



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo Nº099.975.2013-0

Recurso HIE/CRF Nº300/2016

TRIBUNAL PLENO

RECORRENTE:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

RECORRIDA:IMPÉRIO DA PANIFICAÇÃO LTDA.

PREPARADORA:SUBG.DA REC.DE RENDAS DA GER.REG.DA PRIMEIRA REGIÃO-JOÃO PESSOA

AUTUANTES:GERALDO FERREIRA DOS SANTOS FILHO/HUMBERTO PAREDES ARAÚJO

RELATORA:CONSª.THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS Garantido. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. REDUÇÃO DA MULTA POR INFRAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Confirmada, em parte, a falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, autorizando a cobrança do ICMS correspondente pela presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis. Quanto à falta de recolhimento de ICMS Garantido e ao suprimento irregular de caixa, não foram acostadas aos autos provas elidentes destas acusações, por isso mantido o crédito tributário correlato. Confirmada a redução da penalidade aplicada, por força de lei superveniente mais benéfica.

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

A C O R D A M os membros do **Tribunal Pleno** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu desprovemento, para manter inalterada a sentença prolatada na primeira instância, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001165/2013-69 (fls. 2/4), lavrado em 26 de julho de 2013, contra a empresa IMPÉRIO DA PANIFICAÇÃO LTDA., inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.142.414-7, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no importe de R\$ 1.068.618,74 (um milhão e sessenta e oito mil, seiscentos e dezoito reais e setenta e quatro centavos), sendo R\$ 534.309,37 (quinhentos e trinta e quatro mil, trezentos e nove reais e trinta e sete centavos), de ICMS, por infringência aos artigos 106, 158, I, 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e R\$ 534.309,37 (quinhentos e trinta e quatro mil, trezentos e nove reais e trinta e sete centavos), de multa por infração, com fulcro no art. 82, inciso V, alínea “f”, inciso II, alínea “e”, da Lei 6.379/96, em face dos fundamentos acima expendidos.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o montante de R\$ 1.035.390,97 (um milhão e trinta e cinco mil, trezentos e noventa reais e noventa e sete centavos), sendo R\$ 168.077,20 (cento e sessenta e oito mil e setenta e sete reais e vinte centavos) de ICMS e R\$ 867.313,77 (oitocentos e sessenta e sete mil, trezentos e treze reais e setenta e sete centavos) de multa por infração.

Por oportuno, deduza-se da quantia acima cominada os valores já recolhidos, consoante documento às fls. 742.

Intimações necessárias na forma regulamentar.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 17 de novembro de 2017.

Thaís Guimarães Teixeira
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros do Tribunal Pleno, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, DORICLÉCIADO NASCIMENTO LIMA PEREIRA e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso hierárquico interposto perante este Conselho de Recursos Fiscais, nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001165/2013-69 (fls. 2/4), lavrado em 26 de julho de 2013, contra a empresa acima identificada, em razão das seguintes acusações:

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

Nota Explicativa. O contribuinte dispõe de contabilidade regular para escrituração dos atos de comércio em busca do Lucro Real, no entanto, a auditoria constatou a falta de registro de algumas compras de mercadorias nas escritas contábil e fiscal pertinentes aos exercícios de 2009 a 2012.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa. A irregularidade se constata pelo não recolhimento do ICMS Garantido concernente a aquisição de mercadoria para revenda no mês de 3/2012, acobertada pela NF-e nº 8936 no montante de R\$ 31.500,00. Acrescente-se que o artigo 3º, XV c/c alínea “g” do inciso I, do artigo 106, do RICMS/PB (a partir de 30/12/2003- Decreto nº 24.772/03).

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte supriu irregularmente o Caixa c/recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis s/o pagamento do imposto devido.

Nota Explicativa. Constatou-se que o suprimento ocorreu com recursos procedentes da conta Bancos nos exercícios de 2010 e 2011, utilizando-se os cheques compensados a débito de Caixa na escrita contábil.

Considerando infringidos os arts. 106; 158, I; 160, I, com fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, os agentes fazendários constituíram crédito tributário, por lançamento de ofício, no importe de R\$ 2.104.009,71, sendo R\$ 702.386,57 de ICMS e R\$ 1.401.623,14 de multa por infração, com arrimo no art. 82, II, “e”, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Os auditores fiscais acostaram aos autos documentos instrutórios (fls. 5/590).

Regularmente cientificados da ação fiscal a autuada e os sócios, conforme documentos anexos às fls. 591/595, em harmonia com as disposições contidas no art. 698 do RICMS/PB, o contribuinte apresentou petição reclamationária, às fls. 598/615.

Na peça reclamationária (fls. 598/615), o contribuinte resume as acusações que lhe foram imputadas, dizendo que o auto de infração padece de falhas que geram a nulidade do mesmo.

Apesar disso, no aspecto material, argumenta que as infrações não se confirmam, por isso o lançamento tributário é improcedente.

No mérito, propriamente dito, quanto à falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, a reclamante alega que parte das notas fiscais (fls. 601), cujo ICMS correlato a fiscalização ora reclama, estão devidamente escrituradas no livro Registro de Entradas de mercadorias.

