



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

Processo Nº152.460.2013-4

Recurso VOL/CRF nº.061/2017

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: SUPERMERCADO REDENÇÃO LTDA EPP

Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Preparadora: SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA QUARTA REGIÃO-PATOS

Autuante: ANTONIO GERVAL PEREIRA FURTADO

Relator(a): CONS.^a GÍLVIA DANTAS MACEDO

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. OMISSÕES DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. INFRAÇÃO NÃO CONFIGURADA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Nos autos, a ocorrência de falta de lançamento de notas fiscais de entradas nos livros próprios fez eclodir a presunção *juris tantum* de aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido. Todavia, os elementos apresentados pelo contribuinte foram suficientes para desconstituição dos fatos apurados.

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

A C O R D A M os membros da 1ª Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *provimento*, para reformar a decisão proferida pela instância monocrática e julgar *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001909/2013-45, lavrado em 13/11/2013, contra a empresa SUPERMERCADO REDENÇÃO LTDA EPP, inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.216.589-7, eximindo-a de quaisquer ônus oriundos do presente contencioso tributário.

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.E.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de fevereiro de 2018.

Gílvia Dantas Macedo
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento as Conselheiras da 1ª Câmara, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO e THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA.

Assessora Jurídica

#RELATÓRIO

Em análise, neste Egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o *recurso voluntário*, interposto nos moldes do art. 77 da Lei nº 10.094/2013, contra a decisão monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001909/2013-45, lavrado em 13/11/2013, (fl.3), no qual o contribuinte acima identificado é acusado da(s) irregularidade(s) e/ou infração(ões) descrita(s) na forma abaixo:

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. Exercício de 2013 (períodos de julho e agosto).

Pelos fatos acima descritos, foi incurso o contribuinte como infringente ao art. 158, I; art. 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, sendo proposta multa por infração com fulcro no art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, com exigência de crédito tributário no valor de R\$ 113.679,06, divididos, igualmente, entre ICMS e multa por infração.

Documentação juntada pelo autuante às fls. 4/368.

Cientificado da autuação, em 5/12/2013, conforme Aviso de Recebimento de fl. 371, o autuado apresentou reclamação (fl.373), arguindo, em síntese, que a autuada enviou movimento zerado porque estava no início das atividades e em fase de implantação de sistema de gestão que viesse a gerar o arquivo da EFD ICMS, de forma correta.

Alegou, ainda, que durante esse período a empresa estava com saldo credor, não havendo prejuízo ao Estado e que, além disso, a Secretaria Estadual da Receita comunicou a dilação do prazo para regularização dos movimentos da EFD. Ao final, pugna pela anulação do feito.

Colacionou documentos às fls. 374/376.

Contestação apresentada pelo autor do feito às fls. 379.

Sem registro de antecedentes fiscais (fl. 381), foram os autos conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, sendo estes distribuídos ao julgador fiscal, Francisco Alessandro Alves, que, após apreciação e análise, decidiu pela procedência do feito, proferindo decisão às fls. 385/394, assim ementada:

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. PRESUNÇÃO LEGAL. ILÍCITO FISCAL CARACTERIZADO. INEXISTÊNCIA DE ESPONTANEIDADE.

- A constatação de notas fiscais de aquisição sem a devida contabilização nos livros próprios evidencia a presunção legal “juris tantum” de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente, ressalvado ao contribuinte, pela legislação, o levantamento de prova em contrário. “In casu”, observou-se que o contribuinte não carregou aos autos provas competentes capazes de elidir ou diminuir a acusação.

- Verificada a ocorrência de erro ou omissão de valores, é facultado ao sujeito passivo da obrigação tributária à retificação ou suprir a ausência de valores em arquivos (EFD) declarados ao fisco, em substituição àquela enviada original. No entanto, faz-se necessário se observar o limite temporal para fazê-lo, ou seja, antes de notificação da lavratura do auto de infração.

