



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

PROCESSO Nº 1714852016-9

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: ATACADAN DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SER - SANTA RITA

Autuante(s): FERNANDO JOSE CRUZ CORDEIRO

Relatora: CONS.^a GILVIA DANTAS MACEDO

FALTA DE LANÇAMENTOS DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE VENDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. JULGAMENTO PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

O que se depreende da dedução lógica inserida no art. 646 do RICMS/PB é que, uma vez realizadas compras sem que as respectivas notas fiscais sejam lançadas nos livros próprios, presume-se que a intenção do contribuinte seria omitir receitas de origem desconhecida, tendo em vista que foram adquiridas através de vendas anteriores sem emissão dos devidos documentos fiscais.

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 maioria e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento para manter a decisão que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002623/2016-20, lavrado em 14/12/2016, contra a empresa ATACADAN DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, CICMS nº 16.152.593-8, devidamente qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no montante de R\$ 212.831,16 (duzentos e doze mil, oitocentos e trinta e um reais e dezesseis centavos), sendo R\$ 106.415,58 (cento e seis mil, quatrocentos e quinze reais e cinquenta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I; 160, I, com fulcro no art. 646, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 106.415,58 (cento e seis mil, quatrocentos e quinze reais e cinquenta e oito centavos) de multa por infração, arremada no art. 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96.

P.R.I

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 23 de maio de 2019.

GILVIA DANTAS MACEDO
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA, ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO e MONICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS.

SANCHIA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR
Assessora Jurídica

Relatório

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002623/2016-20, lavrado em 14/12/2016, contra a empresa ATACADAN DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, CICMS nº 16.152.593-8, em razão da seguinte irregularidade verificada nos períodos de abril de 2013 a novembro de 2014:

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 e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

O Representante Fazendário constituiu o crédito tributário na quantia de R\$ 212.831,16 (duzentos e doze mil, oitocentos e trinta e um reais e dezesseis centavos), sendo R\$ 106.415,58 (cento e seis mil, quatrocentos e quinze reais e cinquenta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I; 160, I, c/fulcro no art. 646, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e igual valor de multa por infração, arremada no art. 82, V, “f”, da Lei n.º 6.379/96.

Juntou documentos, às fls. 5 a 16.

Pessoalmente cientificada da ação fiscal, em 16/12/2016, a autuada ingressou tempestivamente com peça reclamatória, em 13/1/2017, conforme se verifica às fls.19/21, e anexos, às fls. 22/24, ocasião em que requer a anulação da ação fiscal, alegando que parte dos documentos fiscais

relacionados na denúncia formulada pela fiscalização foi registrada nos livros de entrada; parte das mercadorias não foi adquirida pela empresa e as demais se tratam de notas fiscais canceladas por seus emitentes.

No mérito, argui a improcedência da denúncia pela inexistência de omissão de receita, com base no argumento de inoccorrência da infração em comento.

Exemplifica a alegação, colacionando aos autos cópia do processo nº 1543202016-5, relativo aos documentos fiscais emitidos pela empresa MIRIRI Alimentos, de números 24.564 e 24.600, nos valores de R\$ 600.000,00 e R\$ 18.000,00, respectivamente, no qual informa que as mesmas foram canceladas pela empresa e, em substituição, emitidas as de número 24.565 e 24.601.

Assevera ainda que o motivo do cancelamento se reportou a erros na digitação, equivocando-se quanto à quantidade das mercadorias e ao valor das mesmas.

Com informação de não constarem antecedentes fiscais (fl. 25), foram os autos conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, ocasião em que a Assessoria Técnica da GEJUP questionou a ausência de assinatura do representante legal da autuada na peça acusatória.

Sanado o vício apontado pela Gerência de Julgamentos, foram os autos distribuídos ao julgador singular – Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que, em sua decisão, julgou o auto de infração procedente (fls. 36/39), conforme ementa abaixo transcrita:

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

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB.

