeitos a partir de 01/09/2013, em face do princípio da retroatividade da lei mais benigna, estabelecido no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

Desta forma, o crédito tributário apresenta o resultado abaixo demonstrado:

Infração	Data	Tributo	Multa	Reincidência	Total
-----------------	-------------	----------------	--------------	---------------------	--------------

	Início	Fim				
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/01/2008	31/12/2008	224,91	224,91	0,00	449,82
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/02/2008	28/02/2008	2.195,10	2.195,10	0,00	4.390,20
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/03/2008	31/03/2008	9.820,04	9.820,04	0,00	19.640,08
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/04/2008	30/04/2008	1.514,74	1.514,74	0,00	3.029,48
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/05/2008	31/05/2008	2.907,12	2.907,12	0,00	5.814,24
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/06/2008	30/06/2008	2.476,20	2.476,20	0,00	4.952,40

FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/07/2008	31/07/2008	211,14	211,14	0,00	422,28
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/08/2008	31/08/2008	905,68	905,68	0,00	1.811,36
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/09/2008	30/09/2008	984,11	984,11	0,00	1.968,22
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/10/2008	31/10/2008	2.756,67	2.756,67	0,00	5.513,34
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/11/2008	30/11/2008	616,71	616,71	0,00	1.233,42
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/12/2008	31/12/2008	2.657,88	2.657,88	0,00	5.315,76
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS	01/01/2009	31/01/2009	1.163,77	1.163,77	0,00	2.327,54

PRÓPRIOS

FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/02/2009	28/02/2009	2.041,61	2.041,61	0,00	4.083,22
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/03/2009	31/03/2009	1.612,76	1.612,76	0,00	3.225,52
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/04/2009	30/04/2009	838,72	838,72	0,00	1.677,44
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/05/2009	31/05/2009	431,12	431,12	0,00	862,24
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/06/2009	30/06/2009	1.959,44	1.959,44	0,00	3.918,88
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/07/2009	31/07/2009	276,95	276,95	0,00	553,90
FALTA DE LA NÇAMENTO	01/08/2009	31/08/2009	2.158,95	2.158,95	0,00	4.317,90

DE N.F. DE
AQUISIÇÃO
NOS LIVROS
PRÓPRIOS

FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/09/2009	30/09/2009	598,29	598,29	0,00	1.196,58
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/10/2009	31/10/2009	1.889,40	1.889,40	0,00	3.778,80
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/11/2009	30/11/2009	2.914,60	2.914,60	0,00	5.829,20
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/12/2009	31/12/2009	1.367,53	1.367,53	0,00	2.735,06
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/01/2010	31/01/2010	875,28	875,28	0,00	1.750,56
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/02/2010	28/02/2010	2.245,35	2.245,35	0,00	4.490,70

FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/03/2010	31/03/2010	527,18	527,18	0,00	1.054,36
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/04/2010	30/04/2010	3.208,04	3.208,04	0,00	6.416,08
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/05/2010	31/05/2010	599,21	599,21	0,00	1.198,42
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/06/2010	30/06/2010	4.835,45	4.835,45	0,00	9.670,90
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/07/2010	31/07/2010	1.285,59	1.285,59	0,00	2.571,18
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/08/2010	31/08/2010	2.499,05	2.499,05	0,00	4.998,10
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS	01/09/2010	30/09/2010	930,76	930,76	0,00	1.861,52

PRÓPRIOS

FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/01/2010	31/10/2010	40,80	40,80	0,00	81,60
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/11/2010	30/11/2010	4.072,64	4.072,64	0,00	8.145,28
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/12/2010	31/12/2010	1.231,33	1.231,33	0,00	2.462,66
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/01/2011	31/01/2011	1.627,42	1.627,42	0,00	3.254,84
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/02/2011	28/02/2011	1.760,34	1.760,34	0,00	3.520,68
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/03/2011	31/03/2011	233,62	233,62	0,00	467,24
FALTA DE LA NÇAMENTO	01/04/2011	30/04/2011	1.010,59	1.010,59	0,00	2.021,18

