



Conselho de Recursos Fiscais

Processo 128.224.2009-2

Acórdão nº 324/2015

Recursos HIE/VOLCRF-027/2011

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS

1ª Recorrida: FUJI S/A MÁRMORES E GRANITOS

2ª Recorrente: FUJI S/A MÁRMORES E GRANITOS (

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE

Autuante: ANTÔNIO MACIEL DE BRITO JUNIOR

Relator: CONS. FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. INSUFICIÊNCIA DE CONTRAPROVA. CONFIRMAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. COMPROVAÇÃO PARCIAL DE EXPORTAÇÕES. AJUSTES. RECONSTITUIÇÃO. DECADÊNCIA DE PARTE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Confirmada a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada pela falta de registro de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, diante da insuficiência dos elementos de prova apresentados pela recorrente.

Ajustes na acusação de falta de recolhimento do ICMS, detectada pela ausência de débito do imposto nos livros próprios, em face da comprovação parcial de exportações, após reconstituição da Conta Corrente do ICMS, cujo resultado apontou diminuição da diferença de ICMS a recolher nos períodos fiscalizados.

Ficou demonstrado nos autos, que parte do crédito tributário, ter-se-á contado o prazo decadencial, para efeito do lançamento de ofício, segundo a regra trazida pelo art. 150, § 4º do CTN, em que se tem como termo inicial a data da ocorrência dos fatos geradores, o que fez perecer parcela do crédito tributário.

Aplicam-se, ao presente julgamento, as disposições da recente legislação, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento- Lei nº 10.008/2013.

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

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso hierárquico por regular, e do recurso voluntário, por regular e tempestivo, no mérito, pelo **DESPROVIMENTO** do primeiro e **PROVIMENTO PARCIAL do segundo**, para alterar quanto aos valores a sentença prolatada na instância singular, mantendo-se, contudo, **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002047/2009-91**, lavrado em 29/12/2009, contra a empresa **FUJI S/A MÁRMORES E GRANITOS**, inscrita no CCICMS sob o nº 16.118.561-4, para declarar como devido o ICMS no valor de **R\$ 7.583,68** (sete mil, quinhentos e oitenta e três reais e sessenta e oito centavos) por infringência aos arts. 158, I e 160, I; c/ fulcro, art. 646 e arts. 54, c/c 101, 102 e arts. 2º e 3º, art. 60, I, “b” e III, “d” c/ fulcro e 106 todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e multa por infração no valor de **R\$ 6.325,83** (seis mil, trezentos e vinte e cinco reais e oitenta e três centavos), com supedâneo no art. 82, II, “e” e V, alínea “f” da Lei 6.379/96, alterada pela Lei nº 10.008, de 05/06/2013, perfazendo o crédito tributário o importe de **R\$ 13.909,51** (treze mil, novecentos e nove reais e cinquenta e um centavos).

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o montante de R\$ 412.897,13, sendo R\$ 203.285,65 de ICMS e R\$ 209.611,48 de multa por infração, com fundamento nas razões expendidas neste voto.

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

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 03 de julho de 2015.

Francisco Gomes de Lima Netto
Cons. Relator

Gíanni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO, E DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessora Jurídica



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

Recursos HIE/ VOL/CRF nº 027/2011

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS

1ª Recorrida: FUJI S/A MÁRMORES E GRANITOS

2ª Recorrente: FUJI S/A MÁRMORES E GRANITOS (SUSTENTAÇÃO ORAL: Dr. Cláudio Pio de Sales Chaves – OAB /PB 12.761 e Amanda Costa Souza Villarim – OAB /PB 13.314)

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE

Autuante: ANTÔNIO MACIEL DE BRITO JUNIOR

Relator: CONS. FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. INSUFICIÊNCIA DE CONTRAPROVA. CONFIRMAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. COMPROVAÇÃO PARCIAL DE EXPORTAÇÕES. AJUSTES. RECONSTITUIÇÃO. DECADÊNCIA DE PARTE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Confirmada a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada pela falta de registro de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, diante da insuficiência dos elementos de prova apresentados pela recorrente.

Ajustes na acusação de falta de recolhimento do ICMS, detectada pela ausência de débito do imposto nos livros próprios, em face da comprovação parcial de exportações, após reconstituição da Conta Corrente do ICMS, cujo resultado apontou diminuição da diferença de ICMS a recolher nos períodos fiscalizados.

