



PROCESSO Nº 1384562021-8 - e-processo nº 2021.000198896-4

ACÓRDÃO Nº 349/2023

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: EMPRESA DE PREMOLDADOS S A.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: IVONIA DE LOURDES LUCENA LINS

Relatora: CONS.^a MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

PRELIMINAR. REJEITADA. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. MERCADORIA PARA O USO E/OU CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. DENÚNCIAS FISCAIS COMPROVADAS. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Preliminar de nulidade por erro do sujeito passivo, rejeitada em razão de o auto de infração ter sido fundamentado com a legislação de regência, e devidamente instruído com os documentos comprobatórios da infração, atendendo aos ditames do art. 41 da Lei 10.094/2013 e art. 142 do CTN.

- É cabível a cobrança de ICMS relativo à diferença de alíquotas nas operações interestaduais com mercadorias e bens destinados ao ativo fixo, bem como ao uso e/ou consumo de estabelecimento.

- O ônus da prova compete a quem esta aproveita. Neste sentido, a parte a quem incumbe o direito de provar, não o fazendo, suportará as consequências.

- 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.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo *desprovidimento* para manter a sentença monocrática que julgou *procedente*



o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001592/2021-57, lavrado em 31 de agosto de 2021, contra a empresa EMPRESA DE PREMOLDADOS S A, inscrição estadual nº 16., já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de **R\$ 35.491,44 (trinta e cinco mil, quatrocentos e noventa e um reais e quarenta e quatro centavos)**, sendo R\$ 18.119,15 (dezoito mil, cento e dezenove reais e quinze centavos) de ICMS, por infringência ao art. 106, II, "c" e §1º c/c, art. 2º, §1º, IV, art. 3º, XIV e art. 14, X; art. 158, I e 160, I c/fulcro no art. 646 todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 17.372,29 (dezesete mil, trezentos e setenta e dois reais e vinte e nove centavos) de multa por infração, com fulcro no art. 82, II, "e" e V, "f", da Lei nº 6.379/96.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 27 de julho de 2023.

MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ (SUPLENTE), SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA E EDUARDO SILVEIRA FRADE.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor



PROCESSO Nº 13845620218 - e-processo nº 2021.000198896-4
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: EMPRESA DE PREMOLDADOS S A.
Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS
FISCAIS - GEJUP
Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA
RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA
Autuante: IVONIA DE LOURDES LUCENA LINS
Relatora: CONS.^a MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

PRELIMINAR. REJEITADA. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. MERCADORIA PARA O USO E/OU CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. DENÚNCIAS FISCAIS COMPROVADAS. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Preliminar de nulidade por erro do sujeito passivo, rejeitada em razão de o auto de infração ter sido fundamentado com a legislação de regência, e devidamente instruído com os documentos comprobatórios da infração, atendendo aos ditames do art. 41 da Lei 10.094/2013 e art. 142 do CTN.

- - É cabível a cobrança de ICMS relativo à diferença de alíquotas nas operações interestaduais com mercadorias e bens destinados ao ativo fixo, bem como ao uso e/ou consumo de estabelecimento.

- O ônus da prova compete a quem esta aproveita. Neste sentido, a parte a quem incumbe o direito de provar, não o fazendo, suportará as consequências.

- 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.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 123/151) interposto contra decisão de primeira instância, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.000001592/2021-57 (fls. 1/6), lavrado em 31/08/2021, em face do contribuinte EMPRESA DE PREMOLDADOS S/A , em decorrência das seguintes infrações:



0243 - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/O ATIVO FIXO DO ESTAB.) (PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02) >> O contribuinte deixou de recolher ICMS - diferencial de alíquotas concernentes à(s) aquisição(ões) de bens destinados ao ativo fixo do estabelecimento.

Nota explicativa:

ENTRADAS PARA O ATIVO FIXO DO ESTABELECIMENTO EM QUE NÃO FOI CONSTATADO O PAGAMENTO DO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA, CONFORME PLANILHA DEMONSTRATIVA.