Com relação às demais notas fiscais abrangidas por esta acusação, a impugnante argumenta que a presunção de omissão de saídas restará elidida quando, ao lançar as aquisições não contabilizadas no Caixa da empresa, este não restar estourado, por isso requer uma diligência para provar suas alegações.

Acrescenta que a diligência requerida poderá constatar que dispunha de numerário suficiente para saldar as obrigações concernentes às notas fiscais que, por lapso, não foram lançadas no Livro Registro de Entradas, por esse motivo, considera o lançamento tributário improcedente.

Argumenta que as Notas Fiscais nºs 6012, 6013, 6015, 6016, 6026 e 6030 foram emitidas em seu próprio nome para regularização de estoque de mercadorias, em face de vários fatores: perda, roubo, vencimento, etc., por isso alega que não há que se falar em aquisição de mercadorias, descaracterizando a denúncia inicial.

No tocante à falta de recolhimento de ICMS, o contribuinte reconhece o cometimento do ato infracional, recolhendo os valores que admite devidos, consoante fls. 741/742.

Quanto ao suprimento irregular de Caixa, denunciado na exordial, a reclamante alega que a acusação é completamente aleatória, pois sequer sabe como foi apurada tal irregularidade, diante disso roga a aplicação do parágrafo único do art. 695, haja vista a impossibilidade de determinar com segurança a natureza da infração.

Apesar disso, a litigante argumenta que acusação fiscal em referência é improcedente porque os lançamentos são regulares e fundamentados em documentos idôneos.

Requer ainda o reconhecimento de erro na capitulação legal das multas, assim como a aplicação retroativa da Lei nº 10.008/13, que reduziu as multas previstas na Lei nº 6.379/96.

Por último, pleiteia o reconhecimento das nulidades apontadas como também o cancelamento do lançamento tributário em questão, ou ainda a declaração da sua improcedência.

Instados (fls. 743) a se manifestarem nos autos, os autores trazem à colação novos documentos (fls. 744/781), e, analisadas as razões da reclamação, argumentam que:

1. Quanto à falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, admitem excluir as notas fiscais referentes à regularização do estoque, assim, promovidas a correção necessária, remanesce exigível o crédito tributário relativo aos meses de fevereiro, março, junho, outubro, novembro e dezembro, no montante de R\$ 74.236,29, conforme demonstrativo às fls. 744 e 777/778.
2. No exercício de 2012, reconhecem que as notas fiscais foram lançadas no SPED FISCAL, por isso houve uma alteração no crédito tributário correlato, restando exigível o imposto acrescido de multa nos meses de fevereiro, abril, maio e agosto, no montante de R\$ 42.980,40, consoante demonstrativos às fls. 779/781.
3. Com relação ao suprimento irregular de caixa, afirmam que este ocorreu por ingresso a débito de Caixa de receitas de origem não comprovada. Os referidos ingressos se deram por meio de cheques compensados conforme registros na escrita contábil no livro Razão (fls. 133/214), contudo, em algumas movimentações de cheque nos extratos bancários, não verificaram a compensação, por isso consideram incólumes os lançamentos tributários realizados.
4. Acrescentam que a reclamante não se pronunciou acerca da falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios nos exercícios de 2009 e 2010, assim como reconheceu devido o ICMS correspondente à falta de recolhimento do ICMS, haja vista o pagamento via DAR 3006884385 (fls. 742), excetuando a multa por infração.

Ao final, requerem que o feito seja declarado parcialmente procedente, visto que não foram juntadas provas aos autos capazes de desconstituir o crédito tributário por completo.

Com informações de antecedentes fiscais (fls. 786/787), os autos foram conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, onde foram distribuídos ao julgador fiscal, Christian Vilar de Queiroz, e o feito, julgado parcialmente procedente (fls. 790/805), condenando o contribuinte ao pagamento do crédito tributário no importe de R\$ 1.068.618,74, sendo R\$ 534.309,37 de ICMS e R\$ 534.309,37 de multa por infração, conforme entendimento esposado na ementa infracitada, com recurso de ofício a esta instância *ad quem*:

“ICMS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NÃO LANÇADAS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS GARANTIDO. CABIMENTO. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. RECURSOS NÃO COMPROVADOS – CONTA “CAIXA”. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO DA PENALIDADE.

- *A legislação estadual prevê o recolhimento do ICMS Garantido nas aquisições interestaduais com produtos destinados a estabelecimentos comerciais e/ou inadimplentes para com o Fisco Estadual.*

- O procedimento de auditoria utilizado pela fiscalização no exame da escrita fiscal do contribuinte fez confirmar a ocorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada através da constatação de notas fiscais de aquisição sem a devida contabilização nos livros próprios. Crédito tributário reformulado pela Fiscalização, diante dos argumentos e provas do contribuinte, os quais acarretaram diminuição no valor do ICMS devido.

- Constatado, mediante conferência dos lançamentos contábeis na conta “Caixa”, o ingresso de recursos sem comprovação de origem, autorizando a presunção de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido. A impugnante não trouxe aos autos apontamentos fundamentados em sua escrituração contábil, de forma objetiva, de modo a contraditar todo o levantamento procedido pelo Fisco.

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

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Findo o julgamento singular, a repartição preparadora providenciou a comunicação da decisão da GEJUP, por meio da Notificação nº 54227/2016 (fls. 807), à interessada, via postal, conforme documentos acostados às fls. 808. Destes papéis, verifica-se que a sócia Priscilla Pereira Franklin foi cientificada da sentença monocrática. Posteriormente, foi publicado, no Diário Oficial do Estado, Edital nº 075/2016 para comunicar à autuada o teor da sentença singular, em conformidade com a Lei nº 10.008/2013 (fls. 809), contudo, não houve mais manifestação nos autos.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, foram estes distribuídos a esta relatoria, para apreciação e julgamento, o que passo a fazê-lo nos termos do voto adiante apresentado.

É o relatório.

VOTO

O objeto do recurso hierárquico diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora que decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, afastando parte do crédito tributário referente à falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, nos exercícios de 2011 e 2012, mantendo incólume a parcela do crédito tributário fundamentado nas demais infrações.

O libelo basilar traz em seu cerne as denúncias de *falta de lançamentos de notas fiscais de aquisição nos livros próprios referentes aos exercícios de 2009 a 2012, falta de recolhimento de ICMS relativa ao exercício de 2012, suprimento irregular de Caixa, concernente aos exercícios de 2010 e 2011.*

Quanto às duas últimas acusações, acima transcritas, as alegações apresentadas a primeira

instância não foram suficientes para desconstituí-las, portanto, foram mantidas *in totum*, pelo julgador fiscal, como também ratificadas pela fiscalização, inexistindo nos autos qualquer recurso a este órgão julgador *ad quem* referente a essas acusações.

No tocante à *falta de lançamentos de notas fiscais de aquisição nos livros próprios referentes aos exercícios de 2009 a 2012*, que autoriza a presunção legal de aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, é sabido que esta presunção está arrimada no art. 646 c/c com os arts. 158, I, 160, I, todos do RICMS aprovado pelo Decreto 18.930/97.

Com referência a esta infração, importante comentar que o contribuinte não abordou em sua peça reclamatória os lançamentos tributários referentes aos exercícios de 2009 e 2010, por conseguinte, os acatou.

Todavia, no exercício de 2011, o contribuinte alegou que algumas notas fiscais foram emitidas em nome próprio a fim de regularizar os estoques nas hipóteses de perda, roubo, vencimento do produto, etc. Diante disso, a fiscalização acatou suas razões, conforme contestação às fls. 783, excluindo do crédito tributário as Notas Fiscais nºs 5021, 6012, 6013, 6015, 6016, 6026, 6030, reduzindo o crédito tributário correlato para o montante de R\$ 74.236,29 (fls. 777/778).

Quanto ao exercício de 2012, a fiscalização reconheceu que parte das notas fiscais, objeto de autuação, estavam regularmente lançadas no SPED FISCAL, por conseguinte, fazendo sucumbir o crédito tributário correspondente, conforme demonstrativos às fls. 779/781.

Por oportuno, ratifico a redução dos percentuais das penalidades sugeridas, haja vista a edição de lei superveniente mais benéfica, Lei nº 10.008/2013, em harmonia com o art. 106, II, “c”, do CTN.

Diante disso, confirmado o cometimento dos atos infracionais denunciados na exordial, é imperiosa a manutenção da decisão singular, que declarou a parcial procedência do feito fiscal, sendo os valores devidos discriminados no demonstrativo abaixo:

Com esses fundamentos,

VOTO - pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu desprovemento, para manter inalterada a sentença prolatada na primeira instância, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001165/2013-69 (fls. 2/4), lavrado em 26 de julho de 2013, contra a empresa IMPÉRIO DA PANIFICAÇÃO LTDA., inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.142.414-7, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no importe de R\$ 1.068.618,74 (um milhão e sessenta e oito mil, seiscentos e dezoito reais e setenta e quatro centavos), sendo R\$ 534.309,37 (quinhentos e trinta e quatro mil, trezentos e nove reais e trinta e sete centavos), de ICMS, por infringência aos artigos 106, 158, I, 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e R\$ 534.309,37 (quinhentos e trinta e quatro mil, trezentos e nove reais e trinta e sete centavos), de multa por infração, com fulcro no art. 82, inciso V, alínea “f”, inciso II, alínea “e”, da Lei 6.379/96, em face dos fundamentos acima expendidos.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o montante de R\$ 1.035.390,97 (um milhão e trinta e cinco mil, trezentos e noventa reais e noventa e sete centavos), sendo R\$ 168.077,20 (cento e sessenta e oito mil e setenta e sete reais e vinte centavos) de ICMS e R\$ 867.313,77 (oitocentos e sessenta e sete mil, trezentos e treze reais e setenta e sete centavos) de multa por infração.

Por oportuno, deduza-se da quantia acima cominada os valores já recolhidos, consoante documento às fls. 742.

Intimações necessárias na forma regulamentar

Tribunal Pleno, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 17 de novembro de 2017.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora