



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº1153932016-2

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Recorrida:DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E ALIMENTOS BELLA EIRELI EPP.

Repartição Preparadora:UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ-SANTA LUZIA

Autuante:ANTONIO GERVAL PEREIRA FURTADO

Relator:CONS.º PETRÔNIO RODRIGUES LIMA.

VENDAS SIMULADAS DE OPERAÇÕES INTERESTADUAIS. DESTINATÁRIOS FICTÍCIOS. INTERNALIZAÇÃO DAS MERCADORIAS NÃO COMPROVADA. DENÚNCIA AFASTADA. REFORMADA DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO..

Não se comprovou nos autos a internalização das mercadorias relativas às operações denunciadas como simuladas para outra Unidade da Federação. Na época das emissões dos documentos fiscais denunciado, os contribuintes destinatários se encontravam aptos perante o cadastro de contribuintes de seu Estado, o que fragilizou a denúncia inserta 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 hierárquico por regular, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, e reformar a sentença prolatada na instância singular, e julgar *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001275/2016-73, lavrado em 10/8/2016, contra a empresa DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E ALIMENTOS BELLA EIRELI EPP (CCICMS: 16.208.213-4), nos autos qualificada, 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 29 de novembro de 2019.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

FRANCISO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Trata-se de recurso hierárquico, interposto nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão proferida em primeira instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001275/2016-73, lavrado em 10/8/2016, fls. 3 e 4, contra a empresa DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E ALIMENTOS BELLA EIRELI EPP (CCICMS: 16.208.213-4), em razão da seguinte irregularidade, identificada durante a auditoria referente aos períodos de setembro de 2015 a fevereiro de 2016, conforme inicial, cujas descrições abaixo transcrevo:

VENDAS SIMULADAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS P/CONTRIBUINTES FICTÍCIOS LOCALIZADOS NOUTRA UNIDADE FEDERATIVA >> Falta de recolhimento do imposto estadual tendo em vista o sujeito passivo, contrariando dispositivos legais, ter simulado vendas de mercadorias tributáveis para contribuintes fictícios localizados noutra unidade federativa, aplicando uma alíquota atinente às operações interestaduais, eximindo-se do pagamento do imposto estadual, concernente à complementação da carga tributária própria para as operações internas.

Nota Explicativa:

IRREGULARIDADES DAS OPERAÇÕES COMERCIAIS ENTRE A PRESENTE EMPRESA COM AS EMPRESAS RELACIONADAS NAS PLANILHAS ANEXAS DOMICILIADA NO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. DILIGÊNCIA FISCAL CONFORME DETERMINA O PROCESSO Nº 0722982016-2 OFÍCIO Nº 008/2016 COFIS/SET/RN.

Pelos fatos, foram enquadradas a infração no art. 13, IV, c/c, art. 119, X e XV, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97, sendo proposta aplicação de multas por infração com fulcro no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96, perfazendo um crédito tributário no valor de R\$ 620.701,98, sendo, R\$ 413.801,31 de ICMS, e R\$ 206.900,67, referente à penalidade por infração.

Instruem o presente Processo, demonstrativos das notas fiscais objetos da autuação, notificação ao contribuinte, ofícios das diligências realizadas pela Coordenadoria de Fiscalização do Estado do Rio Grande do Norte, provas documentais sobre as irregularidades fiscais apontadas, resultado da diligência realizada pela fiscalização atuante deste Estado, anexos às fls. 5 a 186.

Cientificada da acusação por via postal em 30/8/2016, fl. 188, a acusada apresentou peça de defesa, considerada tempestiva, protocolada em 26/9/2016, fls. 190 e 191, com anexos às fls. 192 a 357, em que traz, em suma, que não teria praticado vendas fictícias e que mantém a escrita contábil e fiscal e que as notas fiscais denunciadas teriam sido lançadas no SPED fiscal com os respectivos débitos do imposto, não cabendo nova cobrança, devendo ser nula a autuação. Acrescenta que as vendas teriam sido realizadas quando as empresas se encontravam ativas, não prosperando a acusação. Que não poderia ser responsabilizada por ato praticado pelo adquirente, que não cumpriu suas obrigações tributárias perante seu Estado.