0245 - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/O USO E/OU CONSUMO DO ESTAB.) (PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02) >> O contribuinte deixou de recolher ICMS - diferencial de alíquotas concernentes à (s) aquisição (ões) de mercadorias destinadas ao uso e/ou consumo do estabelecimento.

Nota explicativa:

ENTRADAS PARA O USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO EM QUE NÃO FOI CONSTATADO O PAGAMENTO DO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA, CONFORME PLANILHA DEMONSTRATIVA.

0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter adquirido mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis, constatado pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios

Em decorrência dos fatos acima, o Representante Fazendário constituiu o crédito tributário no valor total de **R\$ 35.491,44 (trinta e cinco mil, quatrocentos e noventa e um reais e quarenta e quatro centavos)**, sendo R\$ 18.119,15 (dezoito mil, cento e dezenove reais e quinze centavos) de ICMS, por infringência ao art. Art. 106, II, "c" e §1º c/c, Art. 2º, §1º, IV, Art. 3º, XIV e, Art. 14, X., do RICMS/PB, e Art. 158, I., Art. 160, I; c/fulcro, Art. 646, do todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 17.372,29 (dezessete mil, trezentos e setenta e dois reais e vinte e nove centavos) de multa por infração, com fulcro no art. 82, II, "e", V, "f" da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios acostados as fls. 7/18 dos autos.

Devidamente cientificada via DT-e em 19/09/2021, (fls. 21), a Autuada, por intermédio de Advogado legalmente constituído (fls. 26), ingressou com Impugnação tempestiva ao lançamento do crédito tributário, consignado no Auto de



Infração em tela (fls. 23 a 25), protocolada em 28/06/2017, em que traz à baila, em suma, os seguintes argumentos em sua defesa:

- A empresa autuada é uma indústria de artigos pré-moldados de concreto armado e, como tal para fins de aquisição de itens destinados ao seu ativo imobilizado, goza do disposto no art. 10, IX, do RICMS, que permite o diferimento do ICMS devido, em tese, nas aquisições de máquinas, aparelhos e equipamentos, destinados a integrar seu ativo imobilizado que estejam relacionados com o processo produtivo.
- A primeira acusação não esclarece o que teria dado azo a não sujeição do caso concreto à hipótese versada no referido dispositivo, causando dificuldade na compreensão do libelo e, por conseguinte, gerando óbice ao direito de defesa e contraditório por parte da empresa. - Em relação a segunda acusação, de igual sorte, não se observa descrição ou informação fiscal complementar descrevendo quais aquisições teriam sido compreendidas como destinadas a uso e consumo do estabelecimento.
- E no tocante ao terceiro fato infringente, não se vislumbra que tenha sido fiscalizada a contabilidade ou o livro caixa da empresa a ponto de constatar se os pagamentos pelas respectivas aquisições teriam sido registrados ou não. O que foge a compreensão de pagamentos não contabilizados, tal como exigido pela norma de presunção prevista em regulamento. Isso, afora a duplicidade de lançamento sobre mesmas notas fiscais.
- Quanto às notas fiscais não lançadas. Após ter o fato gerador do imposto proveniente da operação realizada por outro contribuinte dessa mesma unidade da federação, busca cobrar da ora autuada os valores exatamente equivalentes ao imposto devido ou já pago pelo remetente, sem, contudo, considerar a sistemática da não cumulatividade que deve ser considerada e implementada de ofício pelo fisco.

Ante o exposto, requer-se a improcedência do lançamento de ofício.

Os autos foram conclusos, (fl. 108), e remetidos à Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde o julgador fiscal TARCISO MAGALHAES MONTEIRO DE ALMEIDA decidiu pela *procedência* do auto de infração, conforme sentença das fls. 30/40 e ementa abaixo transcrita:

ICMS. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO ATIVO FIXO – DENÚNCIA CONFIGURADA. FALTA DE RECOLHIMENTO MATERIAL DE USO E CONSUMO – CONFIRMADA A DENÚNCIA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - INFRAÇÃO CARACTERIZADA. - Cabe a cobrança do ICMS

– Diferencial de Alíquotas nas entradas interestaduais de mercadorias ou bens destinados ao uso, consumo ou ativo fixo do estabelecimento. Peças de reposição, de conserto, de conservação ou acessórios que guarnecem veículos não se confundem com insumos exauridos na prestação de serviço.

- As planilhas apresentadas demonstram claramente quais as notas fiscais compõem a denúncia. A defesa não consegue afastar a pretensão do fisco.

- 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. Neste caso, a



Autuada apresentou alegações, destituída de provas documentais, não sendo capaz de desconstituir o crédito tributário lançado na inicial.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Devidamente cientificada da decisão de primeira instância, por meio de DTe, com ciência em 25/07/2022 (fl. 42), a Autuada apresentou Recurso Voluntário em 25/4/2022 (fls. 43/49), no qual alega os pontos já trazidos em sua impugnação, acrescentando o que segue:

- (i) Preliminarmente aduz nulidade do auto de infração em virtude da decisão de primeira instância está eivada de vícios formais, a saber: No relatório trata de outra empresa e de outros fatos;
- (ii) A primeira acusação não esclarece o que teria dado azo a não sujeição do caso concreto à hipótese versada no referido dispositivo, causando dificuldade na compreensão do libelo e, por conseguinte, gerando óbice ao direito de defesa e contraditório por parte da empresa;
- (iii) Em relação a segunda acusação, de igual sorte, não se observa descrição ou informação fiscal complementar descrevendo quais aquisições teriam sido compreendidas como destinadas a uso e consumo do estabelecimento;
- (iv) E no tocante ao terceiro fato infringente, não se vislumbra que tenha sido fiscalizada a contabilidade ou o livro caixa da empresa a ponto de constatar se os pagamentos pelas respectivas aquisições teriam sido registrados ou não. O que foge a compreensão de pagamentos não contabilizados, tal como exigido pela norma de presunção prevista em regulamento. Isso, afora a duplicidade de lançamento sobre mesmas notas fiscais.

Diante do exposto, requer a improcedência do auto de infração.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, os autos foram distribuídos a esta relatoria, na forma regimental, para análise e julgamento.

É o relatório.

VOTO

Em apreciação nesta corte o recurso voluntário interposto contra decisão da instância a quo que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento lavrado contra a empresa EMPRESA DE PREMOLDADOS S A., já devidamente qualificada nos autos, no qual estão assinaladas três denúncias, a saber: i) falta de recolhimento do ICMS – diferencial de alíquotas (aquisições de bens destinados ao ativo fixo do estabelecimento); ii) falta de recolhimento do ICMS – diferencial de alíquotas (aquisições para uso e/ou consumo do estabelecimento); e iii) falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios.



Inicialmente, importa declarar que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido interposto dentro do prazo legalmente estabelecido no art. 77 da Lei nº 10.094/13.

Da Preliminar:

Nulidade por erro do Sujeito Passivo:

A Reclamante afirma que a decisão de primeira instância está eivada de vícios formais, a saber: No início do relatório o julgador monocrático classificou o sujeito passivo com sendo outra empresa, assim como, houve erro nos fundamentos do auto de infração, sendo que esse último se percebe por não constar do relatório a terceira acusação constante do libelo fiscal.

De fato, analisando a sentença de primeira instância, se verifica que logo no início do relatório (em seu cabeçalho), o julgador singular cometeu um equívoco quando da qualificação da empresa atuada, como sendo VIAÇÃO SÃO JOSÉ LTDA. Contudo, pelo que consta dos autos, verifica-se apenas um erro de digitação que nada afetou o resultado do processo.

Nesse caso, não há que se falar em nulidade, visto que tanto no auto de infração e nos seus anexos, quanto na decisão de primeira instância, estão devidamente caracterizadas as descrições das infrações com o respectivo montante tributável, a capitulação, e a indicação da penalidade aplicável, o valor do tributo lançado de ofício, além dos fundamentos trazidos na sentença, requisitos do auto de infração, dentre outros contidos no art. 41 da Lei 10.094/2013.

Importante frisar que as omissões ou imprecisões no auto de infração ou decisão monocrática, somente impõem nulidade se houver efetivo prejuízo ao direito de defesa.

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem nulidade, **serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado**, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não será declarada a nulidade do auto de infração sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não constar da defesa, pedido neste sentido.

Na sequência, a decisão recorrida demonstra a consistência do conteúdo probatório.

Por esses fundamentos, rejeito a preliminar suscitada.

1ª e 2ª acusações: DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS MERC. P/O ATIVO FIXO DO ESTAB.) (PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02) 0243 e 0245 – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/ O USO E/OU CONSUMO DO ESTABELECIMENTO)

Segundo assentado no Auto de Infração em exame, a recorrente teria deixado de recolher o ICMS – diferencial de alíquotas quando da aquisição de bens destinados ao ativo fixo, bem como quando da entrada de produtos para uso e/ou consumo do estabelecimento.



Em razão dos fatos descritos, recaiu sobre a autuada a denúncia de haver infringido os artigos 106, II, “c” e § 1º c/c art. 2º, § 1º, IV; art. 3º, XIV e art. 14, X, todos do RICMS/PB, *in verbis*¹:

Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte farse-á:

(...)

II - até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos de:

(...)

c) aquisições em outra unidade da Federação de mercadorias ou bens destinados a consumo ou a integrar o ativo fixo, em regime de pagamento normal ou contribuinte enquadrado no SIMPLES NACIONAL;

Nova redação dada a alínea “c” do inciso II do “caput” do art. 106 pelo inciso II do art. 1º do Decreto nº 35.604/14 - DOE de 29.11.14. OBS: Ficam convalidados os procedimentos adotados com base nas disposições contidas no Decreto nº 35.604/14 no período de 01.08.14 a 29.11.14.

c) aquisições em outra unidade da Federação de mercadorias ou bens destinados a consumo ou a integrar o ativo fixo não relacionados ao processo produtivo, para os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal e optantes pelo SIMPLES NACIONAL;

(...)

§ 1º O recolhimento previsto na alínea “e” do inciso I, e nas alíneas “c” e “d” do inciso II, será o resultante da diferença de alíquota. Nova redação dada ao § 1º do art. 106 pelo inciso III do art. 1º do Decreto nº 35.604/14 - DOE de 29.11.14.

OBS: Ficam convalidados os procedimentos adotados com base nas disposições contidas no Decreto nº 35.604/14 no período de 01.08.14 a 29.11.14.

§ 1º O recolhimento previsto nas alíneas “c” e “d” do inciso II do “caput” deste artigo, será o resultante da diferença de alíquota.

Art. 2º O imposto incide sobre:

(...)

§ 1º O imposto incide também:

(...)

IV - sobre a entrada, no estabelecimento do contribuinte, de mercadoria ou bem oriundos de outra unidade da Federação, destinados a uso, consumo ou ativo fixo;

Art. 3º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

(...)

XIV - da entrada, no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria ou bem oriundos de outra unidade da Federação, destinados a uso, consumo ou ativo fixo;

¹ Redações vigentes à época dos fatos.



Art. 14. A base de cálculo do imposto é:

(...)

X - na hipótese do inciso XIV do art. 3º, o valor sobre o qual incidiu o imposto no Estado de origem;

Nova redação dada ao inciso X do “caput” do art. 14 pelo inciso II do art. 1º do Decreto nº 36.213/15 - DOE de 01.10.15. Efeitos a partir de 1º de janeiro de 2016.

X - na hipótese do inciso XIV do “caput” do art. 3º, o valor da operação;

Instada a se pronunciar, a reclamante afirma que os produtos descritos no documento fiscal se tratam de aquisições para seu processo produtivo, tendo, assim, direito ao recolhimento diferido do ICMS-Diferencial de alíquotas, consoante disciplina a legislação tributária.

Sobre a matéria, a legislação do ICMS no Estado da Paraíba concede tratamento tributário diferenciado nas aquisições de máquinas, aparelhos e equipamentos industriais destinados ao ativo fixo de estabelecimento industrial e relacionados com o processo produtivo, postergando a cobrança do imposto para a operação posterior, consoante previsão contida no art. 10, IX, § 8º, do RICMS/PB:

Art. 10. O pagamento do imposto será diferido:

(...)

IX – nas operações internas, interestaduais e de importação, realizadas com máquinas, aparelhos e equipamentos industriais destinados a integrar o ativo fixo de estabelecimento e relacionados com o processo produtivo, observado o disposto no § 8º (Decreto nº 19.111/97);

(...)

§ 8º. Na hipótese do inciso IX, serão observadas as seguintes condições:

I - o imposto devido será recolhido pelo adquirente quando da operação subsequente, esteja esta sujeita ou não ao pagamento do tributo, observado o parágrafo seguinte;

II - o diferimento se aplica, inclusive, quanto à complementação devida a este Estado, na forma prevista no inciso X do art. 14;

III - a qualquer tempo, desde que fique comprovada destinação diversa do bem, o contribuinte deverá recolher o ICMS diferido, acrescido de juros e atualização monetária, sem prejuízo das penalidades cabíveis”.

Verifica-se da exegese da norma supra, que para obtenção do benefício do diferimento, almejado pelo contribuinte, é necessário que o bem adquirido venha a compor seu ativo fixo como parte integrante do processo produtivo, como máquinas aparelhos e outros equipamentos que operem diretamente no processo de industrialização.

Se por um lado, a auditora fiscal teve a diligência de explicitar todos os documentos fiscais que deram origem aos lançamentos; por outro, caberia à denunciada a tarefa de analisá-los de forma minuciosa e apontar, objetivamente, quaisquer inconsistências e/ou equívocos cometidos pela fiscalização.



Não foi isso que ocorreu. Optou a recorrente por se manifestar de forma genérica, sem explicitar, nas planilhas juntadas às fls. 13 e 14, quais os produtos e/ou operações sobre as quais a legislação tributária não estabelece a possibilidade de exigência do ICMS – diferencial de alíquotas, mesmo diante das considerações feitas pela instância prima quanto às provas e aos produtos adquiridos.

Os documentos fiscais que serviram de embasamento para a presente denúncia estão relacionados nas planilhas e notas fiscais às fls. 13 e 14 em virtude da falta de recolhimento do ICMS – diferencial de alíquotas.

Outro argumento trazido pela defesa, é de que não se observa descrição ou informação fiscal complementar descrevendo quais aquisições teriam sido compreendidas como destinadas a uso e consumo do estabelecimento.

Todavia, a planilha anexada pela fiscalização às fls. 13 e 14, diz claramente quais os documentos fiscais eletrônicos com suas respectivas chaves de acesso são objeto da autuação, é oportuno lembrar que os dados contidos na planilha têm informações suficientes para que a defesa, em consulta ao sistema de consulta da nota fiscal eletrônica, possa ter acesso às informações de que necessita para poder dar forma à sua defesa.

Portanto, não houve equívocos da fiscalização e diante da legislação que rege a matéria, e da falta de provas produzidas pelo sujeito passivo que pudessem ilidir a acusação em tela, resta configurada a infração denunciada na inicial.

Em relação ao ônus da prova, o artigo 56 da Lei nº 10.094/13, ao disciplinar a matéria, assim estabeleceu:

Art. 56. Todos os meios legais, ainda que não especificados nesta Lei, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação, a impugnação ou o recurso.

Parágrafo único. O ônus da prova compete a quem esta aproveita.

Esta foi a fórmula encontrada pelos sistemas processuais jurídicos e administrativos como forma de subsidiar o julgador na tomada de decisões que visem à busca da justiça. Não se trata de uma obrigação, mas sim de um ônus.

Neste sentido, a parte a quem incumbe o direito de provar, não o fazendo, suportará as consequências.

Sendo assim, ante a ausência de provas aptas a deconstituir os lançamentos, ratifico os termos da sentença monocrática, que decidiu pela procedência dos valores lançados a título de ICMS – diferencial de alíquotas, bem como das multas aplicadas com fulcro no artigo 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

II - de 50% (cinquenta por cento):

(...)

e) aos que deixarem de recolher o imposto no todo ou em parte, nas demais hipóteses não contidas neste artigo;



3ª Acusação: FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS

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 e/ou realização de prestações de serviços tributáveis sem recolhimento do imposto devido.

A fiscalização apresentou demonstrativo das notas fiscais de entrada não registradas (fls. 15 a 18) dos autos, que são elementos dotados de validade jurídica para embasar a acusação inserta na inicial.

Por outro lado, por se tratar de acusação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição no Livro de Registro de Entradas, caberia a empresa anexar ao feito à comprovação material capaz de ilidir a pretensão inicial do fisco, pois, sem estas provas, fica prevalecendo à ação fiscal, nos termos precisos dos artigos 56 da Lei nº 10.094/13.

Por sua vez, não há nos autos apresentação da cópia do livro de Registro de entradas para comprovar que os documentos relacionados se encontram lançados nem cópia de sua escrita fiscal para fazer prova de que as disponibilidades de sua empresa arcaram com o pagamento destas mercadorias.

Neste ponto, merece destaque o seguinte fragmento da sentença monocrática:

“A inexistência de escrituração nos livros próprios das operações de entradas de mercadorias permite a aplicação da presunção de vendas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, ou seja, não se está constituindo o lançamento relativo a este conjunto de notas, nas sim do evento passado, tornando-se irrelevante para o deslinde da questão a confirmação do recolhimento dos impostos relativos ao conjunto de notas identificadas no procedimento fiscal.”

Em relação ao ônus da prova, o artigo 56 da Lei nº 10.094/13, ao disciplinar a matéria, assim estabeleceu:

Art. 56. Todos os meios legais, ainda que não especificados nesta Lei, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação, a impugnação ou o recurso.

Parágrafo único. O ônus da prova compete a quem esta aproveita.

Quanto ao argumento do contribuinte de que haveria notas fiscais cobradas em duplicidade, este não procede, pois, a planilha apresentada pela fiscalização está bem caracterizada e não há nenhuma nota fiscal em duplicidade. Nota-se que lá estão apresentadas cada documento fiscal individualizado por código fiscal de operação (CFOP).

Destarte, ratifico a decisão da instância singular considerando legítima a cobrança, acompanhada da penalidade proposta no auto de infração.

Por todo o exposto,



VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo *desprovemento* para manter a sentença monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001592/2021-57, lavrado em 31 de agosto de 2021, contra a empresa EMPRESA DE PREMOLDADOS S A, inscrição estadual nº 16., já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de **R\$ 35.491,44 (trinta e cinco mil, quatrocentos e noventa e um reais e quarenta e quatro centavos)**, sendo R\$ 18.119,15 (dezoito mil, cento e dezenove reais e quinze centavos) de ICMS, por infringência ao art. 106, II, "c" e §1º c/c, art. 2º, §1º, IV, art. 3º, XIV e art. 14, X; art. 158, I e 160, I c/fulcro no art. 646 todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 17.372,29 (dezessete mil, trezentos e setenta e dois reais e vinte e nove centavos) de multa por infração, com fulcro no art. 82, II, "e" e V, "f", da Lei nº 6.379/96.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 27 de julho de 2023.

MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira Relatora