



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

Processo nº1626332014-1

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Recorrida:TESS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

Repartição Preparadora:CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA SEFAZ

Autuante:PAULO CÉSAR COQUEIRO DE CARVALHO

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 CONFIGURADA EM PARTE – QUITAÇÃO - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO

- 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. In casu, restou comprovada a necessidade de exclusão de algumas notas fiscais indevidamente relacionadas no levantamento realizado pela auditoria, o que fez sucumbir parte do crédito tributário originalmente lançado.

- A existência de pagamento por parte do contribuinte afasta o caráter contencioso do lançamento, extinguindo-se o crédito tributário, nos termos do artigo 156, I, do Código Tributário Nacional.

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 singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001901/2014-60, lavrado em 21 de outubro de 2014 em desfavor da empresa TESS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 60.449,18 (sessenta mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e dezoito centavos), sendo R\$ 30.224,59 (trinta mil, duzentos e vinte e quatro reais e cinquenta e nove centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/c o artigo 646, todos do RICMS/PB e R\$ 30.224,59 (trinta mil, duzentos e vinte e quatro reais e cinquenta e nove centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que mantém cancelada, por indevida, a quantia de R\$ 97.227,54 (noventa e sete mil, duzentos e vinte e sete reais e cinquenta e quatro centavos), sendo R\$ 48.613,77 (quarenta e oito mil, seiscentos e treze reais e setenta e sete centavos) de ICMS e R\$ 48.613,77 (quarenta e oito mil, seiscentos e treze reais e setenta e sete centavos) de multa.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de novembro de 2019.

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.

FRANCISO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de ofício interposto contra decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001901/2014-60, lavrado em 21 de outubro de 2014 em desfavor da empresa TESS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., inscrição estadual nº 16.154.385-5.

Na referida peça acusatória, 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.

Em decorrência deste fato, o representante fazendário, considerando infringidos os artigos 158, I e 160, I c/c o artigo 646, todos do RICMS/PB, lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ 157.676,72 (cento e cinquenta e sete mil, seiscentos e setenta e seis reais e setenta e dois

centavos), sendo R\$ 78.838,36 (setenta e oito mil, oitocentos e trinta e oito reais e trinta e seis centavos) de ICMS e R\$ 78.838,36 (setenta e oito mil, oitocentos e trinta e oito reais e trinta e seis centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios às fls. 7 a 48.

Depois de cientificada por via postal em 27 de outubro de 2014, a autuada, por intermédio de seu procurador, apresentou, em 24 de novembro de 2014, impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 51 a 59), por meio da qual afirma que:

- a) Somente apresenta defesa com relação às notas fiscais elencadas na planilha anexa às fls. 75, na medida em que efetuou o pagamento dos demais valores lançados no Auto de Infração;
- b) As mercadorias relacionadas nas notas fiscais indicadas às fls. 75 não foram recebidas pela empresa, uma vez que: *i*) foram emitidas, pelos fornecedores, notas fiscais de entrada para fins de anulação das operações de saída, devido a irregularidades nos produtos ou nas faturas; e *ii*) os remetentes acionaram sinistro em situações de roubo ou tombamento da carga transportada, razão pela qual foram registrados, pelos emitentes dos documentos fiscais, Boletins de Ocorrência.

Diante das alegações trazidas, a defesa requereu o reconhecimento da insubsistência do Auto de Infração nº 93300008.09.00001901/2014-60, pela improcedência com relação às operações descritas na planilha juntada às fls. 75 e em razão do pagamento dos demais lançamentos.

Com informação de existência de antecedentes fiscais (fls. 162), foram os autos conclusos (fls. 163) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, onde foram distribuídos ao julgador fiscal Francisco Marcondes Sales Diniz, que decidiu pela parcial procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

ICMS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NOS LIVROS DE REGISTRO DE ENTRADAS. INGRESSO DE MERCADORIAS NÃO REGISTRADAS NO ESTABELECIMENTO DA ACUSADA. SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. PRESUNÇÃO. COMPROVAÇÃO PARCIAL. ANULAÇÃO PARCIAL DAS OPERAÇÕES OBJETO DA AUTUAÇÃO. COMPROVAÇÃO. OCORRÊNCIA DE PERDA E ROUBO DE MERCADORIAS DURANTE O TRANSPORTE. BOLETINS DE OCORRÊNCIA POLICIAL E OUTROS RELATÓRIOS. PROVA INSUFICIENTE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- A omissão de declaração de notas fiscais de entrada na EFD, salvo prova em contrário, resulta na presunção de ingresso de mercadorias no estabelecimento do agente infrator sem o devido registro nos livros fiscais próprios, o que enseja a caracterização da presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem pagamento do ICMS devido.

- A simples feitura de boletins de ocorrência policial nos quais se declaram as ocorrências de acidentes de trânsito ou de roubo de cargas não se configura como prova suficiente para a comprovação de que mercadorias elencadas em notas fiscais supostamente objeto de tais sinistros não tenham sido entregues aos seus respectivos destinatários.

- A comprovação da anulação de operações declaradas em notas fiscais realizadas por meio de

emissão de outras notas fiscais de entrada por devolução, por iniciativa dos respectivos fornecedores, enseja a não caracterização da presunção de que trata o art. 646 do RICMS.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Em observância ao disposto no artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de ofício ao Conselho de Recursos Fiscais.

O sujeito passivo foi cientificado da decisão singular em 16 de novembro de 2018.

Eis o relatório.

VOTO

A matéria em análise versa sobre a denúncia de aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, irregularidade constatada pela fiscalização ao detectar a ausência de lançamento de diversas notas fiscais de aquisição nos livros próprios da empresa TESS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (*vide* planilha juntada às fls. 7).

Além de caracterizar descumprimento de obrigação acessória, a falta de escrituração de documentos fiscais de entradas pode ganhar contornos mais amplos. Isto porque a legislação tributária do Estado da Paraíba incluiu esta conduta no rol daquelas que autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do imposto devido.

Vejamos o que estabelecem os artigos 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96 e 646 do RICMS/PB **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:

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;

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.

Na sua peça impugnatória, a defesa apresentou uma planilha onde contesta a inclusão de diversos documentos fiscais, alegando que as operações não se efetivaram, seja em virtude de o fornecedor haver emitido nota fiscal de entrada, anulando a operação anterior, seja pelo fato de os remetentes relatarem ocorrência de roubo e tombamento da carga transportada.

Com efeito, após minuciosa análise, o diligente julgador singular concluiu pela necessidade de exclusão de todas as notas fiscais cujas operações foram devidamente anuladas pelas empresas emitentes das notas fiscais não lançadas nos livros próprios da autuada.

Diante da comprovação inequívoca de que as mercadorias discriminadas nas notas fiscais relacionadas na tabela a seguir não foram entregues ao destinatário, confirmo os termos da decisão singular, pelos motivos abaixo indicados:

Período	Nota Fiscal nº	Valor Contábil da Nota Fiscal (R\$)	Justificativa da Defesa	Resultado da Análise
jan/13	12393	3.777,87	Operação anulada pela N. F. nº 12429	Comprovada a alegação da de
fev/13	425	24.092,00	Operação anulada pela N. F. nº 426	Comprovada a alegação da de
fev/13	5	17.583,00	Operação anulada pela N. F. nº 7	Comprovada a alegação da de
mai/13	43364	3.712,00	Operação anulada pela N. F. nº 1667	Comprovada a alegação da de
mai/13	77	1.172,20	Operação anulada pela N. F. nº 724	Comprovada a alegação da de
jun/13	64107	847,32	Operação anulada pela N. F. nº 64905	Comprovada a alegação da de
jun/13	64100	16.775,90	Operação anulada pela N. F. nº 64907	Comprovada a alegação da de (108)
jun/13	64101	10.294,92	Operação anulada pela N. F. nº 64906	Comprovada a alegação da de (e 113)
jul/13	188346	975,00	Operação anulada pela N. F. nº 205580	Comprovada a alegação da de
jul/13	1074	51.000,00	Operação anulada pela N. F. nº 1075	Comprovada a alegação da de
jul/13	14389	5.256,72	Operação anulada pela N. F. nº 14405	Comprovada a alegação da de (119)
jul/13	14373	4.505,76	Operação anulada pela N. F. nº 14411	Comprovada a alegação da de (116)
jul/13	14330	5.256,72	Operação anulada pela N. F. nº 14387	Comprovada a alegação da de (123)

set/13	7524	903,60	Operação anulada pela N. F. nº 7561	Comprovada a alegação da de
set/13	56420	13.885,09	Operação anulada pela N. F. nº 57380	Comprovada a alegação da de
set/13	56394	26.041,38	Operação anulada pela N. F. nº 57381	Comprovada a alegação da de
nov/13	48194	62.274,24	Operação anulada pela N. F. nº 48334	Comprovada a alegação da de
nov/13	58550	29.674,20	Operação anulada pela N. F. nº 59678	Comprovada a alegação da de
nov/13	58549	2.164,64	Operação anulada pela N. F. nº 59677	Comprovada a alegação da de
dez/13	177916	5.770,80	Operação anulada pela N. F. nº 178602	Comprovada a alegação da de

Por outro lado, o julgador singular não acatou os argumentos relativos às notas fiscais nº 108785, 7627, 11843, 11839 e 189848 e quanto às demais, em razão de o contribuinte não haver contestado a inclusão destes documentos na relação apresentada pela auditoria, manteve o crédito tributário a elas relativo.

No caso em comento, não nos cabe mais discorrer acerca das notas fiscais mantidas na decisão singular, uma vez que o contribuinte reconheceu sua condição de devedor, recolhendo a parcela do crédito tributário julgada procedente pela instância prima.

À vista do que fora exposto, o crédito tributário efetivamente devido pela recorrente (já devidamente quitado) apresenta-se conforme disposto na tabela a seguir:

AUTO DE INFRAÇÃO VALOR CANCELADO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	PERÍODO	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	jan/13	642,24	642,24	642,24	642,24	0,00	0,00

fev/13	21.787,09	21.787,09	7.084,75	7.084,75	14.702,34	14.702,34
mar/13	7.317,92	7.317,92	0,00	0,00	7.317,92	7.317,92
mai/13	830,31	830,31	830,31	830,31	0,00	0,00
jun/13	4.746,08	4.746,08	4.746,08	4.746,08	0,00	0,00
jul/13	14.428,78	14.428,78	11.389,02	11.389,02	3.039,76	3.039,76
ago/13	386,78	386,78	0,00	0,00	386,78	386,78
set/13	6.941,11	6.941,11	6.941,11	6.941,11	0,00	0,00
out/13	2.716,15	2.716,15	0,00	0,00	2.716,15	2.716,15
nov/13	15.999,22	15.999,22	15.999,22	15.999,22	0,00	0,00
dez/13	3.042,68	3.042,68	981,04	981,04	2.061,64	2.061,64
TOTAL (R\$)	78.838,36	78.838,36	48.613,77	48.613,77	30.224,59	30.224,59

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001901/2014-60, lavrado em 21 de outubro de 2014 em desfavor da empresa TESS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 60.449,18 (sessenta mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e dezoito centavos), sendo R\$ 30.224,59 (trinta mil, duzentos e vinte e quatro reais e cinquenta e nove centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/c o artigo 646, todos do RICMS/PB e R\$ 30.224,59 (trinta mil, duzentos e vinte e quatro reais e cinquenta e nove centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelada, por indevida, a quantia de R\$ 97.227,54 (noventa e sete mil, duzentos e vinte e sete reais e cinquenta e quatro centavos), sendo R\$ 48.613,77 (quarenta e oito mil, seiscentos e treze reais e setenta e sete centavos) de ICMS e R\$ 48.613,77 (quarenta e oito mil,

seiscentos e treze reais e setenta e sete centavos) de multa.

Destaco que o crédito tributário efetivamente devido foi recolhido pelo contribuinte.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de novembro de 2019

Sidney Watson Fagundes da Silva
Conselheiro Relator