



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

Processo nº 152.014.2012-5

Recursos HIE/VOL/CRF Nº 172/2015

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG PROC FISCAIS - GEJUP.

1ª Recorrida: CIA INDUSTRIAL DE CERÂMICA - CINCERA.

2ª Recorrente: CIA INDUSTRIAL DE CERÂMICA - CINCERA.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG PROC FISCAIS - GEJUP.

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA.

Autuante: WANDERLINO VIEIRA FILHO.

Relatora CONSª. DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. PRELIMINAR. DILIGÊNCIA INDEFERIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PAGAMENTO PARCIAL. MANTIDA INTEGRALMENTE A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

O indeferimento de pedido de diligência não configura cerceamento de defesa quando constam dos autos elementos suficientes para formação de juízo de valor.

A falta de registro das notas fiscais relativas às aquisições de mercadorias é prenúncio de vendas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto.

O pagamento espontâneo do imposto devido tornou extinto o crédito tributário referente à infração de suprimento irregular de Caixa.

A redução da penalidade em decorrência de Lei mais benéfica ao contribuinte acarretou a redução do crédito tributário.

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

A C O R D A M os membros da 2ª Câmara 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 do voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo *desprovemento* de ambos, para manter, integralmente, a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003407/2012-78, lavrado em 20/12/2012, contra a empresa CIA INDUSTRIAL DE CERÂMICA - CINCERA, inscrição estadual nº 16.002755-1, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ R\$ 123.110,88 (cento e vinte e três mil, cento e dez reais e oitenta e oito centavos), sendo R\$ 60.260,63 (sessenta mil, duzentos e sessenta reais e sessenta e três centavos), de ICMS, por infringência ao art. 158, I; 160, I, c/fulcro no art. 646; do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 62.850,25 (sessenta e dois mil, oitocentos e cinquenta reais e vinte e cinco centavos), de multa por infração, nos termos

do art. 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o valor de R\$ 57.671,01 (cinquenta e sete mil, seiscentos e setenta e um reais e um centavo), referente a multa por infração.

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

P.R.I.

Segunda Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em
05 de maio de 2017.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 2ª Câmara, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA e DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003407/2012-78, lavrado em 20/12/2012, contra a empresa CIA INDUSTRIAL DE CERÂMICA - CINCERA, inscrição estadual nº 16.002755-1, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/1/2007 e 31/12/2007, constam as seguintes denúncias:

- 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.

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

Nota Explicativa:

LANÇAMENTOS DIVERSOS NO LIVRO DIÁRIO SEM AS DEVIDAS CONTRAPARTIDAS.

Foram dados como infringidos os artigos 158, I, 160, I, c/fulcro no art. 646; todos do RICMS/PB, com proposição da penalidade prevista no artigo 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96, sendo apurado um crédito tributário de R\$ 180.781,89, sendo, R\$ 60.260,63, de ICMS e R\$ 120.521,26, de multa por infração.

Cientificada, pessoalmente, da ação fiscal, em 21/12/2012, a autuada apresentou reclamação, em 21/1/2013 (*fls 75-84*), tendo o autuante oposto contestação conforme *fls. 101-102*.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (*fl. 107*) e enviados para a Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foi distribuído para o julgador fiscal, Sidney Watson Fagundes da Silva, que decidiu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do feito fiscal, fixando o crédito tributário em R\$ 123.110,88, sendo R\$ 60.260,63, de ICMS e R\$ 62.850,25, de multa por infração, com indicativo de Recurso de Ofício para o Conselho de Recursos Fiscais (*fls. 109-116*).

Cientificada, pessoalmente, da decisão de primeira instância, em 5/5/2015 (*fl. 118*), a autuada apresentou recurso voluntário em 5/6/2015 (*fls. 121-140*).

- No seu recurso, argui, em preliminar, que teve seu direito de defesa cerceado, em razão de o julgador singular ter negado o pedido de diligência com intuito de suprir omissão praticada em Notas Fiscais emitidas por várias empresas de João Pessoa e Campina Grande.

- Diz que várias empresas, utilizando-se de expedientes escusos, utilizaram a inscrição

estadual da recorrente para simular vendas com Notas Fiscais emitidas em nome desta.

