



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

Processo Nº177.125.2014-3

Recurso VOL/CRF nº.446/2016

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

RECORRENTE:TEXNOR TEXTIL DO NORDESTE S. A.

RECORRIDA:GERÊNCIA EXEC.DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

PREPARADORA:COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA

AUTUANTE:GILBERTO DE ALMEIDA HOLANDA

RELATORA:CONSª.NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Confirmada a prática irregular de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, detectada mediante a falta de lançamento de notas fiscais de aquisições nos livros próprios.

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

A C O R D A M os membros da **1ª Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito pelo seu *desprovemento*, para manter inalterada a sentença exarada na instância monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00002238/2014-10 (fls. 13 a 14), lavrado em 26/11/2014, contra a empresa TEXNOR TEXTIL DO NORDESTE S/A, inscrita no CCICMS/PB, sob nº 16.121.561-0, devidamente qualificada nos autos, e declarar devido o crédito tributário no montante de R\$ 38.615,80 (trinta e oito mil, seiscentos e quinze reais e oitenta centavos), sendo R\$ 19.307,90 (dezenove mil, trezentos e sete reais e noventa centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, IV, do RICMS/PB, e R\$ 19.307,90 (dezenove mil, trezentos e sete reais e noventa centavos), de multa por infração, nos termos do artigos 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96, com nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008, de 5/6/2013.

Em tempo, mantenho cancelado, por irregular, o valor de R\$ 11.619,34 (onze mil, seiscentos e dezenove reais e trinta e quatro centavos), sendo R\$ 5.809,67 (cinco mil, oitocentos e nove reais e sessenta e sete centavos), de ICMS, e R\$ 5.809,67 (cinco mil, oitocentos e nove reais e sessenta e sete centavos), de multa por infração, pelos motivos acima expendidos.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 23 de março de 2018.

Carvalho

Nayla Coeli da Costa Brito

Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento as Conselheiras da 1ª Câmara, GILVIA DANTAS MACEDO, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA e THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, recurso voluntário, interposto nos moldes do art. 77, da Lei nº 10.094/2013, contra a decisão monocrática, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002238/2014-10 (fls. 13 - 14), lavrado em 26 de novembro de 2014, que denuncia a empresa, acima identificada, pelo cometimento das irregularidades abaixo transcritas, **ipsis litteris**:

“FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> Aquisição de mercadorias com recursos avindos 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.

Considerando infringido os arts. 158, I, 160, I, com fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, o agente fazendário, por lançamento de ofício, constituiu crédito tributário no importe de R\$ 50.235,14, sendo R\$ 25.117,57 de ICMS e R\$ 25.117,57 de multa por infração com arrimo no art. 82, V, “f”, da Lei 6.379/96.

Documentos instrutórios, anexos às fls. 3 – 12, dos autos.

Regularmente cientificada, pessoalmente, por meio de representante legamente habilitado (fls. 16 – 17), conforme aposição de assinatura no Termo de Ciência constante na exordial (fl. 14), o contribuinte impetrou peça reclamationária (fls. 18 - 26).

Documentos instrutórios, anexos às fls. 27 – 51, dos autos.

A reclamante afirma que o auto de infração ora combatido não pode subsistir, em virtude de ser **nulo** pelas seguintes razões: algumas notas fiscais ditas não escrituradas estão lançadas no livro Registro de Entradas; diversas notas fiscais objeto da autuação não foram recebidas pela empresa; não há como presumir omissão de saídas com base nas notas fiscais não escrituradas, uma vez que a natureza das mercadorias por ela adquiridas não resultam em saída posterior; a empresa dispunha de recursos em caixa e bancos mais do que suficientes para pagar as aquisições em questão.

Por fim, solicita que o auto de infração seja anulado, a ação fiscal julgada improcedente como também requer perícia contábil, em conformidade com papéis às fls. 25 a 26.

Sem informações de antecedentes fiscais (fls. 52), os autos foram conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, onde foram distribuídos à julgadora fiscal, Rosely Tavares de Arruda, que decidiu pela parcial procedência do auto de infração *sub judice*, em conformidade com a sentença acostada às fls. 55/61 e a ementa abaixo reproduzida, *litteris*:

“PRESUNÇÃO LEGAL. DE OMISSÃO DE VENDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE.

A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios enseja a omissão de saídas tributáveis, sem o recolhimento do imposto, conforme presunção legal, cabendo ao contribuinte o ônus da prova. In casu, provas documentais trazidas aos autos pela autuada fez sucumbir parte do crédito tributário lançado na inicial.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE”

Por oportuno, registro que o pedido de perícia contábil, promovido pela autuada, foi indeferido pela julgadora fiscal, haja vista a revogação dos dispositivos regulamentares que autorizavam perícia ou revisão como também pela clareza dos fatos denunciados na lide que é suficiente para formação de convencimento do julgador singular, de acordo com o teor da sentença às fls. 57.

Ciente da decisão proferida pelo órgão julgador monocrático, via postal com Aviso de Recebimento JS224160210BR (fls. 64), bem como e-mail enviado pela repartição preparadora (fls. 65), a empresa impetrou recurso voluntário (fls. 67/70).

