Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº1738842014-2
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente:AGROVAL AGROINDUSTRIAL VALE DO PARAÍBA LTDA.
Recorrida:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP
Repartição Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE PRIMEIRA CLASSE-SANTA RITA
Autuante:JOSE LEAL DE MELO FILHO
Relator:CONS.ºPETRONIO RODRIGUES LIMA

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - DENÚNCIA CARACTERIZADA EM PARTE – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – INFRAÇÃO CONFIGURADA – AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – ALTERADA, QUANTO AOS VALORES, A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 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 o lançamento tributário de ofício, em face da presunção legal de que trata o artigo 646 do RICMS/PB. Tal presunção, todavia, somente se aplica aos documentos fiscais que acobertem operações mercantis onerosas. Ajustes realizados.

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 voluntário*, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *provimento parcia*l, para alterar, quanto aos valores, a decisão monocrática que julgou *parcialmente pro*cedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002147/2014-85, lavrado em 19 de novembro de 2014 contra a empresa AGROVAL AGROINDUSTRIAL VALE DO PARAÍBA LTDA., devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R$ 30.413,76 (trinta mil, quatrocentos e treze reais e setenta e seis centavos), sendo R$ 15.206,88 (quinze mil, duzentos e seis reais e oitenta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I; 160, I c/c 646, V, todos do RICMS/PB e R$ 15.206,88 (quinze mil, duzentos e seis reais e oitenta e oito centavos) de multas por infração, com arrimo no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que mantem cancelado o montante de R$ 32.489,84 (trinta e dois mil, quatrocentos e oitenta e nove reais e oitenta e quatro centavos), sendo R$ 16.244,92 (dezesseis mil, duzentos e quarenta e quatro reais e noventa e dois centavos), de ICMS, e R$ 16.244,92 (dezesseis mil, duzentos e quarenta e quatro reais e noventa e dois centavos), de multa por infração, como também,

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

cancelo, por indevido, o valor de R$ 18.281,28 (dezoito mil, duzentos e oitenta e um reais e vinte e oito centavos), sendo R$ 9.140,64 (nove mil, cento e quarenta reais e sessenta e quatro centavos), de ICMS, e R$ 9.140,64 (nove mil, cento e quarenta reais e sessenta e quatro centavos), de multa por infração.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 28 de dezembro de 2018.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

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

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte, o recurso voluntário interposto nos termos do artigo 77 da Lei nº 10.094/13, contra decisão monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002147/2014-85*,* lavrado em 19 de novembro de 2014 em desfavor da empresa AGROVAL AGROINDUSTRIAL VALE DO PARAÍBA LTDA., inscrição estadual nº 16.113.008-9, no qual 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 lançou um crédito tributário na quantia total de R$ 81.184,88 (oitenta e um mil, cento e oitenta e quatro reais e oitenta e oito centavos), sendo R$

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

40.592,44 (quarenta mil, quinhentos e noventa e dois reais e quarenta e quatro centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I; 160, I com fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB e R$ 40.592,44 (quarenta mil, quinhentos e noventa e dois reais e quarenta e quatro centavos) de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Cientificada pessoalmente em 2 de dezembro de 2014, a autuada, por intermédio de contadora devidamente habilitada para representá-la, apresentou impugnação (fls. 42 a 76) tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise, protocolada em 30 de dezembro de 2014, por meio da qual afirma, em síntese, que:

a) As operações, objeto da autuação, foram devidamente tributadas e lançadas em livro contábil próprio, as quais estão amparadas por documentação fiscal idônea;

b) Apesar do recolhimento do imposto, acima citado, constatou erros na transposição das informações constantes das notas fiscais para as declarações postas na EFD – Escrituração Fiscal Digital, posteriormente, transmitidas via SPED – Sistema Público de Escrituração Fiscal Digital;

c) Os erros supracitados foram cometidos por seus fornecedores, ou seja, não de sua responsabilidade, porém em virtude destes está sendo penalizada, que é juridicamente inadmissível;

d) As informações constantes nas notas fiscais prevalecem sobre as meras declarações e formulários eletrônicos preenchidos com os dados delas extraídos, bem como considera que as notas fiscais ora apresentadas demonstram a regularidade da escrituração e do recolhimento do ICMS, não cabendo falar em não lançamento ou recolhimento do imposto;

e) A jurisprudência e a doutrina são pacíficas no sentido de que simples erros formais sanáveis no preenchimento das declarações fiscais não devem ocasionar a exigência do tributo correspondente à obrigação principal, quando existirem outros documentos aptos a demonstrar a regularidade das operações;

f) Nestes casos é aplicável uma simples multa por falha no preenchimento das declarações e formulários correspondentes a obrigações meramente acessórias, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade;

g) Em caráter preliminar, requer a atribuição de efeito suspensivo a presente impugnação, nos moldes do art. 151 do CTN, e o registro desta condição nos sistemas da Receita Federal do Brasil a fim deste auto de infração não impedir indevidamente o exercício das suas atividades e a obtenção de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa – CPDEN;

h) Ainda em preliminar, roga a reunião do presente processo com aquele referente ao AI nº 93300008.09.00002154/2014-87, que trata do descumprimento de obrigação acessória dos mesmos fatos geradores que ora são analisados e embasam a exigência de obrigação principal;

i) Sobreveio a decadência parcial dos créditos tributários exigidos no auto de infração ora combatido, em conformidade com o art. 150, § 4º, do CTN, o qual preconiza que o termo *a qu*o do prazo decadencial conta-se a partir da data da ocorrência do fato gerador, por isso conclui que os períodos de 2/2/2009 a 30/09/2009 foram fulminados pela decadência, vez que a ciência do libelo basilar se deu em 2/12/2014, não tendo mais a Fazenda Estadual o direito de exigir os créditos tributários em referência;

j) No mérito, argumenta que não cometeu infração, em razão da inocorrência de falta de lançamento e de ausência de recolhimento. Adita que houve equívoco do Fisco Estadual em virtude de aparentes divergências decorrentes de erros meramente formais de preenchimento das

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

declarações e dos formulários eletrônicos (SPED);

k) Acrescenta que há notas fiscais idôneas que demonstram a existência de escrituração fiscal, lançamento e recolhimento do ICMS;

l) Diante disso, requer a improcedência da peça basilar, arrima seu pedido em justificativas da falta de lançamento das notas fiscais por fornecedor, conforme fls. 53 a 65. Em suma (fls. 65), alega que houve o cometimento de erros no preenchimento/ registro das notas fiscais por parte dos fornecedores como também falha da fiscalização ao incluir no crédito tributário ora exigido Notas Fiscais de Serviços e outras canceladas pelos próprios emitentes;

m) Argumenta também que as falhas supracitadas representariam descumprimento de obrigação acessória, não ensejando prejuízo ao Estado nem falta de recolhimento regular do imposto;

n) Conclui este ponto dizendo estar demonstrada a inocorrência da infração denunciada, motivo pelo qual o procedimento deve ser julgado improcedente;

o) Prossegue afirmando que a infração denunciada decorre de erros formais dos fornecedores, os quais lhes foram equivocadamente imputados, fls.66;

p) Assevera o caráter meramente informativo do Sistema Público de Escrituração Fiscal Digital (SPED) assim como a prevalência das informações constantes das notas fiscais, daí entende estar afastada a existência de qualquer ato ilícito por ela praticado, não procedendo as alegações do auto de infração ora combatido;

q) Rechaça a multa por infração aplicada, comentando que esta caracteriza *bis in idem* e enriquecimento sem causa, bem como violação aos princípios constitucionais da moralidade administrativa e legalidade;

r) Discorre ainda sobre a impossibilidade de aplicação da penalidade prevista no art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, vez que não há dolo e/ ou má-fé, daí clama a adoção das disposições contidas no art. 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96;

s) Clama ainda a improcedência da multa por infração constante no auto de infração em apreço, em virtude da ausência de razoabilidade e do seu caráter confiscatório, fls. 72 a 75;

t) Por fim, reitera seus pedidos preliminares de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, reunião de processos com o mesmo objeto e reconhecimento de decadência de parte do crédito tributário ora exigido, previamente relatados, como também pleiteia, no mérito, a improcedência do feito fiscal nos termos postos no relatório supracitado, em conformidade com as fls. 75 e 76;

u) Documentos instrutórios anexos às fls. 77 a 192;