Ficou demonstrado nos autos, que parte do crédito tributário, ter-se-á contado o prazo decadencial, para efeito do lançamento de ofício, segundo a regra trazida pelo art. 150, § 4º do CTN, em que se tem como termo inicial a data da ocorrência dos fatos geradores, o que fez perecer parcela do crédito tributário.

Aplicam-se, ao presente julgamento, as disposições da recente legislação, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento- Lei nº 10.008/2013.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc

RELATÓRIO

Submetidos ao exame desta Corte Administrativa Fiscal os Recursos Hierárquico e Voluntário, interpostos conforme previsão dos artigos 77 e 80 da Lei nº 10.094/13, respectivamente, contra sentença monocrática que julgou **parcialmente procedente** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002047/2009-91, fls. 3 e 4, lavrado em 29/12/2009, contra a empresa FUJI S/A MÁRMORES E GRANITOS, em função das seguintes irregularidades:

“FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO (ESCRITA FISCAL) >> 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, nos meses de janeiro e março de 2004.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) >> Falta de recolhimento do imposto estadual, face à ausência de débito(s) do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte não ter destacado no(s) documento(s) fiscal (is) o respectivo imposto, no período de maio a dezembro de 2004.

Nota Explicativa: POSTO TER INFORMADO, NOS LIVROS FISCAIS, OPERAÇÕES DE EXPORTAÇÃO SEM A DEVIDA COMPROVAÇÃO CONFORME ART.625 E SEGUINTE DO RICMS, APROVADO PELO DECRETO Nº 18.930/97.”

Em decorrência da acusação, considerando infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 646 e os arts. 54, c/c 101, 102, 2º, 3º e 60, I, “b”, e III, d, c/ fulcro art. 106 todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, o autuante procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS no valor total de **R\$ 210.869,33** e proposta aplicação de multa por infração no importe de **R\$ 215.937,31**, nos termos do art. 82, II, “e” e V, “f”, da Lei nº 6.379/96, perfazendo, ambas as quantias, o crédito tributário total de **R\$ 426.806,64**.

Instruem os autos os documentos e demonstrativos de fls. 5 a 72.

Regularmente cientificada da autuação, em 30.12.2009, via Aviso de Recebimento, a empresa apresentou reclamação tempestiva, fls. 76 a 409, tendo se oposto à acusação de falta de lançamento de nota fiscal, referente às Notas Fiscais Nºs 93368, 171989 e 174162, fls. 10 a 14, mediante contra apresentação do Livro Razão, fls. 87 a 91, sob a alegação de não ser sujeito passivo para recolhimento de imposto já efetuado por substituição tributária.

Quanto à acusação de ausência de débitos fiscais, anexou documentação probatória das exportações consideradas não realizadas pela fiscalização, conforme documentos de fls. 92 a 268 (vol. I); 269 a 409 (vol. II). Ao fim, solicitou o cancelamento do auto de infração, ou a dedução do crédito tributário, porventura existente, da conta gráfica do ICMS da empresa.

Dando prosseguimento, em contestação, fls. 411 a 416, o autuante sustentou a primeira acusação, em face da não comprovação dos registros contábeis das aquisições pelo contribuinte através das cópias do Livro Razão, anexas, às fls.88 a 91.

Quanto à segunda acusação, historiou a sistemática adotada para a apuração do crédito tributário que compôs o levantamento de reconstituição da conta corrente do ICMS e acatou em parte as alegações e contraprovas da defesa.

Por fim, solicitou a manutenção do feito fiscal com as devidas alterações promovidas, conforme razões apresentadas.

Com informação de não haver antecedentes fiscais do contribuinte e, encerrada a fase de preparação, os autos foram conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, sendo o processo distribuído à julgadora Regina da S. Moura Santos, que decidiu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do auto de infração, mediante interposição de recurso de ofício, tendo o crédito tributário resultado na quantia de R\$ 385.309,14, sendo R\$ 190.120,58 de ICMS e R\$ 195.188,56 de multa por infração, fls. 429 a 442.