No recurso voluntário, o contribuinte narra o teor da autuação, reconhece que as notas fiscais, cujo lançamento no livro Registro de Entradas foi demonstrado, foram excluídas do crédito tributário em análise.

Adita que as notas fiscais remanescentes na cobrança do crédito tributário discriminam remédios, comestíveis, embalagens, material de escritório e papelaria, material para conservação de prédios, portanto, conclui que uma empresa do porte da ora recorrente não iria adquirir e vender essas miúçalhas.

Acrescenta tratar-se de empresa industrial, beneficiária de incentivo fiscal do ICMS, recolhe à Fazenda Estadual 25% do ICMS devido, a empresa controladora, De Millus S/A Indústria e Comércio, se credita de 100% do ICMS, daí conclui que a gestão de ambas as empresas teria o maior interesse em não ocultar receitas, pois nada ganharia com a infração que lhe foi atribuída.

Comenta ainda que a simples localização de uma nota fiscal de venda emitida em seu nome não prova coisa alguma, uma vez que qualquer pessoa pode comprar uma mercadoria e indicar ao vendedor o nome de um terceiro, para aparecer na nota como comprador. “E no caso, só pode ser isso que aconteceu.”

Na sequência, reitera que acostou aos autos declaração (fls. 39) emitida por seu contador, Adryano de Oliveira Cavalcanti, pela qual confirma o não recebimento das diversas notas fiscais objeto do presente recurso.

Finalizando a recorrente diz que a decisão recorrida equivocou-se na parte em que mantém a autuação, por isso requer o provimento do presente recurso a fim de reformar a decisão singular na parte que lhe for contrária.

Enfim, os autos foram remetidos a esta Corte Julgadora, a mim, distribuídos por critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

V O T O

Nestes autos, cuida-se de recurso voluntário, interposto contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002238/2014-10 (fls. 13 a 14), lavrado em 26/11/2014, contra a empresa TEXNOR TEXTIL DO NORDESTE S/A, devidamente qualificada nos autos, cuja acusação se reporta à 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 imposto devido.

De início, é importante discorrer acerca da verificação dos aspectos de natureza formal do auto infracional. Com efeito, sabe-se que um ato administrativo poderá ser anulado quando ilegal ou ilegítimo. O libelo acusatório 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 aduz dos artigos 15, 16 e 17, abaixo transcritos, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, DOE de 28.09.13:

“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.

Art. 16. Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;

IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;

VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.”.

Assim, 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, portanto, não há motivação para declaração de nulidade do auto de infração em tela.

Lendo o dispositivo regulamentar abaixo transcrito, art. 646 do RICMS/PB, em que se funda a acusação, é notório que esta decorre de uma presunção *juris tantum* de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, em razão da falta de lançamento de notas fiscais de entrada, *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*;

(...)

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.

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.

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.

Ademais, o dispositivo supracitado atribui competência ao contribuinte para provar a improcedência da denúncia, a meu ver por meio de documentos probatórios, tanto é verdade que o contribuinte o fez antes do julgamento singular, demonstrando que parte das notas fiscais autuadas, efetivamente, estavam lançadas, comprovando com a apresentação física das notas e livros fiscais (fls. 27 a 38), acatadas pela julgadora fiscal, motivo pelo qual o crédito tributário original foi reformado.

Diante disto, resta evidente que a reforma do crédito tributário se pautou em documentos fiscais que demonstraram o lançamento na escrita fiscal. As notas fiscais remanescentes não podem ser excluídas por ausência de comprovantes legais da não aquisição, por exemplo, notas fiscais de entrada emitida pelos fornecedores atestando a devolução.

Com essas considerações, mantenho a decisão singular, exigindo o crédito tributário no importe a seguir discriminado:

Com esses fundamentos,

V O T O - pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito pelo seu *desprovemento*, para manter inalterada a sentença exarada na instância monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00002238/2014-10 (fls. 13 a 14), lavrado em 26/11/2014, contra a empresa TEXNOR TEXTIL DO NORDESTE S/A, inscrita no CCICMS/PB, sob nº 16.121.561-0, devidamente qualificada nos autos, e declarar devido o crédito tributário no montante de R\$ 38.615,80 (trinta e oito mil, seiscentos e quinze reais e oitenta centavos), sendo R\$ 19.307,90 (dezenove mil, trezentos e sete reais e noventa centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, IV, do RICMS/PB, e R\$ 19.307,90 (dezenove mil, trezentos e sete reais e noventa centavos), de multa por infração, nos termos do artigos 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, com nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008, de 5/6/2013.

Em tempo, mantenho cancelado, por irregular, o valor de R\$ 11.619,34 (onze mil, seiscentos e dezenove reais e trinta e quatro centavos), sendo R\$ 5.809,67 (cinco mil, oitocentos e nove reais e sessenta e sete centavos), de ICMS, e R\$ 5.809,67 (cinco mil, oitocentos e nove reais e sessenta e sete centavos), de multa por infração, pelos motivos acima expendidos.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 23 de março de 2018.

NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO
Conselheira Relatora