Dispensada a interposição de recurso de ofício e cientificado da sentença singular por meio de AR, cuja ciência resta comprovada à fl. 396, em 10/1/2017, o contribuinte apresentou recurso voluntário alegando, em suma, que, é optante da sistemática do Lucro Real, o que jamais permitiria a omissão de mercadorias tributáveis, já que, o fazendo, ao invés de lucro, teria prejuízo.

Ademais, alegou que houve cerceamento de defesa, vez que o autuante teria apenas demonstrado uma relação de Notas Fiscais sem o nome do emitente, sem data de emissão e sem base de cálculo para o ICMS, o que prejudicou o exercício da ampla defesa.

Prosseguindo, alegou que não houve pretensão por parte da autuada de deixar de escriturar as notas e o que de fato aconteceu foi a deficiência do novo programa de escrituração que impedia os lançamentos fiscais. Ao final, pugnou pela improcedência do feito.

Juntou documentos às fls. 403/849.

Seguindo critério regimental previsto, os autos foram distribuídos a esta relatoria para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

O presente recurso voluntário, interposto tempestivamente, conforme os ditames do art. 77 da Lei nº 10.094/2013, decorre de decisão da autoridade julgadora singular que entendeu pela procedência do feito, nos termos da exordial.

Inicialmente, faço observar que a peça basilar preenche os pressupostos de validade, estabelecidos no art. 142 do CTN, estando preenchidos todos os requisitos necessários à sua lavratura, conforme os ditames do art. 692 do RICMS/PB, e determinada a natureza da infração e a pessoa do infrator, conforme art. 105, § 1º, da Lei nº 6.379/96.

Assim, não acolho o argumento da autuada acerca do cerceamento de defesa, vez que, além da planilha com a relação das notas fiscais objeto da autuação, o autuante colacionou cópia de todas as notas fiscais, conforme consta às fls. 13/365, o que permite a sua perfeita identificação, razão pela qual passo à análise do mérito da demanda.

Observa-se que a autuação decorreu da identificação de notas fiscais de aquisição não lançadas nos livros próprios, que autoriza a presunção *juris tantum* de que houve omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem recolhimento do imposto, cabendo ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, já que o mesmo é detentor dos livros e documentos inerentes a sua empresa, podendo produzir provas capazes de elidir a acusação imposta pelo Fisco.

Cabe esclarecer, que a obrigatoriedade de escrituração no Livro Registro de Entradas envolve todos os registros de entrada de mercadorias, tributadas ou não, com a qual o contribuinte transacione em determinado período, de acordo com o que estabelece o art. 276 c/c art. 166-U, do RICMS:

Art. 276. O Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, Anexos 24 e 25, **destina-se à escrituração do movimento de entradas de mercadorias, a qualquer título**, no estabelecimento e de utilização de serviços de transporte e de comunicação. (grifo nosso)

Art. 166-U. Em relação ao DANFE e à NF-e, aplicam-se, no que couber, as normas previstas para os demais documentos fiscais.

Verifica-se, portanto, que a obrigatoriedade se estende a qualquer tipo de aquisição, não importando se esta se destina à revenda, ativo fixo ou consumo. Adquiriu ou fez entrar mercadoria no estabelecimento, nasce a obrigação do respectivo lançamento nos documentos e livros fiscais. Caso essas aquisições tenham importado desembolso financeiro, a legislação tributária autoriza a presunção de que trata o já mencionado art. 646 de omissão de vendas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Ressalte-se, o que se está tributando é o valor das saídas de mercadorias tributáveis omitidas em etapa anterior e cujas receitas auferidas serviram de esteio para o pagamento das aquisições, cujas entradas não foram registradas, o que repercute em violação aos arts. 158, I e 160, I, do RICMS/PB.

Pois bem. Inicialmente, faço constar que na instância prima, o julgador singular manteve a acusação, por entender que o contribuinte deixou de informar na EFD, de forma tempestiva, as notas fiscais indicadas na planilha de fls. 4/12.