Notificada acerca da decisão de primeira instância em 2.12.2010, Aviso de Recebimento, fl.444, a autuada interpôs recurso voluntário em 3.1.2011, fls. 447 a 501, para demonstrar seu inconformismo, consoante as seguintes razões:

Quanto à primeira acusação, alega que o fato de não haver os registros de notas fiscais não significa que utilizou recursos advindos de omissões de saídas pretéritas, pois o Livro Razão apresentado na defesa espelha toda a movimentação financeira da empresa. Aduz que não poderia lançar o crédito tributário de mercadorias cujo recolhimento do ICMS foi efetuado por substituição tributária, não sendo o sujeito passivo da obrigação.

Em relação à acusação de ausência de débitos fiscais, faz um resumo dos itens já confrontados na reclamação e informa que a autoridade fiscal reconheceu a dedução de R\$ 375.238,2 da base de cálculo referente às exportações diretas.

Na continuidade, ressalta o equívoco da fiscalização ao tratar as remessas para exportação como Drawback e, nesse sentido, intenta comprovar, documentação Anexo 7, as operações de remessa para exportação destinadas a empresa Golden Importadora e Exportadora Ltda., no total de R\$ 856.859,72, a ser excluído da base de cálculo da autuação.

Relaciona detalhadamente outras operações de remessas para exportação, sob a justificativa de que tais argumentos foram acatados pela fiscalização.

Conclui que a autoridade julgadora não considerou todos os itens de defesa acatados pela fiscalização, tendo proferido julgamento com redução menor do crédito tributário.

Por fim, sob o entendimento de ter demonstrado a insubsistência e a improcedência do lançamento, requer o cancelamento do auto de infração e manifesta pretensão em realizar sustentação oral pelos advogados, devidamente qualificados nos autos, Dr. Cláudio Pio de Sales Chaves – OAB /PB 12.761 e Amanda Costa Souza Villarim – OAB /PB 13.314.

Instada a se pronunciar, em substituição ao autor do feito, a auditora fiscal Nara Silva, mat.146.297-1, ofereceu contrarrazões, fls. 463 a 465, inicialmente, sustentando que a autuação por notas de entradas não escrituradas autoriza a presunção de aquisições de mercadorias com receitas pretéritas omitidas, independente da situação tributária das mesmas.

No tocante às exportações diretas, informa que, conforme documentação apresentada, as Notas Fiscais de N.ºs. 5220 e 5222, os valores foram excluídos da base de cálculo das exportações não efetivadas e que as Notas de N.ºs. 5216, 4846 e 5218, foram comprovadas como exportação, constam no relatório de exportações efetivadas, logo não foram utilizadas para a base de cálculo da autuação.

Em relação às exportações indiretas, cuja relação das notas encontra-se elencada nas fls. 451 a 456, alega que a autuada não trouxe aos autos a documentação comprobatória da efetiva exportação das mesmas, conforme art. 625 e seguintes do RICMS/PB.

Quanto às demais operações, a auditora justifica que a julgadora singular considerou a exclusão daquelas operações reconhecidas na contestação, especificamente as Notas Fiscais N.ºs. 4627 e 4625, 4694, 4672,4676 e 4606, e com relação às Notas Fiscais de N.ºs. 4784 e 4846 observou que sequer foram incluídas na base de cálculo original da autuação.

Ao final, ressalta que a recorrente não apresentou novas razões e que a julgadora assentiu com o acolhido pela fiscalização, motivo pelo qual concorda com o julgamento proferido pela primeira instância.

Remetido o processo a esta Corte Administrativa, foram juntadas aos autos, fls. 467 a 499, cópias de notas fiscais de remessa da autuada para a empresa Golden Importadora e Exportadora Ltda., bem como documento contendo os seguintes pedidos: *a*) convergência de julgamento com o Processo nº 0644672010-6; *b*) SUSTENTAÇÃO ORAL do recurso de ambas as demandas; *c*) juntada de instrumento procuratório de advogado no dia da sessão de julgamento, e *d*) autorização de participação de especialista em comércio exterior pela recorrente, fls. 500 e 501, dos autos.

Em seguida, o processo retornou em diligência, para que o contribuinte apresentasse os comprovantes de exportação emitidos pelo órgão competente, referentes às operações remanescentes da autuação, fls. 502 a 506 e, em cumprimento, foram acostados aos autos às informações e documentos de fls. 518 a 637 (volume III).

É O RELATÓRIO.

VOTO

Trata-se dos Recursos Hierárquico e Voluntário, contra decisão de primeira instância, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002047/2009-91, com denúncia de 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, nos meses de janeiro e março de 2004 e falta de recolhimento do imposto estadual, face à ausência de débitos do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte não ter destacado nos documentos fiscais o respectivo imposto, nos meses de maio a dezembro de 2004.