- Prosseguindo, afirma que o julgador singular não levou em conta as alegações da recorrente quanto à falta de assinatura nos canhotos das Notas Fiscais, ignorando pedido de diligência e procedendo ao julgamento utilizando-se do disposto no art. 646 do RICMS/PB e desrespeitando dispositivo da Lei nº 6.379/96.

- No mérito, junta documentos aos autos, incluindo declarações das empresas: J P Distribuidora de Bebidas Ltda., Coalcool Comércio de Álcool Ltda., Refrigeração Zero Grau Ltda. e Maria do Socorro Melo de Lima, assinadas pelo contador Israel Sousa da Silva, onde declara que as referidas empresas não efetuaram qualquer tipo de negócio com a empresa autuada.

- Ao final, requer: i) que seja reconhecido o direito da recorrente não efetuar o pagamento do crédito tributário objeto do presente auto de infração e ii) seja deferida diligência que lhe assegure, de imediato, o direito de não efetuar o pagamento do objeto da intimação expedida pela Coletoria Estadual de Santa Rita.

- Requer, ainda, que o presente recurso voluntário seja convertido em diligência com finalidade de se apurar o ICMS devido pela recorrente.

Remetidos, os autos, a este Colegiado, foram, a mim, distribuídos.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame os recursos hierárquico e voluntário, interpostos contra a decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003407/2012-78, lavrado em 20/12/2012, contra a empresa em epígrafe, conforme denúncias relatadas.

Preliminar

Em preliminar, a recorrente vem arguir cerceamento de defesa em razão de o julgador de primeira instância ter negado a realização de diligência com finalidade de apurar o objeto da acusação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição.

Compulsando os autos, verifica-se que a autuada, na peça reclamatória faz alusões aos artigos 650 e 704, do RICMS/PB, que tratam respectivamente do pedido de revisão e das diligências.

Assim, na *fl. 78*, após reproduzir o texto do art. 650, do RICMS/PB, considera que a *REVISÃO é necessária, também à segurança e amplo direito de defesa da Reclamante, de acordo com as disposições constantes no art. 704 e seguintes do RICMS, quanto determina* E, ao final (*fl. 84*), requer a conversão do julgamento em diligência.

Sobre o assunto, o julgador monocrático, corretamente, negou o pedido de revisão fiscal, fundamentando sua decisão no fato de o art. 650, do RICMS/PB, ter sido expurgado do ordenamento tributário do Estado da Paraíba.

Com efeito, a possibilidade de revisão fiscal não é mais prevista na legislação tributária estadual, em função da revogação do art. 704, do RICMS, através do Decreto nº 36.128/15, publicado no DOE em 27.08.15.

Entretanto, permanece em vigor a previsão de realização de diligência, na forma disciplinada pelo art. 59 e parágrafos, da Lei nº 1.094/2013, abaixo reproduzido:

Art. 59. Apresentada a impugnação, e até a decisão final administrativa, havendo diligências a realizar serão elas determinadas pelo órgão julgador, de ofício, ou a pedido do autor do procedimento ou do sujeito passivo.

§ 1º A autoridade julgadora que deferir ou negar o pedido de realização de diligência fundamentará sua decisão.

§ 2º O sujeito passivo que requerer diligência responde pelas despesas correspondentes, devendo indicar, com precisão, os pontos controversos que pretende que sejam elucidados e fornecer os elementos necessários ao esclarecimento das dúvidas.

§ 3º Na hipótese do § 2º deste artigo, os custos com a diligência solicitada deverão ser recolhidos aos cofres públicos, no prazo de 5 (cinco) dias, contado da ciência da notificação do deferimento, observando-se, em relação ao custo da respectiva diligência, o seguinte:

§ 4º A solicitação de diligência anterior à impugnação ou o não pagamento dos custos de que trata o § 3º deste artigo implicará o arquivamento do pedido.

Observe-se que a autuada não indicou qual o objeto da diligência, identificando precisamente os elementos a serem elucidados de forma a se contrapor às provas constantes nos autos.

Por sua vez, o julgador singular, tomando como base as declarações das empresas emitentes das Notas Fiscais, considerou como desnecessária a realização de diligência, com base no art. 704, do RICMS/PB, por entender que os documentos constantes dos autos eram suficientes para criar juízo de valor para proceder ao julgamento.