Compulsando os autos e, em especial, as razões e documentos apresentados pela autuada no recurso voluntário interposto, é possível concluir que o deslinde da questão cinge-se a dois argumentos: (i) se a dilação de prazo publicada em 4/12/2013 alcança a empresa autuada e (ii) se as aquisições objeto da acusação de fato decorreram de omissões pretéritas, considerando a data de início das atividades da empresa.

Com relação ao primeiro ponto, cabe esclarecer que o procedimento fiscalizatório teve início por meio de Ordem de Serviço Simplificada (fls. 366/367), isto é, sem qualquer notificação do contribuinte, o qual apenas tomou conhecimento do feito em 5/12/2013, ao ser intimado da lavratura do Auto de Infração, conforme Aviso de Recebimento, à fl. 371, oportunidade em que foi estabelecida a relação processual.

Assim, conclui-se que, apesar dos fundamentos apresentados pela instância prima no que tange à impossibilidade de aplicação dessa dilação para empresas que já estavam sob procedimento fiscalizatório, entendo que, neste caso, a relação jurídica se instalou após a publicação de ato da administração para dilação do prazo (que se deu em 4/12/2013, conforme anexo), devendo o contribuinte ser beneficiado, já que apresentou a sua EFD em 6/1/2014, ou seja, dentro do prazo estabelecido pela Secretaria de Estado da Receita no ato administrativo publicado.

Conclui-se, portanto, que a sua conduta estava amparada pela própria administração.

Para além disso, destaca-se, ainda, o fato de o Processo nº 152.466.2013-1 (Auto de Infração nº 93300008.09.00001910/2013-70), alusivo ao descumprimento da obrigação acessória imputado à autuada, ter sido julgado improcedente pelo mesmo fundamento aqui defendido, conforme se depreende da ementa abaixo transcrita:

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – OMISSÃO DE INFORMAÇÃO NA EFD DAS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS.

A constatação de notas fiscais não informadas na EFD na forma e prazo regulamentares, enseja a infração de descumprimento de obrigação acessória. In casu, a comunicação da Secretaria de Estado da Receita à época, a qual concedia o prazo até o final do ano corrente para as empresas substituírem as EFD enviadas sem movimento, teve o condão de descaracterizar a infração de descumprimento de obrigação acessória, fazendo sucumbir o crédito tributário exigido.

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE

Ultrapassado este ponto, passemos à análise do segundo argumento, isto é, se as aquisições objeto da acusação de fato decorreram de omissões pretéritas, considerando a data de início das atividades da recorrente.

Analisando os documentos apresentados pela empresa na oportunidade de interposição de recurso voluntário, é possível observar que a autuada iniciou suas atividades em 9/7/2013.

Em análise conjunta do seu Livro Diário (fls. 435/849) e das notas fiscais colacionadas pelo autuante, conclui-se que as aquisições iniciais foram decorrentes de composição para seu Ativo Fixo (vide Notas Fiscais de fls. 13, 15, 35 e 37) ou aquisição de mercadorias para formação de estoque, sendo iniciadas operações de vendas apenas em 15/8/2013 (fl. 463).

Diante de tais constatações, resta prejudicada a acusação constante na exordial, vez que a presunção decorrente do art. 646, se mostra inaplicável ao caso concreto, haja vista que não ocorreram saídas tributáveis anteriores que ensejassem a constituição de receita marginal suficiente para aquisição das mercadorias constantes nas notas fiscais indicadas na planilha anexa ao auto

infracional.

Vejo, portanto, razões suficientes para provimento do recurso voluntário interposto pelo contribuinte, reconhecendo a improcedência do auto infracional e reformando, por via de consequência, a decisão proferida pela instância singular.

Pelo exposto,

VOTO, pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *provimento*, para reformar a decisão proferida pela instância monocrática e julgar *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001909/2013-45, lavrado em 13/11/2013, contra a empresa SUPERMERCADO REDENÇÃO LTDA EPP, inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.216.589-7, eximindo-a de quaisquer ônus oriundos do presente contencioso tributário.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de fevereiro de 2018.

GÍLVIA DANTAS MACEDO
Conselheira Relatora