DE N.F. DE
AQUISIÇÃO
NOS LIVROS
PRÓPRIOS

FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/05/2011	31/05/2011	2.060,66	2.060,66	0,00	4.121,32
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/06/2011	30/06/2011	1.167,17	1.167,17	0,00	2.334,34
FALTA DE LA NÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/07/2011	31/07/2011	4.241,23	4.241,23	0,00	8.482,46
FALTA DE RE COLHIMENT O DO IMPOSTO ESTADUAL	01/01/2008	31/01/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RE COLHIMENT O DO IMPOSTO ESTADUAL	01/02/2008	28/02/2008	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RE COLHIMENT O DO IMPOSTO ESTADUAL	01/03/2008	31/03/2008	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RE COLHIMENT	01/04/2008	30/04/2008	0,00	0,00	0,00	0,00

O DO
IMPOSTO
ESTADUAL

FALTA DE RE COLHIMENT O DO IMPOSTO ESTADUAL	01/05/2008	31/05/2008	0,00	0,00	0,00	0,00
---	------------	------------	------	------	------	------

FALTA DE RE COLHIMENT O DO IMPOSTO ESTADUAL	01/10/2008	31/10/2008	0,00	0,00	0,00	0,00
---	------------	------------	------	------	------	------

FALTA DE RE COLHIMENT O DO IMPOSTO ESTADUAL	01/11/2008	30/11/2008	0,00	0,00	0,00	0,00
---	------------	------------	------	------	------	------

FALTA DE RE COLHIMENT O DO IMPOSTO ESTADUAL	01/06/2008	30/06/2008	0,00	0,00	0,00	0,00
---	------------	------------	------	------	------	------

FALTA DE RE COLHIMENT O DO IMPOSTO ESTADUAL	01/07/2008	31/07/2008	0,00	0,00	0,00	0,00
---	------------	------------	------	------	------	------

FALTA DE RE COLHIMENT O DO IMPOSTO ESTADUAL	01/08/2008	31/08/2008	0,00	0,00	0,00	0,00
---	------------	------------	------	------	------	------

FALTA DE RE COLHIMENT O DO IMPOSTO ESTADUAL	01/09/2008	30/09/2008	0,00	0,00	0,00	0,00
---	------------	------------	------	------	------	------

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/01/2009	31/01/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/02/2009	28/02/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/03/2009	31/03/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/04/2009	30/04/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/05/2009	31/05/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/06/2009	30/06/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/07/2009	31/07/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO	01/08/2009	31/08/2009	0,00	0,00	0,00	0,00

ESTADUAL

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/09/2009	30/09/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/10/2009	31/10/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/11/2009	30/11/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/12/2009	31/12/2009	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/01/2010	31/01/2010	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/02/2010	28/02/2010	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/03/2010	31/03/2010	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	0/04/2010	30/04/2010	0,00	0,00	0,00	0,00

COLHIMENT
O DO
IMPOSTO
ESTADUAL

FALTA DE RE	01/05/2010	31/05/2010	0,00	0,00	0,00	0,00
COLHIMENT						
O DO						
IMPOSTO						
ESTADUAL						

FALTA DE RE	01/06/2010	30/06/2010	0,00	0,00	0,00	0,00
COLHIMENT						
O DO						
IMPOSTO						
ESTADUAL						

FALTA DE RE	01/07/2010	31/07/2010	0,00	0,00	0,00	0,00
COLHIMENT						
O DO						
IMPOSTO						
ESTADUAL						

FALTA DE RE	01/08/2010	31/08/2010	0,00	0,00	0,00	0,00
COLHIMENT						
O DO						
IMPOSTO						
ESTADUAL						

FALTA DE RE	01/09/2010	30/09/2010	0,00	0,00	0,00	0,00
COLHIMENT						
O DO						
IMPOSTO						
ESTADUAL						

FALTA DE RE	01/10/2010	31/10/2010	0,00	0,00	0,00	0,00
COLHIMENT						
O DO						
IMPOSTO						
ESTADUAL						

FALTA DE RE	01/11/2010	30/11/2010	0,00	0,00	0,00	0,00
COLHIMENT						
O DO						
IMPOSTO						
ESTADUAL						

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/12/2010	31/12/2010	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/01/2011	31/01/2011	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/02/2011	28/02/2011	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/03/2011	31/03/2011	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/04/2011	30/04/2011	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/05/2011	31/05/2011	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	01/06/2011	30/06/2011	0,00	0,00	0,00	0,00
FALTA DE RECOLHIMENTO	01/07/2011	31/07/2011	0,00	0,00	0,00	0,00

O DO
IMPOSTO
ESTADUAL

FALTA DE RE COLHIMENT O DO IMPOSTO ESTADUAL	01/12/2008	31/12/2008	0,00	0,00	0,00	0,00
T O T A L			78.975,15	78.975,15	0,00	157.950,3

Impõe-se observar que a parte remanescente do crédito tributário, aludida pelo julgador *A QUO*, foi devidamente quitada pelo REFIS, como faz prova o relatório extraído do sistema ATF desta Secretaria, às fls.1749/1750, dos autos.

Portanto verifica-se, sem maiores delongas, que a demanda recomenda extinção da lide, pela prova de quitação do crédito tributário remanescente, após a decisão de primeira instância, consoante previsto no art. 156, inciso I, do CTN, infracitado:

Art. 156. *Extinguem o crédito tributário:*

I – o pagamento;

(...)”

De outra banda e corroborando com o entendimento esposado, esta corte, em casos similares, pronunciou-se reiteradas vezes no mesmo diapasão, florescendo diversos acórdãos, entre eles:

“RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO - Processo nº CRF 120/2000 -Acórdão nº 5.829/2000 - Decisão unânime de 05-05-2000 Relator: Cons . Homero de Almeida Araújo Neto.

Há prova nos autos, do pagamento de parte do crédito tributário, com os benefícios da lei, satisfazendo a obrigação principal constante do lançamento compulsório, extinguindo a querela. Confirmado o julgamento procedente em parte pela primeira instância, inclusive com anuência do próprio autor do feito”.

Por tudo quanto foi exposto ratifico a extinção da lide em decorrência do pagamento do imposto remanescente, julgado parcialmente procedente pelo julgador singular, objeto deste contencioso.

Isto posto,

VOTO – pelo recebimento do Recurso **HIERÁRQUICO**, por regular e, do **VOLUNTÁRIO**, por regular e tempestivo, e no mérito, quanto ao **DESPROVIMENTO** de ambos, para mantera decisão monocrática, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** oAuto de Infração de Estabelecimento nº **9330008.09.00000968/2013-04**, (fls. 7/10), lavrado em 28/6/2013, contra **JAPUNGÚ AGROINDUSTRIAL S A**. CCICMS nº 16.060.258-0, exigindo o crédito tributário no montante de **R\$ 157.950,30 (cento e cinquenta e sete mil, novecentos e cinquenta reais e trinta centavos)**, sendo **R\$ 78.975,15 (setenta e oito mil, novecentos e setenta e cinco reais e quinze centavos)**, de **ICMS**, por infringência aos arts. 158, I, 160, I, c/c art. 646 todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e sendo **R\$ 78.975,15 (setenta e oito mil, novecentos e setenta e cinco reais e quinze centavos)**, de multa por infração, nos termos do art. 82, V “f” da Lei nº 6.379/96, o qual, nos termos do art. 156, I, do Código Tributário Nacional, encontra-se **EXTINTO PELO PAGAMENTO**.

Mantenho cancelado, por indevido, o montante de **R\$ 7.517.099,72, referente à R\$ 2.479.374,86, de ICMS e R\$ 5.037.724,85, de multa por infração**.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 6 de maio de 2016.

DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO
Conselheira Relatora