Com informações de não haver antecedentes fiscais, fl. 358, foram os autos conclusos e remetidos à instância prima, sendo distribuídos ao julgador fiscal, Rodrigo Antônio Alves Araújo, que, após apreciação e análise, fls. 361 a 365, decidiu pela *procedência parcial* da autuação, de acordo com a sua ementa que abaixo transcrevo:

VENDAS SIMULADAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS PARA CONTRIBUINTES FICTÍCIOS LOCALIZADOS EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO.

Sendo verificada a venda de mercadorias para outra unidade da Federação cujo destino é fictício ou tenha encerrado as atividades, caracterizada estará a repercussão no recolhimento do ICMS, cabendo a realização de lançamento de ofício para exigência do ICMS concernente a complementação entre a alíquota utilizada e a alíquota interna.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Em sua decisão, o julgador singular condenou o contribuinte ao crédito tributário de R\$ 184.059,44, sendo R\$ 122.706,29 de ICMS, e R\$ 61.353,15, de multa por infração.

Cientificada regularmente da decisão singular por meio do Edital nº 00181/2018, após tentativa frustrada da cientificação por via postal, fls. 369 a 371, o contribuinte não apresentou recurso voluntário.

Remetidos os autos a esta Corte, estes foram distribuídos a esta relatoria, para exame e decisão, segundo critério regimentalmente previsto.

Eis o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso hierárquico contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001275/2016-73, lavrado em 10/8/2016, contra a empresa DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E ALIMENTOS BELLA EIRELI EPP, devidamente qualificada nos autos.

De início, é importante discorrer acerca da verificação dos aspectos de natureza formal do auto infracional. A peça acusatória 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 depreende dos artigos 15, 16 e 17, da Lei nº 10.094.

Assim, comungando com a instância prima, reitero que a lavratura do Auto de Infração atende aos requisitos formais, essenciais à sua validade, visto que são trazidos de forma particularizada todos os dispositivos legais aplicáveis à matéria objeto dessa lide, e ainda, foi ofertada a ora recorrente oportunidade para o exercício da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal administrativo, contudo, tal oportunidade não foi aproveitada pelo contribuinte, diante da ausência de sua manifestação em recurso voluntário.

No mérito, trata-se de denúncia de falta de recolhimento do ICMS decorrente de vendas simuladas de mercadorias tributáveis para contribuintes localizados em outro Estado da Federação, sendo dado por infringidos o art. 13, IV, c/c art. 119, X e XV, do RICMS/PB. Vejamos:

Art. 13. As alíquotas do imposto são as seguintes:

(...)

IV - 17% (dezessete por cento), nas operações e prestações internas e na importação de bens e mercadorias do exterior;

Nova redação dada ao inciso IV do “caput” do art. 13 pelo inciso I do art. 1º do Decreto nº 36.213/15 - DOE de 01.10.15. Efeitos a partir de 1º de janeiro de 2016.

IV - 18% (dezoito por cento), nas operações e prestações internas e na importação de bens e mercadorias do exterior;

(...)

Art. 119. São obrigações do contribuinte:

(...)

X - exigir de outro contribuinte, nas operações que com ele realizar, a exibição da Ficha de Inscrição

do Contribuinte (FIC), sob pena de responder solidariamente pelo imposto devido, calculado na forma deste Regulamento, se de tal descumprimento decorrer o seu não recolhimento, no todo ou em parte;

(...)

XV - cumprir todas as exigências fiscais previstas na legislação tributária;

Observa-se nos autos que o procedimento fiscal que ensejou a presente acusação, teve origem do levantamento de notas fiscais interestaduais emitidas pela autuada, listagem às fls. 5 a 10, destinadas a empresas tidas como inexistentes pelo Estado de destino, no caso o Rio Grande do Norte, o que caracterizaria vendas simuladas, com repercussão tributária para o Estado da Paraíba.

Foi constatado pelo Estado do Rio Grande do Norte a ocorrência de abertura de empresas com contribuintes MEI, sem que as mesmas existissem fisicamente no endereço cadastrado, conforme relatórios da fiscalização daquele Estado, juntado aos autos às fls. 19 a 30, e a verificação de notas fiscais a elas destinadas de algumas empresas de Pernambuco e da Paraíba, dentre elas a autuada.