Antes de discorrer sobre o mérito da querela, vislumbro que os atos praticados e os fatos apurados estão dentro dos trâmites legais exigidos, assim como a natureza da infração e pessoa do infrator encontram-se perfeitamente identificados no processo, não havendo qualquer vício de forma no lançamento oficial, vez que toda a ação fiscal pautou-se dentro do limite de competência estatal previsto no arcabouço jurídico tributário da Lei nº 6.379/96.

Passemos, pois, à análise meritória das acusações contidas nos autos.

I – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO, NOS MESES DE JANEIRO E MARÇO DE 2004.

A acusação em análise decorre da falta de registro nos livros próprios de nota fiscal emitida em nome da atuada e tem por fundamento a presunção *juris tantum* (admite prova modificativa ou extintiva do fato a cargo do contribuinte) de que as correspondentes aquisições se deram através de recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, nos termos do art. 646 do RICMS/PB, *in verbis*:

“Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimimentos a caixa não comprovados ou a manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como **a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas, autoriza a presunção de omissão da saída de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto**, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.”
(grifo nosso)

Tratando-se de uma presunção relativa, tem o Estado o privilégio da inversão do *onus probandi*, cabendo ao contribuinte apresentar prova documental da insubsistência do lançamento de ofício.

No caso, a recorrente alega não ter utilizado recursos advindos de omissões de saídas pretéritas e justifica que não lançou o crédito de mercadorias sujeitas ao recolhimento antecipado por substituição tributária, por não ser sujeito passivo da obrigação, tendo apresentado como prova cópias do Livro Razão, fls. 88 a 91, Anexo 1, para demonstrar a movimentação financeira da empresa.

Analisando a documentação acostada aos autos, constata-se que as faturas e duplicatas relativas às aquisições das Notas Fiscais de N.ºs. 93368, 171989 e 174162, objeto da acusação, fls. 10 a 14, não constam registradas no Livro de Registro de Entrada, fls.16 a 31 e no Livro Razão, fls. 88 a 91, dos autos.

Afora a insuficiência dos elementos de prova apresentados pela recorrente, não subsiste a justificativa de que se trata de mercadorias adquiridas com recolhimento antecipado do ICMS por substituição tributária, haja vista a empresa não comercializar, exclusivamente, com mercadorias sob a égide da substituição tributária e tal fato não ter repercussão quanto à acusação de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, cuja receita, presumidamente, serviu para pagamento das aquisições correspondentes às notas fiscais que não foram registradas.

Portanto, a presunção do art. 646 do RICMS alcança fatos pretéritos omitidos, e não o fato gerador formalizado nas notas fiscais sem lançamento, sendo irrelevante o fato de as mercadorias nelas discriminadas não mais sofrerem a tributação do imposto estadual.

Não obstante, vejo que este Colegiado já se posicionou em decisões recentes acerca da matéria, no sentido de ser necessária a apresentação de provas materiais para respaldar a verdade material e a segurança jurídica dos julgados:

RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. NOTA FISCAL NÃO LANÇADA. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ÔNUS DA PROVA DA INEXISTÊNCIA DO FATO ATRIBUÍDO AO CONTRIBUINTE. RECONHECIMENTO DE PARTE DA EXAÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. NÃO ELIDIDA A PRESUNÇÃO SOBRE O REMANESCENTE. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR.

Confirmadas as aquisições de mercadorias com receitas oriundas de omissão de saídas pretéritas mediante a falta de registro de notas fiscais nos livros próprios, porquanto ausente a contraprova nos autos, reputa-se legítima a exigência fiscal.

Acórdão 367/2012

Relatora: Maria das Graças D. O. Lima

RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. NOTA FISCAL NÃO LANÇADA. ALTERAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

A constatação de notas fiscais de aquisição sem a devida contabilização nos livros próprios evidencia a presunção relativa de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente. Essa presunção admite prova modificativa ou extintiva do fato a cargo do contribuinte. No presente caso, o autuado exerceu o direito de provar a inexistência da presunção, alegando fatos em sua defesa, porém, não acostando aos autos as provas cabais capazes de elidir a acusação. Aplicam-se ao presente julgamento as disposições contidas na Lei nº 10.008/2013-PB, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento.

Acórdão 084/2014

Relator: ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO

Seguindo o entendimento do exímio órgão, mantenho a sentença singular que considerou pela **PROCEDÊNCIA** a acusação, pois se reveste da legalidade necessária, levando à convicção de que ocorreram saídas de mercadorias tributáveis sem a respectiva emissão de documentos fiscais, conduzindo à desobediência ao disposto nos arts. 158, I e 160, I, do RICMS/PB, transcritos 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;”

II – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL), NO PERÍODO DE MAIO A DEZEMBRO DE 2004.

A presente acusação foi detectada através do levantamento das operações de exportação sem a devida comprovação, em confronto com as informações constantes nos livros fiscais, depois de verificada a repercussão tributária mediante reconstituição da Conta Corrente do ICMS, exercício 2004, fls. 34 a 72, dos autos.

A presente acusação foi detectada através do levantamento das operações de exportação sem a devida comprovação, em confronto com as informações constantes nos livros fiscais, depois de verificada a repercussão tributária mediante reconstituição da Conta Corrente do ICMS, fls. 122, 123, 133, 141 e 150, dos autos.

À luz da legislação vigente à época dos fatos geradores, in verbis, especificamente a prescrição do § 1º do art. 628, do RICMS/PB, foram analisadas as razões recursais, conforme o conteúdo documental probante trazido aos autos, cópias das notas fiscais referentes às remessas de exportação, Memorandos de Exportação, Conhecimentos de Embarque Internacional e os Registros de Exportação averbados no SISCOMEX/ Sisbacen, fornecidos pelo sistema da Receita Federal – SISCOMEX2.

“Art. 626. O estabelecimento remetente deverá emitir nota fiscal contendo, além dos requisitos exigidos pela legislação, no campo “INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES”, a expressão “REMESSA COM O FIM ESPECÍFICO DE EXPORTAÇÃO”.

Parágrafo único. Ao final de cada período de apuração, o remetente encaminhará à repartição do seu domicílio fiscal as informações contidas na nota fiscal, em meio magnético, conforme o Manual de Orientação, Anexo 06, podendo, em substituição, ser exigidas em listagem, a critério do Fisco.

Art. 627. O estabelecimento destinatário, ao emitir nota fiscal com a qual a mercadoria será remetida para o exterior, fará constar, no campo “INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES” a série, o número e a data de cada nota fiscal emitida pelo estabelecimento remetente.

Art. 628. Relativamente às operações de que trata este Capítulo, o estabelecimento destinatário deverá emitir o documento denominado “Memorando-Exportação”, conforme modelo constante do Anexo 104 deste Regulamento, em 3 (três) vias, contendo, no mínimo, as seguintes indicações (Convênio ICMS 107/01): .(g.n.)

I - denominação: “Memorando-Exportação”;

II - número de ordem e número da via;

III - data da emissão;

IV - nome, endereço e números de inscrição, estadual e no CGC, do estabelecimento emitente;

V - nome, endereço e números de inscrição, estadual e no CGC, do estabelecimento remetente da mercadoria;

VI - série, número e data da nota fiscal do estabelecimento remetente da mercadoria;

VII - número do Despacho de Exportação, a data de seu ato final e o número do Registro de Exportação por estado produtor/fabricante (Convênio ICMS 107/01);

VIII - número e data do Conhecimento de Embarque;

IX - discriminação do produto exportado;

X - país de destino da mercadoria;

XI - data e assinatura do representante legal da emitente;

XII - identificação individualizada do Estado produtor/fabricante no Registro de Exportação (Convênio ICMS 107/01).

§ 1º Até o último dia do mês subsequente ao da efetivação do embarque da mercadoria para o exterior, o estabelecimento exportador encaminhará ao estabelecimento remetente a 1ª via do “Memorando-Exportação”, que será acompanhada de cópia do Conhecimento de Embarque, referido no inciso VIII, e do comprovante de exportação, emitido pelo órgão competente.(g.n.)

§ 2º A 2ª via do memorando de que trata o “caput” deste artigo será anexada à 1ª via da nota fiscal do remetente ou à sua cópia reprográfica, ficando tais documentos no estabelecimento exportador, para exibição ao Fisco.

§ 3º A 3ª via do memorando será encaminhada, pelo exportador, à repartição de seu domicílio fiscal, podendo ser exigida a sua apresentação em meio magnético.”

OBS: Redação com efeitos até 31/10/2009

No caso específico dos autos, no que diz respeito à diferença a recolher nos meses de maio a novembro de 2004, inquestionável que se trata de lançamento por homologação, e por esta razão aplicar-se-á o prazo do art. 150, § 4º, do CTN, contando, para efeito de decadência, o prazo de 5 anos a partir dos fatos geradores, desta forma, estando decaído os lançamentos referentes ao período.

Partindo à análise das razões recursais e do conteúdo documental probante trazido aos autos, extraem-se as seguintes conclusões:

I – EXPORTAÇÕES DIRETAS

Quando da análise da documentação acostada, não foram localizadas notas fiscais vinculadas às exportações diretas no mês de dezembro de 2004.

II-EXPORTAÇÕES INDIRETAS

A recorrente alega que no levantamento feito pela autoridade fiscal houve erro de classificação de “exportações para drawback”, quando tais operações seriam remessas para exportação destinadas à empresa **Golden Importadora e Exportadora Ltda.**, no total de R\$ 856.859,72, fls. 78 a 83, 450 a 456, tendo pugnado a retirada desse montante da acusação, mediante apresentação de documentação probatória, Memorandos de Exportação e Conhecimentos de Embarque Internacional – BL, fls. 120 a 268, volume I, fls. 269 a 377, volume II.

Na ocasião, a recorrente deixou de juntar os comprovantes de exportação que também deveriam ter-lhe sido enviados pelo citado estabelecimento exportador, à luz da legislação vigente à época dos fatos geradores, consoante prescrição do § 1º do art. 628, do RICMS/PB, *in verbis*:

“**Art. 628.** Relativamente às operações de que trata este Capítulo, o estabelecimento destinatário, além dos procedimentos a que estiver sujeito conforme a legislação de seu Estado, deverá emitir o documento denominado “Memorando-Exportação”, em 3 (três) vias, contendo, no mínimo, as seguintes indicações:

(...)

§ 1º Até o último dia do mês subsequente ao da efetivação do embarque da mercadoria para o exterior, o estabelecimento exportador encaminhará ao estabelecimento remetente a 1ª via do “Memorando-Exportação”, que será acompanhada de cópia do Conhecimento de Embarque, referido no inciso VIII, e do comprovante de exportação, emitido pelo órgão competente.”

OBS: Redação com efeitos até 31/10/2009

Destarte, foi solicitada por este Conselho a apresentação dos comprovantes de exportação, emitidos por órgão competente, referentes às operações discriminadas nos demonstrativos de fls. 504 a 506, para fins de comprovação das exportações correspondentes e, nesse sentido, foram acostados aos autos os documentos de fls. 534 a 637, volume III.

Da análise da documentação acostada, Anexo 7, Memorandos de Exportação fls. 120 a 268, volume I, fls. 269 a 377, volume II, em confronto com as notas fiscais referentes às remessas de exportação para a empresa Golden Importadora e Exportadora Ltda., fls. 467 a 499, volume II e os Registros de Exportação averbado no SISCOMEX/ Sisbacen, fls. 534 a 637, volume III, consoante valores dos Memorandos de

Exportação e dos comprovantes de exportação fornecidos pelo sistema da Receita Federal – SISCOMEX, no que diz respeito à dezembro de 2004, localizou-se a Nota Fiscal N° 5262 e os despachos vinculados, quadro abaixo.

NF - FLS. 467 A 499	VALOR	DESPACHOS (conforme Mem. De Exportação) - Anexo 7, Memorandos de Exportação, fls. 120 a 268, volume I, fls. 269 a 377, volume II							TOTAL DESPACHO	DIFERENÇA	
5262	136.935,30	18.501,55	2.338,60	1.875,60	15.596,50	2.841,30	9.748,35	16.611,65	137.138,79	203,49	
		5.184,00	4.476,40	2.750,00	3.393,20	5.267,20	9.896,70	2.944,15		0,00	
		3.404,80	1.766,60	6.205,20	3.198,40	7.056,80	4.323,34	8.181,25		0,00	
		1.577,20								0,00	
TOTAL	136.935,30										0,00

Desta forma, conforme quadro acima, não se constataram divergências entre os valores totais das notas fiscais e o somatório dos valores consignados nos despachos de Memorandos de Exportação.

Para fins de comprovação, no caso dos valores despachados a maior, foi considerado como valor total de despacho, o limite do respectivo valor total da nota fiscal, conforme quadro demonstrativo abaixo.

