



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

PROCESSO Nº1312362014-0

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

RECORRENTE:BR CENTER MÓVEIS LTDA.

RECORRIDA:GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

PREPARADORA:SUBG.DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GER. REG.DA 1ªREGIÃO-JOÃO PESSOA

AUTUANTES:ZENILDO BEZERRA E ALEXANDRE JOSÉ LIMA SOUSA

RELATOR:CONS.PETRÔNIO RODRIGUES LIMA

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. AUTO DE INFRAÇÃO 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. O contribuinte não trouxe aos autos provas elidentes da acusação fiscal.

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

A C O R D A M os membros da **2ª 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 *desprovemento*, para manter inalterada a sentença exarada na instância monocrática, que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001365/2014-00 (fls. 3), lavrado em 19/8/2014, contra a empresa BR CENTER MÓVEIS LTDA., inscrita no CCICMS/PB, sob nº 16.204.567-0, devidamente qualificada nos autos, e declarar devido o crédito tributário no montante de R\$ 64.597,58 (sessenta e quatro mil, quinhentos e noventa e sete reais e cinquenta e oito centavos), sendo R\$ 32.298,79 (trinta e dois mil, duzentos e noventa e oito reais e setenta e nove centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, do RICMS/PB, e R\$ R\$ 32.298,79 (trinta e dois mil, duzentos e noventa e oito reais e setenta e nove 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.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de maio de 2018.

Petrônio Rodrigues Lima
Conselheiro Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da **2ª Câmara**, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES e DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES.

Assessor Jurídico

#

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 procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001365/2014-00 (fls. 3), lavrado em 19 de agosto de 2014, que denuncia a empresa, acima identificada, pelo cometimento da irregularidade abaixo transcrita, *ipsis litteris*:

“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.

Considerando infringidos os arts. 158, I, 160, I, com fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, os agente fazendários, por lançamento de ofício, constituíram crédito tributário no importe de R\$ 64.597,58, sendo R\$ 32.298,79 de ICMS e R\$ 32.298,79 de multa por infração com arrimo no art. 82, V, “f”, da Lei 6.379/96.

Documentos instrutórios, anexos às fls. 4 a 19 dos autos.

Regularmente cientificado da ação fiscal lavratura do auto de infração em análise, via postal, com Aviso de Recebimento – AR anexo às fls. 20, o sujeito passivo apresentou peça reclamatória (fls. 22 a 26) em tempo hábil.

Documentos instrutórios, anexos às fls. 27 a 73 dos autos.

A reclamante inicialmente narra os fatos que culminaram na lavratura do auto de infração em análise, para em seguida, em preliminar, afirmar que, na verdade, houve um erro da empresa responsável por sua escrituração fiscal, que não efetuou os lançamentos fiscais das notas fiscais reclamadas no feito fiscal.

No mérito, em seu prol, a impugnante alega que as mercadorias elencadas no auto de infração em tela foram objeto de notas fiscais de saídas ou estão no estoque, conforme demonstrativos às fls. 23 a 26, daí afirma que não houve omissões de saídas pretéritas, mas, sim, erro na escrituração, por isso requer a improcedência do feito fiscal.

Sem informações de antecedentes fiscais (fls. 74), 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 procedência do auto de infração *sub judice*, em conformidade com a sentença acostada às fls. 77/81 e a ementa abaixo reproduzida, *litteris*:

“PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA.

A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios enseja a omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem o recolhimento do imposto, conforme presunção legal, cabendo ao contribuinte o ônus da prova.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE”

Ciente da decisão proferida pelo órgão julgador monocrático, via postal com Aviso de Recebimento JR559328355BR (fls. 84), a empresa impetrou recurso voluntário (fls. 85 a 94) a esta instância *ad*

quem.

No recurso voluntário (fls. 85 a 96), o contribuinte novamente narra o teor da autuação, transcreve a conclusão da sentença singular, para em seguida combatê-la.

No mérito, a ora recorrente afirma que iniciou suas atividades em 5/10/2012, acrescenta que apenas no mês de outubro ocorreu falta de lançamento das notas fiscais de entrada, reitera que isto se deu por erro da empresa contábil, a qual não realizou a escrituração fiscal.

Adita ainda que, até abril de 2013, promoveu apenas aquisições para composição do estoque, repete que as mercadorias referentes às notas fiscais descritas no auto de infração ou constam no estoque de 2013, ou foram devidamente faturadas, portanto, não houve prejuízo para o Fisco.

Prosseguindo na tessitura da sua peça recursal, a recorrente transcreve os dispositivos regulamentares em que se fundamenta a acusação, na sequência, alega que, antes da aplicação de qualquer punição pelo Estado ao contribuinte, é necessário apurar se houve dolo e intenção em sonegar, fato que não ocorreu neste caso, conforme suas alegações às fls. 87.

Comenta ainda que o art. 646 do RICMS/PB prevê a possibilidade de o próprio contribuinte provar a improcedência da presunção legal fixada pelo referido normativo. Dito isto, a recorrente afirma que consideraria injusto ser punida por uma falha na escrituração fiscal, quando não ocorreu dolo e intenção em sonegar tributo. Repisa que as mercadorias, objeto do auto de infração, foram faturadas ou constavam no inventário.

Feitas estas considerações, no intuito de excluir o ato infracional que lhe foi imputado, a recorrente se vale dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, citando fragmentos de doutrina e jurisprudência pátrias que mencionam os citados princípios, consoante fls. 88 a 89.

Dando seguimento, combate a aplicação da multa por infração sugerida pela fiscalização, dizendo-a desproporcional e confiscatória, socorre-se do Código Tributário Nacional e da doutrina pátria, traz à baila trechos das lições de juristas de escola, tais como: Aliomar Baleeiro e Sacha Calmon, a fim de robustecer seus argumentos, consoante fls. 90 a 91.

Desse modo, menciona que a jurisprudência pátria vem estabelecendo um percentual fixo de 20% como limite máximo para aplicação de sanções fiscais, nesse sentido, colaciona aos autos as ementas de alguns julgados, segundo transcrições às fls. 91 a 93, por isso requer a redução da multa por infração para o percentual de 20%.

Por último, requer a reforma da decisão singular a fim de que o libelo basilar seja julgado improcedente, declarando a extinção da lide por falta de objeto, ou caso assim não seja entendido, reitera o pleito pela redução da multa por infração para o percentual de 20%.

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

É o relatório.

VOTO

Nestes autos, cuida-se de recurso voluntário, interposto contra decisão de primeira instância que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001365/2014-00 (fls. 3), lavrado em 19/8/2014, contra a empresa BR CENTER MÓVEIS LTDA., 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.

Feitos estes esclarecimentos, é notório que a recorrente não trouxe aos autos elementos probantes aptos a excluir o ato infracional que lhe foi imputado, ao contrário, o próprio contribuinte reconhece tanto na reclamação quanto no recurso voluntário que as notas fiscais de entrada não haviam sido lançadas na escrita fiscal no mês de outubro de 2012, por falha da empresa responsável pela escrituração.

Diante deste argumento, é imprescindível lembrar que a responsabilidade por infrações independe da intenção do agente, haja vista as disposições contidas no art. 136 do CTN, abaixo transcrito, *litteris*:

“Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, **a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente** ou do responsável e da efetividade, natureza e

extensão dos efeitos do ato.” (grifos nossos)

À luz da legislação supracitada, o erro de terceiro na escrituração fiscal não exclui a responsabilidade do contribuinte.

Desse modo, dos fatos narrados, é de clareza solar que a infração está configurada imputada ao contribuinte no auto de infração em exame, vez que o sujeito passivo admite que as notas fiscais de entrada não foram devidamente escrituradas nos livros próprios, logo a fiscalização não poderia deixar de constituir o crédito tributário em questão, visto que a atividade de fiscalização é plenamente vinculada à lei, nos termos do art. 3º do CTN.

No tocante à multa por infração sugerida pela fiscalização, confirmada pelo órgão julgador singular, é essencial anotar que esta penalidade decorre de lei, mais precisamente, do art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, logo em observância ao princípio da legalidade compete à fiscalização a sua aplicação.

Com referência a suscitada inconstitucionalidade da multa por infração, reitero que esta decorre de lei, além disso, não cabe 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)

Com esses fundamentos,

V O T O - pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito pelo seu *desprovento*, para manter inalterada a sentença exarada na instância monocrática, que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001365/2014-00 (fls. 3), lavrado em 19/8/2014, contra a empresa BR CENTER MÓVEIS LTDA., inscrita no CCICMS/PB, sob nº 16.204.567-0, devidamente qualificada nos autos, e declarar devido o crédito tributário no montante de R\$ 64.597,58 (sessenta e quatro mil, quinhentos e noventa e sete reais e cinquenta e oito centavos), sendo R\$ 32.298,79 (trinta e dois mil, duzentos e noventa e oito reais e setenta e nove centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, do RICMS/PB, e R\$ R\$ 32.298,79 (trinta e dois mil, duzentos e noventa e oito reais e setenta e nove 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.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de maio de 2018.

PETRÔNIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator