Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 1779572014-5
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS GEJUP
Recorrida: TAMBAÍ MOTOR E PEÇAS LTDA
Repartição Preparadora: SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA PRIMEIRA REGIÃO DA SER
Autuante: PAULO JAIR LOPES RODRIGUES
Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO – OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA – AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE – MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO

A comprovação do efetivo lançamento, nos arquivos da Escrituração Fiscal Digital da autuada, de todos os documentos que embasaram a denúncia fez sucumbir o crédito tributário lançado na inicial.

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

A C O R D A M os membros da Segunda Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, 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, para manter a decisão monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00002262/2014-50, lavrado em 28 de novembro de 2014 em desfavor da empresa TAMBAÍ MOTOR E PEÇAS LTDA., eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de fevereiro de 2019.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES e PETRONIO RODRIGUES LIMA.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor Jurídico

Relatório

Trata-se de recurso de ofício, interposto nos moldes do artigo 80 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002262/2014-50*,* lavrado em 28 de novembro de 2014 em desfavor da empresa TAMBAÍ MOTOR E PEÇAS LTDA., inscrição estadual nº 16.109.639-5, no qual consta a seguinte acusação, *ipsis litteris*:

0009 - 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 NÃO REGISTROU AS NOTAS FISCAIS DE ENTRADA CONFORME RELATÓRIO DE NOTA FISCAL NÃO REGISTRADA

Em decorrência deste fato, o representante fazendário lançou um crédito tributário na quantia total de R$ 304.318,70 (trezentos e quatro mil, trezentos e dezoito reais e setenta centavos), sendo R$ 152.159,35 (cento e cinquenta e dois mil, centos e cinquenta e nove reais e trinta e cinco centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/c o artigo 646, todos do RICMS/PB e R$ 152.159,35 (cento e cinquenta e dois mil, centos e cinquenta e nove reais e trinta e cinco centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Além da peça acusatória, o auditor fiscal responsável pelo cumprimento da Ordem de Serviço Simplificada nº 93300008.12.00005652/2014-31 anexou aos autos os seguintes documentos:

a) Relação das notas fiscais não lançadas (fls. 5 e 6);

b) Notificação nº 5652/2014-31 (fls. 7);

c) Ordem de Serviço Simplificada nº 93300008.12.00005652/2014-31 (fls. 8 e 9).

Depois de cientificada por via postal em 22 de dezembro de 2014, nos termos do artigo 46, II, da Lei nº 10.094/13, a autuada, por intermédio de seu representante legal, apresentou impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 11 a 19), protocolada em 21 de janeiro de 2015, por meio da qual requereu:

a) A nulidade do Auto de Infração nº 93300008.09.00002262/2014-50;

b) Subsidiariamente, a realização de diligência, com o fito de apurar as informações trazidas na impugnação;

c) Caso constatada a incidência de multas e juros superiores aos legalmente previstos, o recálculo para apuração do real valor devido.

Com a informação de inexistência de antecedentes fiscais (fls. 371), foram os autos conclusos (fls. 372) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, tendo sido distribuídos ao julgador fiscal Lindemberg Roberto de Lima, que decidiu pela improcedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS. RECEITA DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. DENÚNCIA NÃO COMPROVADA.

- 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 face da presunção legal de que trata o artigo 646 do RICMS/PB. Porém, a comprovação da regular e/ou extemporânea escrituração das notas fiscais lançadas, elidiu a presunção legal, que é *juris tantum*, e fez sucumbir todo o crédito fiscal lançado.

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE

Em observância ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de ofício a esta Corte, tendo sido o contribuinte cientificado da decisão proferida pela instância prima em 8 de maio de 2018 (fls. 383).

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o breve relato.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

VOTO

A *quaestio juris* versa sobre a denúncia de aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, formalizada contra a empresa TAMBAÍ MOTOR E PEÇAS LTDA., irregularidade constatada pela fiscalização ao detectar a ausência de lançamento, nos livros próprios, de diversas notas fiscais de aquisição no exercício de 2013 (*vide* planilhas às fls. 5 e 6).

