



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº094.122.2013-0

RECURSO HIE/CRF nº461/2016

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

1º Recorrente:GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

1º Recorrida:CAIO GOMES TURCZINSKI.

2ª Recorrente:CAIO GOMES TURCZINSKI.

2ª Recorrida:GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Preparadora:SUB.DA REC.DE RENDAS DA GER. REG.1ª REG.-JOÃO PESSOA

Autuante:SILAS RIBEIRO TORRES

Relator:Consª.DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO

OMISSÃO DE SAÍDAS. NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS. PARCIALIDADE. OPERAÇÕES SEM DISPÊNDIO FINANCEIRO EM SUA REALIZAÇÃO. EXCLUSÃO. MANTIDA AS DEMAIS POR AUSENCIA DA PROVA NEGATIVA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO HIERÁQUICO DESPROVIDO..

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 ao auditor fiscal o dever de efetuar o lançamento tributário de ofício, em observância à presunção legal de que trata o artigo 646 do RICMS/PB. "In casu", ficou demonstrada a existência de falta de repercussão tributária em algumas notas fiscais por retratar operações em remessa para demonstração e de brindes, sendo mantida a exigência fiscal para as demais por falta de prova negativa acerca dos registros fiscais competentes, materializando a incidência tributária.

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 quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença exarada na instância monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 933000008.09.000000884/2013-62, de 17/6/2013, lavrado contra CAIO GOMES TURCZINSKI, CCICMS n.º 16.146.416-5, devidamente qualificado nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 5.743,37 (cinco mil, setecentos e quarenta e três reais e trinta e sete centavos), sendo R\$ 2.871,68 (dois mil, oitocentos e setenta e um reais e sessenta e oito centavos) de ICMS, como infringente aos artigos 158, I c/c 160, I, c/fulcro, art. 646, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97; e aplicada a multa por infração na quantia de R\$ 2.871,68 (dois mil, oitocentos e setenta e um reais e sessenta e oito centavos), com fulcro no art. 82, inciso V, alínea "f", da Lei 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por indevido, o crédito tributário no valor de R\$ 90.010,30 (noventa mil e dez reais e trinta centavos), sendo R\$ 29.046, 21 (vinte e nove mil, quarenta e seis reais e vinte e um centavos), de ICMS, e R\$ 60.964,10 (sessenta mil, novecentos e sessenta e quatro reais e dez centavos) de 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 de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 08 de fevereiro de 2018.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

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

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso hierárquico, nos moldes dos artigos 80 da Lei nº 10.094/2013, decorrente da decisão monocrática, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.000000884/2013-62, lavrado em 17 de junho de 2013, onde o autuado CAIO GOMES TURCZINSKI (CCICMS 16.146.416-5) é acusado da irregularidade que adiante transcrevo:

“FALTA DE LANÇAMENTO DE F. FISCAL DE AQUISIÇÃO >>Aquisição de mercadorias com

recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada por falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.”.

De acordo com a referida peça acusatória a autuada ficou sujeita ao recolhimento do crédito total de R\$ 95.753,67, sendo R\$ 31.917,89, referente ao ICMS, por infringência aos artigos 158, I, 160, I, c/fulcro art. 646, ambos do RICMS/PB e R\$ 63.835,78, de multa por infração, com fundamento legal no art. 82, incisos V, alíneas “f”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios constam anexados à exordial, fls. 5 a 22: termos, DANFE`s e planilhas de cálculos contendo demonstrativos das notas fiscais que serviram para consubstanciar a autuação.

Regularmente cientificada do resultado da ação fiscal, por Aviso de Recebimento, em 3/7/2013, a empresa apresentou defesa tempestiva, em 1º/8/2013, onde, em breve introdução, apresenta uma sinopse fática da autuação, vindo a demonstrar, em apertada síntese, as seguintes alegações:

- Dentre as 68 notas fiscais de entradas, relacionadas as fls. 6 a 21 dos autos, mais de 97% encontram-se lançadas no livro registro de entradas de mercadorias;
- Todas as notas fiscais internas emitidas pela empresa J. L. COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA., estavam acobertando operações de retorno de mercadorias ou bem remetido para demonstração (CFOP 5.913), sem nenhum desembolso feito pelo autuado;
- As notas fiscais interestaduais de nºs 19756 e 21277, datadas de 12/4/2012 e 27/7/2012, nos valores respectivos de R\$ 359,96 e R\$ 74,12, estavam acobertando remessa de mercadoria a título de brindes (doc. nºs 83 a 85), também sem desembolso feito pelo autuado;
- Como prova insuspeita, indubitosa e irrecusável de que durante o exercício de 2012 não houve a figura de “Falta de lançamento de Notas fiscais de aquisição nos livros próprios”, foram colecionadas aos autos folhas representativas da EFD – Escrituração Fiscal Digital – SPEED, exercício de 2012 (doc. nºs 1 a 27);
- Diante dos fatos relatados e da fragilidade da acusação, o contribuinte requereu os ajustes necessários para eximir-se da acusação posta no auto de infração.