Notificada da decisão de primeira instância por meio Aviso de Recebimento, em 17/8/2018, à fl. 44, tendo interposto Recurso Voluntário (fls. 46/49), perante este Colegiado, em 11/9/2018, buscando a reforma da decisão monocrática para decretar a nulidade/improcedência do crédito tributário exigido na exordial, na qual reitera os argumentos levantados na instância prima.

Aportados os autos nesta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério

regimentalmente previsto, para o fim de apreciação e julgamento da matéria de que dispõem.

Eis o relatório.

VOTO

Em exame recurso voluntário interposto pela autuada contra a decisão monocrática que julgou procedente o auto de infração de estabelecimento, exigindo o crédito tributário acima descrito em razão da falta de lançamento das notas fiscais de aquisição de mercadorias nos livros próprios, durante os períodos de abril de 2013 a novembro de 2014.

Quanto ao requisito de tempestividade, faz-se necessário declarar que o recurso da autuada foi interposto no prazo previsto no art. 77 da Lei nº 10.094/2013.

De início, é importante discorrer acerca da verificação dos aspectos de natureza formal do auto infracional. Com efeito, sabe-se que um ato administrativo poderá ser anulado quando ilegal ou ilegítimo. O libelo acusatório trouxe devidamente a indicação da pessoa do infrator, a natureza da infração, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação, conforme se aduz dos artigos 15, 16 e 17, abaixo transcritos, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, DOE de 28/09/13:

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não será declarada a nulidade do auto de infração sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não constar da defesa, pedido neste sentido.

Art. 16. Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;

IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;

VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.

Nesse norte, a natureza da infração está perfeitamente definida e a pessoa do infrator corretamente identificada, de modo que o lançamento de ofício atende aos requisitos da Lei nº 10.094/2013, não ensejando nulidade.

Em preliminar, argui a recorrente que parte dos documentos fiscais relacionados na denúncia formulada pela fiscalização foi registrada nos livros de entrada; parte das mercadorias não foi adquirida pela empresa e as demais se tratam de notas fiscais canceladas por seus emitentes.

No caso vertente, o argumento apresentado pela recorrente se reporta à análise de mérito, portanto, incapaz de ferir de nulidade a peça acusatória, diante da precisão da denúncia, quando a natureza da infração encontra-se perfeitamente definida e a pessoa do infrator corretamente identificada, de modo que o lançamento de ofício atende aos requisitos da Lei nº 10.094/2013, não ensejando nulidade, portanto.

Outrossim, considerando-se, ainda, o suporte probatório ínsito nos autos, fls. 13/16, planilhas referentes às notas fiscais não registradas, identificando separadamente aquelas não lançadas no livro fiscal de Registro de Entradas, as quais apontaram o valor da multa aplicada para cada documento fiscal, tendo a fiscalização, portanto demonstrado os valores apurados, bem como aqueles utilizados nas planilhas.

Assim, observa-se que foram oportunizados à reclamante todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo, alguns dos pilares do ordenamento jurídico processual.

Adentrando no mérito, pela matéria tratada no relato acima, está em discussão uma situação em que o contribuinte omitiu o registro de notas fiscais de aquisição de mercadorias, cuja infração autorizou ao entendimento de que as mercadorias foram adquiridas com receitas marginais resultantes de vendas pretéritas irregulares, durante os períodos de abril de 2013 a novembro de 2014.

A saber, a emissão da nota fiscal carrega para o contribuinte destinatário a obrigatoriedade do seu lançamento no livro próprio para controle de suas operações subsequentes. Uma vez constatada a falta de registro da entrada de nota fiscal emitida em nome do adquirente, impõe-se a transferência do ônus da prova negativa de aquisição para o contribuinte, tendo em vista a presunção de que mercadorias foram vendidas sem o recolhimento do imposto devido.

Trata-se de uma presunção legal, tendo seu fulcro no art. 646 do RICMS/PB, conforme se vê pela redação a seguir:

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. (g.n.)