Neste sentido, a fiscalização juntou aos autos extratos dos arquivos do Sistema ATF, desta Secretaria, onde as empresas emitentes confirmam a realização das operações de vendas omitidas pela empresa autuada.

Assim, afasto a preliminar por entender que não houve nenhum cerceamento à defesa do sujeito passivo, tendo em vista que os elementos constantes dos autos foram suficientes para que o julgador monocrático formasse juízo de valor para proferimento do *decisum*.

Mérito

Falta de Lançamento de Nota Fiscal de Aquisição nos Livros Próprios

Nesta denúncia, a fiscalização acusou o contribuinte de ter omitido saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, no período de 1º/1/2007 a 31/12/2007, ao constatar compras de mercadorias sem o correspondente registro das Notas Fiscais no livro Registro de Entradas, conforme demonstrativo (*fls9-10*).

Como se sabe, a ocorrência de entradas de mercadorias não contabilizadas acarreta a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do

imposto, conforme tipificado no art. 646 do RICMS-PB, abaixo transcrito:

*Art. 646 – O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimidos a caixa não comprovados ou a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a **ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas**, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção. (g.n.).*

Com efeito, o fato gerador do ICMS se dá de forma indireta, onde a falta do registro de notas fiscais relativas às entradas de mercadorias denota pagamentos realizados com recursos fora do Caixa escritural da empresa, presumindo-se que sejam advindos de saídas de mercadorias tributáveis sem emissão de nota fiscal, contrariando os artigos 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 das mercadorias;

Note-se que, tratando-se de presunção relativa, cabe ao contribuinte o ônus de provar a não realização do fato gerador presumido.

Em primeira instância, o julgador singular manteve acusação, acolhendo como provas as declarações dos emitentes das respectivas Notas Fiscais, constantes dos arquivos desta Secretaria (fls. 12-27) e cópia do Livro Registro de Entradas e Diário Geral da autuada (fls. 28-472).

Ressalte-se que as declarações das empresas emitentes são elementos suficientes para comprovar que as operações foram de fato realizadas, não se fazendo necessária a aposição de assinatura nos canhotos das Notas Fiscais, como entende a recorrente.

De outra parte, o sujeito passivo, apesar de demonstrar seu inconformismo, não trouxe aos autos provas suficientes que pudessem elidir a acusação.

Neste sentido, as declarações das empresas trazidas aos autos pela recorrente carecem de valor

probante, tendo em vista terem sido assinadas pelo contador Israel Sousa da Silva, que não apresentou poderes para representá-las.

Assim, ratifico a decisão de primeira instância por considerar que o lançamento fiscal se procedeu nos limites da legislação em vigor.

Suprimento Irregular de Caixa

A presente denúncia dispensa maiores comentários tendo em vista que o sujeito passivo reconheceu a exigência fiscal, efetuando o respectivo pagamento, conforme relatório juntado (*fls. 156-157*), tornando extinto o crédito tributário na forma do art. 156, do CTN, *verbis*:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

Redução da Multa

Também, no tocante à multa, o julgador monocrático aplicou, corretamente, o percentual de 100% (cem por cento), na forma prevista no o art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, em conformidade com a nova redação dada pela Lei 10.008, de 05/06/2013, que começou a produzir efeitos a partir de 1º de setembro de 2013, que se segue:

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;

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo *desprovemento* de ambos, para manter, integralmente, a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003407/2012-78, lavrado em 20/12/2012, contra a empresa CIA INDUSTRIAL DE CERÂMICA - CINCERA, inscrição estadual nº 16.002755-1, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ R\$ 123.110,88 (cento e vinte e três mil, cento e dez reais e oitenta e oito centavos), sendo R\$ 60.260,63 (sessenta mil, duzentos e sessenta reais e sessenta e três centavos), de ICMS, por infringência ao art. 158, I; 160, I, c/fulcro no art. 646; do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 62.850,25 (sessenta e dois mil, oitocentos e cinquenta reais e vinte e cinco centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o valor de R\$ 57.671,01 (cinquenta e sete mil, seiscentos e setenta e um reais e um centavo), referente a multa por infração.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Presidente Gildemar Macedo, em 5 de maio de 2017.

DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO
Conselheira Relatora