Esta conduta omissiva fez surgir a presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente, nos termos do que dispõem os artigos 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96 e 646 do RICMS/PB[1]:

Lei nº 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 improcedência da presunção.

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:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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. (g. n.)

Por imperativo legal, a constatação desta omissão obriga o auditor fiscal a lançar, de ofício, o crédito tributário decorrente desta infração, tendo em vista a receita marginal originária das saídas omitidas afrontar o disciplinamento contido nos art. 158, I, e art. 160, I, ambos do RICMS/PB, os quais transcrevemos a seguir:

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;

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias;

Para aqueles que incorrerem na conduta descrita nos artigos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “f”, estabelece a seguinte penalidade:

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):

(...)

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;

A presunção de que trata o artigo 646 do RICMS/PB, contudo, é relativa, cabendo ao contribuinte a prova da sua improcedência, conforme prevê a parte final do *caput* do referido dispositivo.

Valendo-se do seu direito ao contraditório e à ampla defesa, a autuada afirma em sua peça impugnatória que as mercadorias consignadas nas notas fiscais relacionadas pela fiscalização como não lançadas teriam sido registradas em sua Escrituração Fiscal Digital - EFD. Com o intuito de demonstrar o fato alegado, a defesa colacionou aos autos cópias dos Livros Registro de Entradas gerados pelo Sistema Público de Escrituração Digital – SPED (fls. 93 a 361).

Na busca pela verdade material, o diligente julgador singular examinou minuciosamente toda a documentação trazida à baila pela defesa e constatou que, de fato, a ela assiste razão ao afirmar que todos os documentos fiscais de cuja falta de lançamento a autuada está sendo acusada estão efetivamente escriturados nos livros próprios da empresa.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

O resultado da análise apontou que algumas notas estavam registradas como documentos extemporâneos[2], enquanto as demais foram regularmente lançadas, conforme explicitado na tabela apresentada às fls. 378 e 379.

Além deste fato, há que se destacar que a autuada executa, relativamente ao ICMS, as seguintes atividades econômicas:

CNAE	**DESCRIÇÃO**
4511-1/01	COMÉRCIO A VAREJO DE AUTOMÓVEIS, CAMIONETAS E UTILITÁRIOS NOVOS
4511-1/02	COMÉRCIO A VAREJO DE AUTOMÓVEIS, CAMIONETAS E UTILITÁRIOS USADOS
4530-7/03	COMÉRCIO A VAREJO DE PEÇAS E ACESSÓ NOVOS PARA VEÍCULOS AUTOMOTORES
4731-8/00	COMÉRCIO VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS P VEÍCULOS AUTOMOTORES
4732-6/00	COMÉRCIO VAREJISTA DE LUBRIFICANTES

De fato, todos os produtos relacionados às operações descritas na tabela acima, por força de Convênios e Protocolos dos quais o Estado da Paraíba é signatário, estão submetidos ao regime da substituição tributária (*vide* Anexo 5 do RICMS/PB)[3].

É cediço que, nos casos dos produtos regidos por esta sistemática especial de tributação, cabe ao remetente destas mercadorias a responsabilidade pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido, relativo às operações subsequentes, ou seja, nas saídas destes produtos dos estabelecimentos enquadrados como substituídos tributários (sendo este o caso da autuada), não há mais destaque do imposto estadual.

Com base nos argumentos expostos, evidencia-se a insustentabilidade da denúncia descrita na inicial, vez que não configurada a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, conforme já observado na sentença exarada pela instância prima.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter a decisão monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00002262/2014-50, lavrado em 28 de novembro de 2014 em desfavor da empresa TAMBAÍ MOTOR E PEÇAS LTDA., eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Intimações na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento. Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de fevereiro de 2019.

Sidney Watson Fagundes da Silva

Conselheiro Relator

Phoca PDF