A empresa autuada foi notificada pela fiscalização, fl. 31, para a comprovação da existência dos destinatários das mercadorias das notas fiscais inerentes aos contribuintes citados no Ofício 007/2016 – COFIS/SET/RN, que foram baixados ou inadaptados pelo Órgão Fazendário do Rio Grande do Norte.

Na Reclamação, o contribuinte alega que as notas fiscais eletrônicas foram emitidas em conformidade com a legislação tributária e que as vendas foram realizadas quando as empresas estavam ativas, que teriam sido os adquirentes que não cumpriram com suas obrigações.

O julgador monocrático verificou que apesar de algumas dessas empresas, criadas em 2015, terem sido baixadas ou consideradas inaptas após a emissão das notas fiscais, elas não existiam fisicamente, conforme comprovação *in loco* pela fiscalização do Rio Grande do Norte, o que caracterizaria a realização de vendas simuladas, ou fictícias, o que tornaria frágil as alegações da defesa, decidindo, portanto pela procedência do feito fiscal.

O contribuinte trouxe aos autos comprovação, fls. 193 a 357, de que todas as notas fiscais denunciadas foram emitidas em datas anteriores as respectivas baixas dos contribuintes destinatários, de acordo com os dados constantes nas Consultas ao Cadastro do RN (SINTEGRA/ICMS), juntadas às fls. 193, 215, 224, 236, 253, 267, 294, 312, 320, 336 e 347, seguidas dos documentos fiscais a eles destinados.

Pois bem. A apresentação desta documentação atesta que o contribuinte cumpriu com a exigência tributária estabelecida no art. 119, X, do RICMS/PB, que fundamentou autuação em epígrafe, não havendo a subsunção do fato à norma dada como infringida.

Pelo que se observa da documentação apresentada pela fiscalização, não restam dúvidas que há fortes indícios de simulações de vendas para o Estado do Rio Grande do Norte. No entanto, não comprovação de que as mercadorias, objetos das operações comerciais, foram internalizadas no Estado da Paraíba. O fato de não haver menção do transportador nas notas fiscais, nem registro de baixa ou passagem por postos de fronteira, como fundamenta o julgador singular, não comprova que não houve as comercializações indicadas nos documentos fiscais, pois, como é cediço, nem todas as saídas para o Rio Grande do Norte são providas de postos fiscais de fronteira.

Assim, entendo que há indícios de irregularidades com as operações denunciadas, mas, para caracterizar a infração na forma pretendida pelos autores da ação fiscal, a presunção apontada teria

que estar prevista em lei, o que não é o caso.

Portanto, diante das provas de defesa acima mencionada, à época da emissão das notas fiscais denunciadas, as inscrições estaduais dos destinatários no Cadastro de Contribuintes do Estado do Estado do Rio Grande do Norte se encontravam ativas, não sendo infringido, portanto, o art. 119, X, do RICMS/PB, ou seja, para o contribuinte, as empresas destinatárias estavam em situação regular à época do fato gerador.

Todas as notas fiscais denunciadas, listadas às fls. 5 a 10, foram emitidas antes da inabilitação ou baixa cadastral do destinatário no Estado do Rio Grande do Norte, com exceção da Nota Fiscal nº 5.149, fl. 6, que não foi localizada por este relator com a data de emissão e valor indicados no demonstrativo, devendo esta também ser excluída da acusação.

Destarte, sem uma prova concreta de que essas mercadorias foram internalizadas no Estado da Paraíba, a denúncia fiscal fica no campo das suposições, não havendo amparo legal para a acusação por presunção, pelo que reformo a decisão do julgador singular para improcedência da acusação em tela.

Por todo exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico por regular, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, e reformar a sentença prolatada na instância singular, e julgar *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001275/2016-73, lavrado em 10/8/2016, contra a empresa DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E ALIMENTOS BELLA EIRELI EPP (CCICMS: 16.208.213-4), nos autos qualificada, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente Processo.

Segunda Câmara de Julgamento. Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de novembro de 2019..

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator