



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 0247172015-3

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: SALVIANO FARIAS E CIA. LTDA - ME

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA TERCEIRA REGIÃO DA SER

Autuante: NARA SILVA

Relator: CONS.º ANISIO DE CARVALHO COSTA NETO

OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS PRETÉRITAS. PRESUNÇÃO. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS QUE FAZEM SUCUMBIR PARTE DO CRÉDITO LEVANTADO NA PEÇA ACUSATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. ALTERADA, QUANTO AOS VALORES, A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Por disposição legal, infere-se que a conduta infratora de não lançar nos livros próprios as notas fiscais de aquisição autoriza imposição da presunção de omissão de saídas tributáveis pretéritas com o fito de fazer jus à despesa com as referidas compras. O contribuinte acostou ao processo provas de que parte dos documentos fiscais relacionados pelo auditor fazendário foi devidamente lançado no livro próprio, afastando parte da acusação objeto deste processo.

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

A C O R D A M os membros da Primeira Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, no mérito, pelo seu parcial provimento, para reformar a sentença prolatada na primeira instância, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000283/2015-11, lavrado em 27/2/2015, em desfavor da empresa SALVIANO E FARIAS E CIA. LTDA. - ME, inscrição estadual nº 16.132.720-6, devidamente qualificada nos autos, julgando-o PARCIALMENTE PROCEDENTE, impondo o ônus da presente ação fiscal no montante de R\$ 76.569,18 (setenta e seis mil, quinhentos e sessenta e nove reais e dezoito centavos), sendo R\$ 38.284,59 (trinta e oito mil, duzentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e nove centavos), de ICMS por infringência aos artigos 158, I, 160, I, c/c no art. 646, todos do RICMS-PB e mais R\$ 38.284,59 (trinta e oito mil, duzentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e nove centavos), referente à multa aplicada por incidência do artigo 82, V, "f", da Lei 6.379/96.

Ao tempo em que cancela, pelos motivos esposados no relatório, o valor de R\$ 990,90 (novecentos e noventa reais e noventa centavos), sendo R\$ 495,45 (quatrocentos e noventa e cinco reais e

quarenta e cinco centavos), de ICMS e mais R\$ 495,45 (quatrocentos e noventa e cinco reais e quarenta e cinco centavos) de multa aplicada.

P.R.I

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 18 de outubro de 2018.

ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, GÍLVIA DANTAS MACEDO, THAIS GUIMARÃES TEIXEIRA E MÔNICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS (SUPLENTE)

Assessor(a) Jurídico(a)

Relatório

Neste colegiado examina-se o recurso voluntário, nos moldes do artigo 77 da Lei nº 10.094/2013, diante da decisão monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000283/2015-11, lavrado em 27/2/2015, (*fls.* 3-5), no qual constam a seguinte infração fiscal:

“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 – Através de cruzamentos de EFD e notas emitidas por terceiros foi constatado o não lançamento de notas de entradas.”

Foram dados como infringidos os artigos 158, I, 160, I c/c art. 646, todos dispostos no RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97. O crédito tributário proposto foi de R\$ 77.560,08 (setenta e

sete mil, quinhentos e sessenta reais e oito centavos), sendo R\$ 38.780,04 (trinta e oito mil, setecentos e oitenta reais e quatro centavos), de ICMS e mais R\$ 38.780,04 (trinta e oito mil, setecentos e oitenta reais e quatro centavos) de multa por infração por aplicação do artigo 82, V, "f" da Lei 6.379/96

Regularmente cientificado do auto de Infração através de A.R. em 05/3/2015 (fl. 22), a empresa autuada apresentou reclamação em 26/3/2015 (fl. 23-28), na qual se insurge contra os termos da autuação com base nas seguintes argumentações:

- que os levantamentos financeiros dos anos de 2012 e 2013 foram superavitários;

- que a autuante se equivocou em acusar de omissão de saídas de mercadorias tributáveis porque ficou constatado que houve demonstração de robustez financeira;

Assim, reclama pelo recebimento da reclamação, por regular e tempestiva, e pela improcedência do referido auto de infração. Sem anotação de ocorrência de antecedentes fiscais (fl. 31), já que não constam julgamento final para os processos anotados no termo de antecedentes fiscais, os autos foram remetidos à GEJUP, com distribuição ao Julgador Francisco Nociti que exarou sentença considerando o auto de infração PROCEDENTE, conforme ementa abaixo:

NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS NÃO LANÇADAS. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. DENÚNCIA CONFIGURADA.

A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a existência de compra efetuada com receita de origem não comprovada, impondo o lançamento tributário de ofício, em virtude da presunção legal preconizada no artigo 646 do RICMS/PB.

Em não sendo lançado o referido documento fiscal no livro Registro de Entradas do destinatário, deflagra-se a presunção de omissão de vendas, sendo que a exclusão de infringência se opera mediante prova inequívoca de não aquisição por parte da defendente.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificado da decisão de primeira instância administrativa, através de A.R., em 21/11/2017 (fl. 96), o autuado apresentou recurso voluntário ao Conselho de Recursos Fiscais em 15/12/2017 (fl. 47-52), se insurgindo contra os termos da referida decisão, baseando-se nas seguintes razões:

- que as notas fiscais de n.ºs 409106, 96984, 1719, 527, 691, 23519, 178582, 391864, 284429, 465, 466, 1113, 104939, 6485, 23114, 1227666, 2496, 2870, 853336, 252299, 52174, 144201, 844 e

17293 foram devidamente lançadas nos livros fiscais próprios;

Assim, reclama pelo recebimento do recurso, por regular e tempestivo, com efeito suspensivo, e pela improcedência do referido auto de infração e, não sendo acolhidas as razões da defesa, clama pelo cumprimento de diligência junto a seus fornecedores como forma de confirmar a emissão das notas fiscais relacionadas pelo auditor.

Na sequência, remetidos os autos a esta Casa, com distribuição a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, o recurso será objeto de apreciação e julgamento por esta Corte Plural de análise dos lançamentos tributários, além das outras competências.

Este é o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso voluntário, nos moldes do que dispõe o artigo 77 da Lei 10.094/13, Lei do PAT, interposto contra decisão de primeira instância que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00000283/2015-11 lavrado em 27/2/2015 (fl. 3-54) em desfavor da empresa SALVIANO FARIAS & CIA. LTDA. - ME, devidamente qualificada nos autos.

Em primeira análise, cabe observar que o lançamento fiscal observou, de forma rigorosa, as disposições do art. 142 do CTN, não importando qualquer pretensão de nulidade referente às hipóteses elencadas nos arts. 14, 16 e 17, da Lei nº 10.094/2013 (Lei do PAT), em conformidade com o que prescrevem os referidos diplomas.

Constata-se que o litígio administrativo versa sobre matéria bastante conhecida para aqueles que labutam no ramo do direito tributário no Estado da Paraíba, qual seja, lavratura de auto de infração por ocasião do cometimento do ilícito de não lançar, nos livros próprios, as notas fiscais de aquisição de mercadorias.

Assim, é bem sabido que o ato de não registrar nos livros próprios os documentos de aquisição de

mercadorias, em regra, acarreta consequências que dizem respeito tanto à obrigação principal de recolher o ICMS quanto à obrigação acessória de efetuar o registro das notas fiscais no respectivo Livro Registro de Entradas e, como já dito, de tratativas recorrentes na corte administrativa de segundo grau.

Com relação ao mérito das questões aqui enfrentadas, pode-se dizer que a condição de contribuinte do ICMS no Estado da Paraíba impõe a todos enquadrados em tal situação uma série de obrigações, sejam de natureza principal, sejam de natureza acessória. Uma das quais é o efetivo e regular lançamento, nos livros próprios, das notas fiscais de aquisição de mercadorias no respectivo Livro Registro de Entradas.

Aliás, a escrituração do referido livro é de obrigatoriedade só excepcionada para específicos contribuintes que, em condição de hipossuficiência, situam-se em condição especial, o que para o denunciado não ocorre. Assim, persiste, para ele, a obrigatoriedade de escriturar o referido livro, nele devendo, obrigatoriamente, lançar todas as notas fiscais de entradas de mercadoria – tributáveis ou não -, além das prestações de serviço, que seja fato gerador do ICMS. É inteligência que se depreende do artigo 267 do RICMS:

Art. 267. Os contribuintes e demais pessoas obrigadas à inscrição deverão manter, em cada um dos estabelecimentos, os seguintes livros fiscais de conformidade com as operações que realizarem:

I - Registro de Entradas, modelo 1;

II - Registro de Entradas, modelo 1-A; (grifo nosso)

III - Registro de Saídas, modelo 2;

IV - Registro de Saídas, modelo 2-A;

V - Registro de Controle da Produção e do Estoque, modelo 3;

VI - Registro de Impressão de Documentos Fiscais, modelo 5;

VII - Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de

Ocorrências, modelo 6;

VIII - Registro de Inventário, modelo 7;

IX - Registro de Apuração do ICMS, modelo 9;

X - Livro de Movimentação de Combustíveis;

XI – Livro Caixa.

Ora, a obrigatoriedade de escrituração do Livro Registro de Entradas envolve outra obrigação: a de manter nele todos os registros de aquisição de mercadorias e de contratação de serviços de transporte e de comunicação com a qual o contribuinte transacione em referido período, de acordo com o que estabelece o artigo 276 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)

Da parte grifada do texto, extrai-se que a obrigatoriedade se estende a qualquer tipo de aquisição, não importando se a aquisição se destina à revenda, ativo fixo ou consumo. Pouco importa. Adquiriu mercadorias ou contratou serviços, nasce a obrigação de lançar no livro registro de entrada.

Ocorre que, no âmbito da legislação em vigor, a falta de lançamento de notas fiscais de aquisição de mercadorias tem efeito muito mais abrangente do que apenas a responsabilização pelo descumprimento da obrigação acessória. De acordo com o que estabelece o referido artigo 646, do RICMS-PB:

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:

I – o fato de a escrituração indicar:

a) insuficiência de caixa;

b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados;

II – a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;

III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;

V – declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se, igualmente, a qualquer situação em que a soma dos desembolsos no exercício seja superior à receita do estabelecimento, levando-se em consideração os saldos inicial e final de caixa e bancos, bem como, a diferença tributável verificada no levantamento da Conta Mercadorias, quando do arbitramento do lucro bruto ou da comprovação de que houve saídas de mercadorias de estabelecimento industrial em valor inferior ao Custo dos Produtos Fabricados, quando da transferência ou venda, conforme o caso. (grifo nosso) (com redação vigente a partir de 23/06/2012)

Não é por menos que a indigitada presunção mereceu do legislador uma atenção especial, reforçando-a por disposição legal, mais especificamente no § 8º do artigo 3º da Lei 6.379/96:

Art. 3º O imposto incide sobre:

(...)

§ 8º O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos a caixa e bancos não comprovados ou a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da im procedência da presunção. (grifo nosso) (com redação a partir de 2011)

Há, portanto, efeitos que ultrapassam a mera consideração a respeito da falta de cumprimento de obrigação acessória. Impõe ao auditor a obrigação de lançar crédito tributário decorrente de omissão de saída pretérita de mercadorias tributáveis sempre que estiver diante da situação em que o contribuinte não lançar em sua escrita fiscal e contábil (se for o caso) notas fiscais de aquisição de mercadorias e de prestação de serviço de transporte e de comunicação.

Assim, é preciso esclarecer, como já delineado, que o autuado está sendo acusado de omitir saídas tributáveis pretéritas em decorrência da constatação de que houve a falta de lançamento (registro fiscal ou contábil) de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, a exemplo dos Livros Registro de Entradas, Livro Caixa etc.

Conforme demonstrado, portanto, a autuação diz respeito à obrigação principal, referente àquelas saídas pretéritas que foram omitidas com o fim de levantar recursos financeiros para suportar o ônus, também financeiro, das aquisições realizadas. Essa é a presunção que, do texto do artigo 646 do RICMS, já destacado, deve ser feita. Dessa presunção, nascem efeitos que decorrem das disposições dos artigos 158, I e 160, I do RICMS-PB:

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;

[...]

Diante, contudo, da natureza relativa da presunção resguardada pela dicção do artigo 646, cabe, plenamente, o direito ao exercício da ampla defesa e do contraditório do contribuinte, o que ele fez apenas parcialmente, senão vejamos.

Assim sendo, é preciso que se dê, ao contribuinte, a oportunidade de espernear contra o auto de infração. E foi o que ele fez em sua reclamação, apresentando argumentações que se estabelecem em desfavor da peça acusatório.

Dessa maneira, o contribuinte argumentou que as notas fiscais de n.ºs 409106, 96984, 1719, 527, 691, 23519, 178582, 391864, 284429, 465, 466, 1113, 104939, 6485, 23114, 1227666, 2496, 2870, 853336, 252299, 52174, 144201, 844 e 17293 estariam devidamente lançadas nos livros fiscais próprios (Livro Registro de Entradas e de Apuração do ICMS).

Para isso, apresentou cópias de supostos Livros Registro de Entradas (fls. 54-157) onde fica consignado a demonstração de que os referidos documentos mereceu, por parte do contribuinte, a relevância de tê-los registrado nos destacados livros fiscais. Ocorre que uma simples conferência com o Sistema ATF, na análise dos seus SPEDs, demonstra uma aterradora dessintonia entre os documentos acostados ao processo com os SPEDs apresentados pelo contribuinte no Sistema ATF.

Não é certo o motivo do cometimento de tão crasso erro. Nem se deveria exercer qualquer atividade elucubradora para se tentar chegar ao motivo pelo qual se apresenta documentos que não guardam qualquer relação com o movimento das entradas de mercadorias da empresa, como ficou demonstrado.

Ilações à parte, o fato é que, de todos os documentos objeto das argumentações do contribuinte, apenas os de n.º 1.227.666 (11/2012) e o 853336 (07/2013) foram devidamente registrados nos livros fiscais próprios, em análise das EFDs/SPEDs processadas pela Secretaria de Estado da Receita relativas ao contribuinte autuado, razão pela qual devem ser expurgados do crédito tributário levantado pelo contribuinte.

11/2012	VALOR LEVANTADO	VALOR DO ICMS	VALOR DEVIDO
		RELATIVO AO	
		DOCUMENTO	

R\$ 4.636,13

R\$ 303,12

R\$ 4.333,01

07/2013	VALOR LEVANTADO	VALOR DO ICMS RELATIVO AO DOCUMENTO	VALOR DEVIDO
	R\$ 332,28	R\$ 192,33	R\$ 139,95

Por todo o exposto,

V O T O - pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, no mérito, pelo seu *parcial provimento*, para reformar a sentença prolatada na primeira instância, que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000283/2015-11, lavrado em 27/2/2015, em desfavor da empresa SALVIANO E FARIAS E CIA. LTDA. - ME, inscrição estadual nº 16.132.720-6, devidamente qualificada nos autos, julgando-o PARCIALMENTE PROCEDENTE, impondo o ônus da presente ação fiscal no montante de R\$ 76.569,18 (setenta e seis mil, quinhentos e sessenta e nove reais e dezoito centavos), sendo R\$ 38.284,59 (trinta e oito mil, duzentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e nove centavos), de ICMS por infringência aos artigos 158, I, 160, I, c/c no art. 646, todos do RICMS-PB e mais R\$ 38.284,59 (trinta e oito mil, duzentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e nove centavos), referente à multa aplicada por incidência do artigo 82, V, "f", da Lei 6.379/96.

Ao tempo em que cancelo, pelos motivos esposados no relatório, o valor de R\$ 990,90 (novecentos e noventa reais e noventa centavos), sendo R\$ 495,45 (quatrocentos e noventa e cinco reais e quarenta e cinco centavos), de ICMS e mais R\$ 495,45 (quatrocentos e noventa e cinco reais e quarenta e cinco centavos) de multa aplicada.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 18 de outubro de 2018.

CARVALHO COSTA NETO

Conselheiro Relator

ANISIO DE