Pois bem. É de bom alvitre 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. (g.n.)*

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

Da parte grifada do texto se extrai que a obrigatoriedade se estende a qualquer tipo de aquisição, tributadas ou não. A entrada de mercadoria no estabelecimento, qualquer que seja, nasce a obrigação do lançamento da nota fiscal respectiva no Livro Registro de Entradas. Do contrário, a legislação tributária autoriza a presunção de que trata o artigo 646, acima destacado, de omissão de vendas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, desde que, por óbvio, tenha havido dispêndio financeiro nas referidas aquisições. O citado dispositivo acompanha o que determina a Lei nº 6.379/96, no parágrafo 8º do seu artigo 3º.

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, em que as entradas não foram registradas, o que repercute em violação aos arts. 158, I e 160, I, do RICMS/PB, abaixo reproduzidos:

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 de mercadorias.

É bem verdade que se trata de uma presunção relativa, cuja negativa de punibilidade está a cargo do sujeito passivo, tendo em vista que é o senhor da intimidade da empresa.

Analisando-se as peças apresentadas pela defesa, vemos que a recorrente, visando afastar o crédito tributário, alega que parte das mercadorias não foi adquirida pela empresa, assim deveria a mesma ter colacionado aos autos provas documentais robustas que tivessem o condão de efetivamente afastar a denúncia. Todavia, não trouxe aos autos prova capaz de demonstrar a veracidade de tal afirmação, o que, por si só, é incapaz de afastar a acusação que lhe foi imposta pela fiscalização, especialmente porque os documentos fiscais relacionados pelo autuante se encontrarem autorizados e com destino à autuada.

Com relação ao registro de parte dos documentos fiscais, não apresenta a mesma prova do lançamento além de sequer identificar os números das referidas notas fiscais que foram supostamente escrituradas, o que nos leva a certeza da ocorrência do fato infrigente, posto que poderia a recorrente ter colacionado aos autos cópia do referido livro, onde se verifica o lançamento das notas fiscais, afastando de si a presente autuação.

Por fim, no que tange aos documentos fiscais nº 24.564 e 24.600, no qual informa que as mesmas foram canceladas pelo emitente e, em substituição, emitidas as de número 24.565 e 24.601, colacionando, inclusive, cópia do processo nº 1543202016-5, relativo aos documentos fiscais emitidos pela empresa MIRIRI Alimentos, cumpre assinalar que a Secretaria de Estado da Receita não acatou o pedido de cancelamento dos mencionados documentos, como bem demonstrou o julgador singular, às fls. 38, dos autos, ou seja, indeferido o processo de cancelamento extemporâneo deveria o contribuinte ter lançado os documentos fiscais em sua escrituração.

Importante ressaltar que, como ocorrera na impugnação, a recorrente também não trouxe aos autos nenhuma prova suficiente para ilidir a acusação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios.

Necessário se faz destacarmos que todos os pontos combatidos pela defesa foram devidamente enfrentados pelo julgador fiscal, com os quais concordamos integralmente, ratificando os termos da sentença proferida pela instância prima.

Após analisar o caderno processual, hei de concluir que a sentença da primeira instância de julgamento está correta, uma vez que a ação fiscal tem respaldo nos dispositivos de lei supracitados, e nos próprios lançamentos realizados pela autuada em sua escrita, daí porque mantenho a decisão singular, caso em que estou desprovendo o recurso voluntário.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento para manter a decisão que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002623/2016-20, lavrado em 14/12/2016, contra a empresa ATACADAN DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, CICMS nº 16.152.593-8, devidamente qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no montante de R\$ 212.831,16 (duzentos e doze mil, oitocentos e trinta e um reais e dezesseis centavos), sendo R\$ 106.415,58 (cento e seis mil, quatrocentos e quinze reais e cinquenta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I; 160, I, com fulcro no art. 646, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 106.415,58 (cento e seis mil, quatrocentos e quinze reais e cinquenta e oito centavos) de multa por infração, arremada no art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 23 de maio de 2019.

Dantas Macedo
ra Relatora

Gilvia
Conselhei