Data Emissão	UF	Nº NF	CFOP	Valor NF	Valor total Despacho	Diferença
08/12/2004	PB	5262	5.501	136.935,30	136.935,30	(+) 0,00
subtotal dezembro				136.935,30	136.935,30	0,00
TOTAIS				136.935,30	136.935,30	0,00

Portanto, do item acima contestado pela autuada, cujas provas foram acostadas aos autos, não foi localizado diferença entre os despachos e o valor total da nota fiscal, referente a dezembro de 2004.

II - DEMAIS CASOS, fls.456 a 458, do Recurso Voluntário.

Conforme documentação comprobatória, dos itens contestados pela recorrente, não foram localizadas notas fiscais vinculadas ao mês de dezembro de 2004.

III - REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA (CONTA CORRENTE ICMS)

Em razão da comprovação parcial das exportações, diretas e indiretas, produzidas pela empresa autuada, recebidas nesta decisão, conforme quadro resumo abaixo,

faz-se necessário proceder à reconstituição da Conta Corrente do ICMS, cujo resultado apontou uma diferença de ICMS a recolher no valor de R\$ 61.659,41, demonstrativo a seguir.

MÊS	DIF. APURADA PELA FISCALIZAÇÃO (fl. 71)	EXPORTAÇÕES COMPROVADAS		DIFERENÇA RESULTANTE-EXPORT. NÃO EFETIVADAS	ICMS-EXPORT. NÃO EFETIVADAS
		EXP. DIRETAS E DEMAIS CASOS	EXP. INDIRETAS (GOLD IMP.)		
JAN	12.631,39	0,00	23.388,24	-	-
FEV	239.868,58	88.083,49	12.135,76	139.649,33	23.740,39
MAR	152.641,71	49.798,79	0,00	102.842,92	17.483,30
ABR	142.894,04	12.167,35	11.717,20	119.009,49	20.231,61
MAI	252.107,08	41.456,02	0,00	210.651,06	35.810,68
JUN	127.876,07	0,00	16.786,70	111.089,37	18.885,19
JUL	215.198,82	0,00	239.828,10	-	-
AGO	143.899,66	0,00	135.331,75	8.567,91	1.456,54
SET	0,00	0,00	0,00	-	-
OUT	225.032,80	0,00	224.266,35	766,45	130,30
NOV	158.725,50	0,00	22.264,80	136.460,70	23.198,32
DEZ	6.055,29	0,00	136.935,30	-	-
TOTAL	1.676.930,94	191.505,65	822.654,20		140.936,33

RECONSTITUIÇÃO DA CONTA CORRENTE DO ICMS – EXERCÍCIO -2004

MÊS	SLD. ANTERIOR	ICMS - DEBITOS CONF. LV. APUR. (fls. 52 a 63)	ICMS OUTROS DEBITOS NÃO LANÇADOS – EXP. NÃO EFETIVADAS	CRÉDITOS CONF. LV. APUR. (fls. 52 a 63)	ESTORNO CRED. INDEVIDO	SLD. ICMS A TRANSFERIR	ICMS A RECOLHER	DIF. ICMS A RECOLHER	OBSERVAÇÃO
JAN	108.793,47	2.875,14	0,00	12.066,98	-	117.985,31	-	-	
FEV	117.985,31	26.589,29	23.740,39	24.663,06	-	92.318,69	-	-	
MAR	92.318,69	21.565,47	17.483,30	23.188,21	-	76.458,13	-	-	
ABR	76.458,13	16.767,89	20.231,61	17.585,41	-	57.044,04	-	-	
MAI	57.044,04	35.362,70	35.810,68	29.744,05	-	15.614,71	-	-	
JUN	15.614,71	25.283,87	18.885,19	23.588,03	-		4.966,32	4.966,32	DECADÊNCIA
JUL	0,00	27.225,00	0,00	29.180,02	-	1.955,02	-	-	
AGO	1.955,02	27.097,76	1.456,54	22.916,77	-		3.682,51	3.682,51	DECADÊNCIA
SET	0,00	42.346,65	0,00	23.847,13	-		18.499,52	18.499,52	DECADÊNCIA
OUT	0,00	45.641,10	130,30	24.907,51	-		20.863,89	20.863,89	DECADÊNCIA
NOV	0,00	12.057,36	23.198,32	24.124,21	-		11.131,47	11.131,47	DECADÊNCIA
DEZ	0,00	17.241,33	0,00	14.725,63	-		2.515,70	2.515,70	
TOTAIS		300.053,56	140.936,33	270.537,01		-	2.515,70	2.515,70	

Por fim, após a análise efetuada, quanto aos fatos alegados e às provas carreadas ao processo, declinamos pela consistência de parte do procedimento fiscal realizado, em face da ausência de provas suficientes que venha a sucumbir o total do crédito tributário evidenciado nos autos, mantendo a medida fiscal, no MÊS DE dezembro de 2004, conforme demonstrativo de reconstituição da conta corrente de ICMS acima.

Assim, em face do exposto, adaptando-se às particularidades presentes, referente à acusação de falta de lançamento das notas de aquisição, considero-a **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, pois se reveste da legalidade necessária.

III – PENALIDADES APLICADAS

As penalidades aplicáveis às infrações denunciadas no libelo acusatório têm na lei o seu fundamento e, repercutem o atributo da legitimidade da sua aplicação ao infrator. Todavia, é de suma importância ressaltar que a legislação da Paraíba recebeu uma alteração recente, que deve ser usada em benefício do contribuinte, de acordo com o Princípio da Retroatividade Benigna da Lei, disciplinado no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN. Desse modo, o art.82, II, “e”, e V, “f” da Lei nº 6.379/96 foi alterado pela Lei 10.008/2013 (DOE 06//06/2013, com efeito legal a partir de 01/09/2013).

Por força do supracitado princípio, as multas cominadas às infrações ora tratadas, serão correspondentes aos percentuais de 50% e 100%, *in verbis*:

“ **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):

(...)

V - de 100% (cem por cento):”

Em razão das considerações expostas, o crédito tributário remanescente passa a apresentar a seguinte composição:

Infração	Período		ICMS (17%)	MULTA		Valor total
	Início	Fim		(%)	Valor	
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO (ESCRITA FISCAL)	01/01/2004	31/01/2004	3.049,80	100	3.049,80	6.099,60
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO (ESCRITA FISCAL)	01/03/2004	31/03/2004	2.018,18	100	2.018,18	4.036,36
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/05/2004	31/05/2004	-	-	-	-
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/06/2004	30/06/2004	-	-	-	-
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/07/2004	31/07/2004	-	-	-	-
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/08/2004	31/08/2004	-	-	-	-

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/09/2004	30/09/2004	-	-	-	-
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/10/2004	31/10/2004	-	-	-	-
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/11/2004	30/11/2004	-	-	-	-
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)	01/12/2004	31/12/2004	2.515,70	50	1.257,85	3.773,55
TOTAIS			7.583,68		6.325,83	13.909,51

EX POSITIS,

VOTO – pelo recebimento do **recurso hierárquico** por regular, e do **recurso voluntário**, por regular e tempestivo, e, no mérito, pelo **DESPROVIMENTO do primeiro e PROVIMENTO PARCIAL do segundo**, para alterar quanto aos valores a sentença prolatada na instância singular, mantendo-se, contudo, **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002047/2009-91**, lavrado em 29/12/2009, contra a empresa FUJI S/A MÁRMORES E GRANITOS, inscrita no CCICMS sob o nº 16.118.561-4, para declarar como devido o ICMS no valor de **R\$ 7.583,68** (sete mil, quinhentos e oitenta e três reais e sessenta e oito centavos) por infringência aos arts. 158, I e 160, I; c/ fulcro, art. 646 e arts. 54, c/c 101, 102 e arts. 2º e 3º, art. 60, I, “b” e III, “d” c/ fulcro e 106 todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e multa por infração no valor de **R\$ 6.325,83** (seis mil, trezentos e vinte e cinco reais e oitenta e três centavos), com supedâneo no art. 82, II, “e” e V, alínea “f” da Lei 6.379/96, alterada pela Lei nº 10.008, de 05/06/2013, perfazendo o crédito tributário o importe de **R\$ 13.909,51** (treze mil, novecentos e nove reais e cinquenta e um centavos).

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o montante de R\$ 412.897,13, sendo R\$ 203.285,65 de ICMS e R\$ 209.611,48 de multa por infração, com fundamento nas razões expendidas neste voto.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 3 de julho de 2015.

FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO
Conselheiro Relator