Em contestação, comparece aos autos o autor do feito para afirmar a procedência do Auto de Infração ora guerreado, concluindo que:

“O contribuinte em pauta encerrou sua atividade comercial, fechou o estabelecimento comercial, deixou de realizar qualquer comunicação ao Estado referente à situação da empresa, agora depois de autuada, situação que ocorreu porque a fiscalização recebeu uma denúncia de irregularidade fiscal, conforme processo nº 131.142.2011-8 datado de 3/10/2011, vem com a argumentação de que todos os lançamentos fiscais constam dos livros e os mesmos confirmam toda argumentação da defesa, não passam de uma tese simples e sem fundamentação de um defendente com capacidade incontestável de argumento eficaz, conforme provam em contrário todas as informações prestadas a esta secretaria pelo mesmo à época, informações estas que não constaram da EFD entregue, bem como, o mesmo, em momento algum solicitou lançamentos extemporâneos de notas fiscais ou correção de EFD entregues só servem para confirmar o intuito fraudulento da firma.”.

Com informação de não haver antecedentes fiscais, (fls. 124) os autos foram conclusos e aportados na instância “a quo”, tendo sido distribuídos ao julgador fiscal, Christian Vilar de Queiroz (fls. 126), que em seu julgamento decidiu pela procedência parcial do auto de infração, reduzindo o ICMS devido para o valor de R\$ 2.871,67 e da multa por infração para o montante de R\$ 2.871,68, conforme sentença posta às fls. 128-134 dos autos, embasado nos seguintes termos:

“Noutro caminho, devem ser excluídas as notas fiscais que foram objeto de ocorrência de operações de entrada, tidas como não lançadas, de mercadorias a título de remessa sem onerosidade por parte da empresa adquirente, não havendo, portanto, repercussão tributária decorrente de omissão de saídas sem emissão documental, pois, como a delação in examine tem por cerne a presunção legal de que o numerário para realização dos pagamentos das notas fiscais não contabilizadas teria advindo de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, não tendo havido pagamento, a denúncia fica descaracterizada.” (fls. 131).

.....

“Assim, em virtude de advento de norma mais benéfica para o contribuinte, reduzo a multa aplicada ao patamar de 100% (cem por cento) na forma prescrita no art. 82, V, “f”, acima descrito.” (fls. 132).

A empresa autuada foi devidamente notificada do julgamento singular em 17/10/2016, mediante Aviso de Recebimento, consoante fls. 137 dos autos, e por edital, publicado em 25/10/2016, fls. 138, não se manifestando em grau de recurso.

Remetidos os autos a esta Corte, conforme atesta o despacho de fl. 139, estes foram distribuídos para exame e decisão desta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto.

É o relatório.

VOTO

No cerne da questão, vejo que a acusação fiscal está apoiada numa presunção *“juris tantum”*, ou seja, a legislação de regência determina que a falta de contabilização e/ou a falta de lançamento de notas fiscais de aquisição autoriza a presunção de omissão das saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, na forma disciplinada pelo artigo 646 do RICMS/PB, infra:

“Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos 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 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 sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.”.

Já é pacificada na doutrina e na jurisprudência, a aplicação da norma tributária presuntiva prevista

em lei, quando se materializa a ocorrência de entrada de mercadorias no estabelecimento sem a devida declaração de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, presumindo-se, assim, que o objetivo maior era omitir receitas cuja origem não tem comprovação, ou seja, emergiram de fontes a margem do Caixa oficial que demandam a ocorrência de vendas sem emissão dos correspondentes documentos fiscais. Neste ciclo vicioso, receitas não declaradas cobrem despesas igualmente não contabilizadas, tudo ao arrepio da lei.

Por conseguinte, a aplicação da supracitada presunção legal leva à conclusão de que o numerário utilizado para o pagamento das respectivas notas fiscais não registradas adveio de vendas omitidas, configurando-se uma evidente afronta ao art. 158, I, e ao art. 160, I, ambos do RICMS/PB.

No caso em análise, após análise da defesa do contribuinte, não vejo como deixar de reconhecer e chancelar as fundamentações apresentadas pelo julgador singular ao descaracterizar o feito fiscal em sua totalidade, pois apenas considerou como sujeitas a infração, acusada no auto de infração de omissão de saídas, aquelas notas fiscais que acarretaram no passado um dispêndio monetário ao contribuinte autuado, excluindo aquelas em contrário.

Concordamos com o entendimento do juízo singular, em relação aos bens que, devido a da natureza da operação, não representaram repercussão tributária, ou seja, sem desembolso financeiro para o adquirente.

Ora, em se tratando daquelas operações que não representam um dispêndio de numerários para o contribuinte, e, por conseguinte, não foram utilizadas como receitas marginais, não podemos presumir, quanto às ditas operações, a ocorrência da aquisição de mercadorias com recursos advindos de receitas pretéritas omitidas pelo que impõe a exclusão destas, do montante do crédito tributário exigido.

Assim, comungo com a exclusão das notas fiscais (CFOP: 5.913- devolução demonstração e CFOP. 5.910 – remessa brinde) inseridas no levantamento fiscal, quais sejam, notas fiscais nº 277 a 302, 305 a 309, 313/314, 316, 318 a 329, 333 a 338, 340 a 344, 346 a 348, e NFe`s 19756 e 21277 constantes às fls. 60 a 117 dos autos.

Portanto, para as demais notas fiscais, os argumentos defensuais mostraram-se inócuos para produzirem os efeitos pretendidos pela defesa, diante das provas materiais advindas de notas fiscais em operações interestaduais ou em relatórios internos da SER/PB advindas da GIM DE TERCEIROS em operações dentro do Estado da Paraíba.

Assim, não vejo como deixar de acatar as fundamentações de sentença singular que ao cotejar todos os elementos trazidos à baila pela defesa e também pela auditoria, concluiu pela manutenção de parte dos lançamentos referentes aos exercícios fiscalizados.

Em relação à penalidade proposta na exordial, que teve por fundamento o artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, se faz coerente a redução da sanção aplicada por meio da peça vestibular, diante da edição da Lei nº 10.008, de 5 de junho de 2013, combinado com o disposto no artigo 106 do CTN, que autoriza a aplicação retroativa de sanções mais benéficas a fatos pretéritos cujo processo não esteja definitivamente sido julgado, fato já motivado na decisão recorrida.

Registre-se, por conclusão, que a matéria em comento já fora amplamente debatida nesta instância “ad quem”, a ponto de emergir pensamento uníssono entre os seus membros, ratificando, assim, a decisão que ora se formula, a qual deve preponderar, *litteris*:

“RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. NOTA FISCAL NÃO LANÇADA. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ÔNUS DA PROVA DA INEXSITÊNCIA DO FATO ATRIBUÍDO

AO CONTRIBUINTE. RECONHECIMENTO DE PARTE DA EXAÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. NÃO ELIDIDA A PRESUNÇÃO SOBRE O REMANESCENTE. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR.

Confirmadas as aquisições de mercadorias com receitas oriundas de omissão de saídas pretéritas mediante a falta de registro de notas fiscais nos livros próprios, porquanto ausente à contraprova nos autos, reputa-se legítima a exigência fiscal.

Acórdão nº 367/2012

Relatora: Cons. Maria das Graças D. O. Lima”.

Nesse sentido, chancelo a decisão tomada, demonstrando o novo cálculo do crédito tributário:

INFRAÇÃO	DATA		TRIBUTO	MULTA	TOTAL
	INÍCIO	FIM			
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	1º/1/2012	31/1/2012	19,46	19,46	38,92
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	1º/2/2012	28/2/2012	27,27	27,27	54,55
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	10/2/2012	11/2/2012	498,89	498,89	997,78
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	1º/3/2012	31/3/2012	47,44	47,44	94,87

FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	10/5/2012	11/5/2012	1.055,92	1.055,92	2.111,84
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	1/6/2012	30/6/2012	1.176,84	1.176,84	2.353,68
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	25/7/2012	27/7/2012	45,86	45,86	91,73
TOTAL			2.871,68	2.871,68	5.743,37

“EX POSITIS”

V O T O - pelo recebimento do recurso hierárquico por regular, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença exarada na instância monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 933000008.09.000000884/2013-62, de 17/6/2013, lavrado contra CAIO GOMES TURCZINSKI, CCICMS n.º 16.146.416-5, devidamente qualificado nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 5.743,37 (cinco mil, setecentos e quarenta e três reais e trinta e sete centavos), sendo R\$ 2.871,68 (dois mil, oitocentos e setenta e um reais e sessenta e oito centavos) de ICMS, como infringente aos artigos 158, I c/c 160, I, c/fulcro, art. 646, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97; e aplicada a multa por infração na quantia de R\$ 2.871,68 (dois mil, oitocentos e setenta e um reais e sessenta e oito centavos) , com fulcro no art. 82, inciso V, alínea “f”, da Lei 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por indevido, o crédito tributário no valor de R\$ 90.010,30 (noventa mil e dez reais e trinta centavos), sendo R\$ 29.046, 21 (vinte e nove mil, quarenta e seis reais e vinte e um centavos), de ICMS, e R\$ 60.964,10 (sessenta mil, novecentos e sessenta e quatro reais e dez centavos) de multa por infração.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 8 de fevereiro de 2018.

DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.
Conselheira Relatora