Com a informação de inexistência de antecedentes fiscais (fls. 193), foram os autos conclusos (fls. 194) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, tendo sido distribuídos ao julgador fiscal Francisco Marcondes Sales Diniz, que decidiu pela parcial procedência da exigência fiscal, nos termos da sentença anexa às fls. 228 a 250 e da seguinte ementa:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS. DECADÊNCIA PARCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN. IMPRONÚNCIA. *BIS IN IDEM*. AUTO DE INFRAÇÃO DE Nº 93300008.09.00002154/2014-87. INDEPENDÊNCIA ENTRE OBRIGAÇÕES PRINCIPAL E ACESSÓRIAS. NÃO CARACTERIZAÇÃO. NÃO RECONHECIMENTO DE OPERAÇÕES. SIMPLES DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE PROVAS MATERIAIS. ERROS COMETIDOS POR TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE DE OPOSIÇÃO CONTRA O FISCO. OPERAÇÕES DE REMESSA DE MERCADORIAS PARA FINS DE REPOSIÇÃO DE PEÇAS EM GARANTIA. COMPROVAÇÃO. OPERAÇÕES DE REMESSA DE MERCADORIAS EM DECORRÊNCIA DE EMPRÉSTIMO. COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA PARCIAL DA ACUSAÇÃO. NOTAS FISCAIS LANÇADAS EM JANEIRO DE 2014. COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA PARCIAL DA ACUSAÇÃO. CANCELAMENTO DE NOTAS FISCAIS. COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA PARCIAL DA ACUSAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENALIDADE. INADEQUAÇÃO QUANTO AOS FATOS GERADORES. NÃO COMPROVAÇÃO. ANÁLISE DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE DAS PENALIDADES APLICADAS. DECLARAÇÃO INDIRETA DE ILEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- A falta de lançamento de notas fiscais, nos livros próprios, relativamente a aquisições de mercadorias enseja a presunção de que foram realizadas operações pretéritas saída de mercadorias tributáveis sem o pagamento do ICMS devido, o que faz resultar na exigência do referido tributo e na aplicação das penalidades legalmente previstas.

- Não configura *bis in idem* aplicação de penalidades relativas a obrigações principal e acessória, ainda que relacionadas ao mesmo fato material, visto que o fundamento jurídico mostra-se distinto conforme preconiza o CTN.

- O termo inicial do prazo decadencial deve ser definido com fulcro no art. 173, I, do CTN, sempre que não se comprove a ocorrência de pagamento e/ ou declaração do imposto devido e não pago.

- A declaração de não reconhecimento de operações tributáveis sem a devida comprovação não se mostra capaz de afastar a aplicação de penalidades relacionadas ao descumprimento de obrigações tributárias.

- O cometimento de erros de terceiros não pode ser oposto contra o Fisco para fins de afastamento da aplicação de penalidades relacionadas ao descumprimento de obrigações tributárias.

- É expressamente defeso ao Julgador Fiscal a aferição da proporcionalidade e da razoabilidade das penalidades previstas na legislação tributária, visto que tal decisão resultaria na declaração, ainda que de forma indireta, de inconstitucionalidade e/ou de ilegalidade da referida legislação.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Cientificada (fls. 252) da decisão proferida pela instância prima em 26 de setembro de 2017 e inconformada com os termos da sentença, a autuada, por intermédio de sua procuradora (fls. 254), apresentou, em 25 de outubro de 2017, recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba (fls. 256 a 290), por meio do qual reprisa integralmente os argumentos trazidos na impugnação.

Desta feita, colaciona aos autos cópias do contrato social, procuração, notificação e decisão da GEJUP referente ao AI nº 93300008.09.00002154/2014-87 (fls. 291 a 324).

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

A matéria em apreciação versa sobre a denúncia omissão de saídas de mercadorias tributáveis decorrente da falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, formalizada contra a empresa AGROVAL AGROINDUSTRIAL VALE DO PARAÍBA LTDA., já previamente qualificada nos autos, identificada nos períodos de 02/2009 a 12/2013.

De início, esta relatoria ressalta não haver nos autos elementos processuais capazes de invalidar o feito fiscal por vício formal ou material, em virtude de estarem corretamente delineadas, na peça acusatória, a natureza da infração e a pessoa do infrator, não se vislumbrando qualquer defeito de forma.

Com relação à solicitação de efeito suspensivo do crédito tributário, tendo em vista a impetração do recurso voluntário ora examinado a este Colegiado, esta diretriz emana do art. 151, III, do Código Tributário Nacional, que determina a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não procedendo de forma diversa a Fazenda Estadual, a interposição de recurso administrativo regular, por si só, suspende o crédito tributário em discussão até o julgamento definitivo da lide, por isso entendo ser redundante este pedido.

Quanto ao pedido de reunião dos Autos de Infração de Estabelecimento nºs 93300008.09.00002147/2014-85 (peça basilar destes autos) e 93300008.09.00002154/2014-87 para julgamento em conjunto neste Colegiado, entendo ser desnecessária esta providência, por se tratarem de obrigações diversas, nos termos do art. 113, §§ 1º e 2º do CTN, o primeiro cuida da obrigação principal, enquanto o segundo da acessória, são denúncias que não se confundem, os processos são próprios e independentes, logo não precisam ser reunidos para um julgamento à luz da legislação de regência.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

No tocante ao pedido de decadência dos lançamentos tributários em tela, com fulcro no art. 150, § 4º, do CTN, não se aplica ao caso em análise, pois se trata de falta de recolhimento do ICMS decorrente da falta de lançamento de notas fiscais de entradas nos livros próprios que autoriza a presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, nestes casos, o prazo decadencial é contado com fulcro no art. 173, I, do CTN, vez que não houve a declaração à Fazenda Estadual das notas fiscais em questão.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NOS LIVROS PRÓPRIOS

No mérito, a denúncia cuida da falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios que autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributárias sem o pagamento do ICMS correspondente.

Lendo o dispositivo regulamentar abaixo transcrito, art. 646, inciso V, do RICMS/PB, em que se apóia a acusação, é notório que esta decorre de uma presunção *juris tantum,* que admite prova em contrário*,* de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, em razão da falta de lançamento de notas fiscais de entrada nos livros próprios, *litteris:*

"*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:*

(...)

IV – ***a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas*****;"** (RICMS/PB – grifos nossos)

O fragmento regulamentar, acima trasladado, não deixa pairar dúvida quanto à legalidade da denúncia de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, quando verificada a falta de lançamento de notas fiscais nos livros próprios, como no caso dos autos.

É manifesto que o referido dispositivo faculta ao contribuinte a prova da improcedência da acusação, que, a meu ver, seria com a comprovação da escrituração nos livros fiscais das notas fiscais reclamadas no libelo basilar, ou ainda, a apresentação da escrita contábil com os registros das notas

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

fiscais de aquisição em referência. Neste caso, a ora recorrente alega, em algumas oportunidades, que efetuou os lançamentos na contabilidade, no Livro Diário, no entanto, não o apresenta. Assim, seus argumentos não tem força probante.

Importante registrar que a acusação em análise trata de aquisições pretéritas de mercadorias, ou seja, a omissão de saídas denunciada se refere aos fatos passados, não aos produtos descritos nas notas fiscais de entradas não lançadas, ou seja, o imposto ora exigido não é o que está discriminado nas notas fiscais, objeto da autuação, refere-se a fatos anteriores.

A acusação originou-se a partir da verificação, por parte da fiscalização, de que o contribuinte teria deixado de lançar, nos livros próprios, as notas fiscais de aquisição constantes no demonstrativo fiscal anexo às fls. 10 a 12.

A condição de contribuinte do ICMS no Estado da Paraíba impõe a todos enquadrados como tal uma série de obrigações, sejam de natureza principal, sejam de natureza acessória, sendo o lançamento das notas fiscais de aquisição de mercadorias no Livro Registro de Entradas uma delas.

Ocorre que, no âmbito da legislação de regência, a falta de lançamento de notas fiscais de aquisição de mercadorias tem efeito muito mais abrangente do que apenas a responsabilização pelo descumprimento da obrigação acessória.

Esta conduta omissiva faz surgir a presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente, nos termos da legislação acima citadas.

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:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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;

No campo probatório, a peça recursal contesta a inclusão de alguns documentos fiscais, dizendo que houve erro no preenchimento/ registro das notas fiscais por parte dos fornecedores como também alega que houve equívoco da fiscalização que abarcou na autuação: nota fiscais de serviços e outras canceladas.

Neste norte, o julgador singular excluiu do crédito tributário as seguintes Notas Fiscais nºs 6858, 6910 (lançadas em janeiro de 2014), 853, 269 (canceladas), 70319, 91215, 91216, 116897, 116898, 116899, 116900, 121244, 121245, 121497, 121498, 10823, 12190, 12388, 12735, 13186, 13187, 4115, 4204 (reposição de peças em garantia), e 24833, 25474 (operações de remessa de equipamentos cedidos por empréstimo de terceiros), conforme trecho da sua sentença às fls. 238 e 239 dos autos.

Neste ponto, imprescindível destacarmos que, para a falta de lançamento de notas fiscais de

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

aquisição nos livros próprios, a presunção do artigo 646 do RICMS/PB somente se sustenta quando as operações mercantis relativas às notas fiscais não lançadas são onerosas, haja vista a necessidade de ter havido pagamento de mercadorias com recursos financeiros advindos de receitas omitidas, motivo pelo qual as notas fiscais, acima citadas, foram excluídas do crédito tributário pelo órgão julgador monocrático.

A matéria já foi amplamente discutida pelo Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, o qual tem se posicionado nos mesmos termos. Como exemplo, trazemos a transcrição da ementa do Acórdão nº 150/2012, da lavra do Cons.º Roberto Farias de Araújo, *in verbis*:

RECURSOS HIERÁRQUICO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. NOTAS FISCAIS NÃO CONTABILIZADAS. AJUSTES REALIZADOS. VENDA DE MERCADORIA SEM EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. LEVANTAMENTO FINANCEIRO OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. PROCEDIMENTOS EM CONFORMIDADE COM LEGISLAÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO SINGULAR.

Falta de lançamento de nota fiscal de aquisição. O não lançamento de nota fiscal de aquisição nos livros próprios configura omissão de receita referente a saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, cabendo ao contribuinte o ônus probante, contudo, tal presunção somente se aplica aos documentos fiscais que acobertam operações mercantis onerosas. Ajuste realizado. (g. n.)

Persistindo na busca da certeza e liquidez do crédito tributário em análise, promovemos o exame do demonstrativo fiscal (fls. 10 a 12) que, fundamenta a acusação, em conjunto com a Escrituração Fiscal Digital – EFD, enviada pelo contribuinte à SER/PB.

Por oportuno, informo que as EFDs foram entregues à Fazenda Estadual no tempo próprio, com exceção das EFDs relativas às competências de novembro de 2012, junho, julho e novembro de 2013 as quais foram substituídas, porém em data anterior à emissão da Ordem de Serviço que originou o presente feito fiscal, portanto, resta configurada a espontaneidade do contribuinte na entrega das referidas escritas fiscais digitais.

Deste confronto, verificamos que as Notas Fiscais nºs 2264, 3284, 4695, 4811, 5530, 12037, 16520, 21879, 2190, 2191, 1212, 1044, 5231, 1224, 18532, objeto da autuação, encontram-se devidamente registradas nas EFDs correspondentes, sendo, portanto, descabida a acusação de omissão de saídas de mercadorias decorrente da falta de lançamento destes documentos fiscais nos livros fiscais próprios. Some-se a estas o valor de R$ 9.915,62, referente à Nota Fiscal nº 1486, de 13/3/2013, que estava computada em duplicidade no demonstrativo fiscal (fls. 12). Por isso, este relator entende que deve ser deduzido da base de cálculo o valor de R$ 53.768,32, cujo ICMS corresponde a R$ 9.140,61.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Com relação aos argumentos da recorrente de que as demais notas fiscais não foram lançadas por erro na emissão/ registro, por parte dos fornecedores, ou ainda, porque estas não foram recebidas pela empresa, é notório que estes fundamentos não são suficientes para descaracterizar um documento fiscal regularmente emitido.

Importante anotar que os documentos fiscais cancelados, indevidamente lançados no auto de infração pela fiscalização, já foram excluídos do crédito tributário pelo julgador fiscal.

Além disso, é imprescindível registrar que, diferentemente do que alega a empresa no recurso voluntário, a EFD tem natureza declaratória, estas informações constituem a escrita fiscal do estabelecimento, nela devem estar lançados todos documentos fiscais que representem as operações ou prestações de serviço da empresa, não podendo ser desconsiderada por alegação de meros erros formais em notas fiscais.

Quanto às notas fiscais restantes, a ora recorrente não acostou aos autos elementos probatórios aptos a excluir o ICMS ora exigido tampouco comprovou o seu registro na EFD, por isso compreendo que deve ser mantida a exigência fiscal relativa documentos fiscais discriminados abaixo, cujo valor total soma R$ 89.452,26, importando em um ICMS exigível no montante de R$ 15.206,88:

Com referência à suscitada inconstitucionalidade da multa por infração, que, no entendimento da ora recorrente, violaria os princípios constitucionais da razoabilidade, proporcionalidade e não confisco reitero que a sanção em comento decorre de lei, devendo os auditores fiscais aplicá-la sob pena de responsabilidade funcional, nos termos dos arts. 141 e 142 do CTN. Além disso, não compete aos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, em harmonia com o art. 99 da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito, *in verbis*:

“Art. 99. **Não** se inclui na competência dos órgãos julgadores:

I - a **declaração de inconstitucionalidade**;” (grifos nossos)

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Diante dos esclarecimentos supracitados, remanesce exigível o ICMS a seguir discriminado acrescido de multa por infração no percentual de 100% (cem por cento):

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *provimento parcia*l, para alterar, quanto aos valores, a decisão monocrática que julgou *parcialmente pro*cedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002147/2014-85, lavrado em 19 de novembro de 2014 contra a empresa AGROVAL AGROINDUSTRIAL VALE DO PARAÍBA LTDA., devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R$ 30.413,76 (trinta mil, quatrocentos e treze reais e setenta e seis centavos), sendo R$ 15.206,88 (quinze mil, duzentos e seis reais e oitenta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I; 160, I c/c 646, V, todos do RICMS/PB e R$ 15.206,88 (quinze mil, duzentos e seis reais e oitenta e oito centavos) de multas por infração, com arrimo no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado o montante de R$ 32.489,84 (trinta e dois mil, quatrocentos e oitenta e nove reais e oitenta e quatro centavos), sendo R$ 16.244,92 (dezesseis mil, duzentos e quarenta e quatro reais e noventa e dois centavos), de ICMS, e R$ 16.244,92 (dezesseis mil, duzentos e quarenta e quatro reais e noventa e dois centavos), de multa por infração, como também, cancelo, por indevido, o valor de R$ 18.281,28 (dezoito mil, duzentos e oitenta e um reais e vinte e oito centavos), sendo R$ 9.140,64 (nove mil, cento e quarenta reais e sessenta e quatro centavos), de ICMS, e R$ 9.140,64 (nove mil, cento e quarenta reais e sessenta e quatro centavos), de multa por infração

Segunda Câmara de Julgamento. Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 28 de dezembro de 2018..

Petrônio Rodrigues Lima
Conselheiro Relator

Phoca PDF