Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO N° 029.888.2012-0
Recurso HIE/CRF Nº 291/2016
Recorrente: EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
Recorrida: METAIS PB LTDA. EPP
Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE MAMANGUAPE
Autuante: ANTONIO FIRMO DE ANDRADE
Relatora: CONSª. NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO

CRÉDITO INEXISTENTE. NULIDADE. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS – FATURA EM ABERTO. OMISSÃO DE SAÍDAS DE PRODUTOS TRIBUTÁVEIS – RESULTADO INDUSTRIAL. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NOS LIVROS PRÓPRIOS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Erro na descrição do fato gera nulidade por vício formal, motivo do afastamento da denúncia do crédito inexistente. Ressalvado o direito da Fazenda Estadual de constituir novo feito fiscal com a correta descrição do ato infracional.

Confirmado o cometimento das demais irregularidades, contudo, o autor promoveu ajustes necessários no valor do crédito tributário, em decorrência do cômputo adequado dos dados da escrita fiscal do contribuinte nos levantamentos fiscais.

Ratificada a redução da multa por infração por força de lei superveniente mais benéfica.

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

Relatório

A C O R D A M os membros do **Tribunal Pleno** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a sentença prolatada na primeira instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000195/2012-77 (fls. 3/5), lavrado em 21 de março de 2012, em que foi autuada a empresa METAIS PB LTDA. EPP,inscrita no CCICMS/PB sob o n° 16.126.462-0, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no importe de R$ 96.523,46 (noventa e seis mil, quinhentos e vinte e três reais e quarenta e seis centavos), sendo R$ 48.340,73 (quarenta e oito mil, trezentos e quarenta reais e setenta e três centavos) de ICMS, por infringência ao art. 106, c/c os arts. 276, 646, parágrafo único, 645, §§ 1º e 2º, do RICMS/PB, e R$ 48.182,73 (quarenta e oito mil, cento e oitenta e dois reais e setenta e três centavos) de multa por infração, com fulcro no art. 82, incisos II, alínea “e” e inciso V, alínea “f”, da L ei 6.379/96, em face dos fundamentos acima expendidos.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o crédito tributário no importe de R$ 2.556.981,24 (dois milhões, quinhentos e cinquenta e seis mil, novecentos e oitenta e um reais e vinte e quatro centavos), sendo R$ 836.266,17 (oitocentos e trinta e seis mil, duzentos e sessenta e seis reais e dezessete centavos), de ICMS, e R$ 1.720.715,07 (um milhão, setecentos e vinte mil, setecentos e quinze reais e sete centavos), de multa por infração, conforme razões expendidas neste voto.

Por oportuno, registre-se que fica ressalvado o direito da Fazenda Estadual constituir novo feito fiscal referente à infração denunciada como crédito inexistente, haja vista as disposições contidas no art. 173, II, do CTN, em consonância com o voto ora proferido.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 30 de outubro de 2017.

Nayla Coeli da Costa Brito Carvalho

Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros do Tribunal Pleno,

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, THAÍS GUIMÃES TEIXEIRA, GILVIA DANTAS MACEDO, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessora Jurídica

InicioArquivo#ementa#

Rec HIE/ CRF nº 291/2016

TRIBUNAL PLENO

RECORRENTE : GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

RECORRIDA : METAIS PB LTDA. EPP

PREPARADORA : COLETORIA ESTADUAL DE MAMANGUAPE

AUTUANTE : ANTONIO FIRMO DE ANDRADE

RELATORA : CONSª. NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO

CRÉDITO INEXISTENTE. NULIDADE. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS – FATURA EM ABERTO. OMISSÃO DE SAÍDAS DE PRODUTOS TRIBUTÁVEIS – RESULTADO INDUSTRIAL. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NOS LIVROS PRÓPRIOS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Erro na descrição do fato gera nulidade por vício formal, motivo do afastamento da denúncia do crédito inexistente. Ressalvado o direito da Fazenda Estadual de constituir novo feito fiscal com a correta descrição do ato infracional.

Confirmado o cometimento das demais irregularidades, contudo, o autor promoveu ajustes necessários no valor do crédito tributário, em decorrência do cômputo adequado dos dados da escrita fiscal do contribuinte nos levantamentos fiscais.

Ratificada a redução da multa por infração por força de lei superveniente mais benéfica.

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso hierárquico interposto perante este Conselho de Recursos Fiscais, nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000195/2012-66 (fls. 3/5), lavrado em 21/3/2012, contra a empresa acima identificada, em razão das seguintes acusações:

- “CRÉDITO INEXISTENTE >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte utilizou crédito(s) de ICMS sem amparo documental, resultando na falta de recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa. No mês de dezembro/ 2008, na GIM da empresa, apresentou um crédito para período seguinte de R$ 2.725,52. No mês de janeiro de 2009 conforme sua apuração de ICMS a mesma transportou e utilizou um valor de R$ 7.625,11, assim sendo utilizou-se de um crédito inexistente de R$ 4.899,59.

- 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.

- FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Nota Explicativa. Conforme FATURA nº 3003797304, Receita 1108.

- OMISSÃO DE SAÍDAS DE PRODUTOS TRIBUTÁVEIS >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte omitiu saídas de produtos tributáveis, culminando na falta de recolhimento do ICMS, evidenciada pelas vendas abaixo do preço de custo dos produtos acabados.

Considerando infringido o art. 72 c/c os arts. 73 e 77; 158, I; 160, I, com fulcro no art. 646; 106; c/c art. 645, §§ 1º e 2º, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, o agente fazendário constituiu crédito tributário, por lançamento de ofício, no importe de R$ 2.653.504,70, sendo R$ 884.606,90 de ICMS e R$ 1.768.897,80 de multa por infração com supedâneo no art. 82, inciso II, alínea “e”, inciso V, alíneas “f” e “h”, da Lei nº 6.379/96.

O auditor fiscal acostou aos autos documentos instrutórios (fls. 6-185 /Volume I), (fls. 186-661/ Volume II), entre estes, o DEMONSTRATIVO DAS NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS (fls. 7/16).

Regularmente cientificado, conforme papéis anexos às fls. 663-664, conforme art. 715 c/c o art. 698, III, do RICMS/PB, o contribuinte apresentou petição reclamatória, às fls. 665-667.

No mérito, o contribuinte afirma que não há documentos probatórios das irregularidades denunciadas na exordial. Com referência ao resultado industrial, alega erro nos valores das despesas, nos estoques e a falta das entradas por encomenda, entre outras. Aponta ainda erro no valor lançado a título de notas fiscais não lançadas. Diante disso, requer a nulidade do auto de infração em tela. O reclamante colacionou aos autos os documentos instrutórios às fls. 668-712.

Instado (fls. 713) a se manifestar nos autos quanto à reclamação apresentada, o autuante afirma que demonstrará o trabalho desenvolvido, acompanhado pela contadora, cuja finalidade específica era dirimir as dúvidas existentes.

Adita que as notas fiscais de entradas não lançadas, objeto da autuação, constam nos autos. Em seguida, registra que a maior parte destas notas fiscais foi emitida como remessa para transporte sob o CFOP 6949.

Diante disso, refez o levantamento fiscal, considerando apenas as notas fiscais como CFOP 6102, desse modo, apurou valor tributável de R$ 52.818,69 e ICMS devido de R$ 8.979,18.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Acrescenta que fez uma revisão no Resultado Industrial, alcançando novos resultados, da seguinte forma: nos exercícios de 2007, 2010 e 2011, não houve diferença tributável, todavia, detectou valores a tributar nos exercícios de 2008 e 2009 com o ICMS devido no montante de R$ 32.818,05 e R$ 7.961,64, respectivamente.

Assim, o autor do feito afirma que, após a conclusão do trabalho, apurou ser devido o ICMS abaixo discriminado:

INFRAÇÃO	**ICMS (R$)**
CRÉDITO INEXISTENTE	4.899,59
FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS	8.979,18
RESULTADO INDUSTRIAL - 2008	32.818,05
RESULTADO INDUSTRIAL - 2009	7.961,64

Por fim, acata em parte a reclamação e remete os autos ao exame da GEJUP.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Sem informações de antecedentes fiscais (fls. 729), os autos foram conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, onde foram distribuídos à julgadora fiscal, Regina da S. Moura Santos, e o feito, julgado nulo (fls. 732/736), com recurso de ofício a esta instância *ad quem.*

Dando seguimento ao trâmite regulamentar, o contribuinte foi comunicado da decisão de primeiro grau, conforme fls. 738.

Novamente, o autor foi chamado a se pronunciar nos autos (fls. 740). Na sequência, acatou a decisão monocrática remeteu o processo ao exame do Conselho de Recursos Fiscais, que decidiu pela anulação da sentença *a quo* em conformidade com o Acórdão nº 450/2014*,* devolvendo os autos para novo exame naquele órgão singular.

A preparadora emitiu notificação para comunicar ao contribuinte o teor da decisão deste Colegiado, fls. 755-756.

Enfim, os autos foram encaminhados novamente à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, redistribuídos à julgadora fiscal, Adriana Cássia Lima Urbano, que decidiu pela parcial procedência do feito fiscal, obrigando o contribuinte ao recolhimento do crédito tributário no importe de R$ 96.523,46, sendo R$ 48.340,73 de ICMS e R$ 48.182,73 de multa por infração, conforme sentença às fls. 759-774, impetrando recurso de ofício a este Colegiado.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Observando a tramitação regular, a preparadora providenciou o envio de correspondência aos interessados a fim de dar conhecimento do teor da sentença singular, consoante fls. 776 – 779.

Importante registrar que o sócio da autuada, João Carlos Arantes Horto, foi regularmente cientificado da decisão monocrática, conforme documento às fls. 778, no entanto, não houve mais manifestação nos autos.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, foram estes distribuídos a esta relatoria, para apreciação e julgamento, o que passo a fazê-lo nos termos do voto adiante apresentado.

É o relatório.

V O T O

O objeto do recurso hierárquico a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora que decidiu pela:

1) *nulidade do lançamento de ofício correspondente à denúncia de crédito inexistente;*

2) *redução do crédito tributário referente à omissão de saídas de produtos tributáveis fundamentada no levantamento do Resultado Industrial*, assim como à *omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto respaldada pela falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios*.

No tocante ao crédito inexistente, é sabido que este decorre do aproveitamento de crédito fiscal desamparado de documento hábil.

In casu, as provas acostadas aos autos revelam ato infracional diverso do denunciado, conforme documentos anexos aos autos, quais sejam, *cópia do Livro Registro de Apuração do ICMS (fls. 50) referente ao mês de janeiro de 2009 e cópia da GIM Sumário relativa ao mês de dezembro de 2008*, pois a referida GIM revela saldo credor no valor de R$ 2.725,52, todavia, o lançamento do saldo credor do período anterior no livro Registro de Apuração do ICMS importou no valor de R$ 7.625,11 (fls. 50), assim, fica evidenciado erro na transposição do valor do saldo credor do período de dezembro de 2008 para janeiro de 2009, ou seja, a infração adequada é erro na conta gráfica do ICMS, por erro no transporte de valores.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Diante disso, verifica-se a ocorrência de erro na descrição da infração, recaindo em uma das hipóteses legais de nulidade do feito fiscal, de acordo com os arts. 16 e 17 da Lei 10.094/2013, por isso ratifico a decisão singular quanto à denúncia de crédito inexistente, declarando a sua nulidade, entretanto, ressalvando o direito da Fazenda Estadual de constituir novo feito fiscal para evitar quaisquer prejuízos aos cofres estaduais, conforme art. 173, II, do CTN.

Com referência à Apuração do Resultado Industrial, sabe-se que é técnica legítima para aferir a regularidade fiscal dos estabelecimentos industriais, consoante o art. 645, §§ 1º e 2º, do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, sendo exigível o ICMS quando as saídas dos produtos foram inferiores ao custo dos produtos vendidos, como ocorreu neste caso.

Todavia, em sua contestação às fls. 726/727, o fazendário afirmou que revisou os lançamentos tributários referentes ao presente feito fiscal. Desse modo, verificou que cometeu equívocos na elaboração do Resultado Industrial, conforme se percebe na comparação entre os demonstrativos iniciais (fls. 23/27) com aqueles elaborados após a revisão (fls. 721/725), pois deixou de computar valores que repercutem no resultado final, tais como: valor das saídas, outros materiais indiretos consumidos na produção, estoques inicial e final de matéria-prima, matéria-prima aplicada na produção.

Desse modo, procedidas as corrigendas necessárias nos valores arrolados nos demonstrativos fiscais, conforme relato prévio, sobreveio a sucumbência do crédito tributário referente aos exercícios de 2007, 2010 e 2011, assim como a sua redução nos exercícios de 2008 e 2009, restando exigível o ICMS no importe de R$ 32.818,05 e R$ 7.961,64, respectivamente.

No tocante à falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios que enseja a presunção legal de aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, é notório que esta denúncia encontra amparo legal no art. 646 do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, abaixo transcrito, *litteris:*

“Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos a caixa e bancos não comprovados ou a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como *a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas* ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito*, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.”*

Neste caso em exame, o próprio autor do feito fiscal, em sua contestação (fls. 726/727), afirma que fez uma revisão dos lançamentos tributários e procedimentos com a assistência da contadora da

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

empresa, Sra. Tânia Maria Freire. Desta feita, verifica que a maior parte das notas fiscais de entrada não lançadas se referem às remessas para transporte, ou seja, não houve desembolso financeiro nestas operações, logo não poderiam ser computadas para denúncia de omissão de saídas ora analisada.

Diante disso, o auditor fiscal reconhece ser exigível o ICMS incidente sobre omissões de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto decorrente da falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios relativas às operações que tenham suscitado desembolso financeiro, ou seja, para fazer prova da irregularidade em questão devem ser arroladas apenas as vendas, emitidas sob o CFOP 6102. Por isso, o agente fazendário refez o demonstrativo fiscal, conforme documento às fls. 720 dos autos.

Destarte, considerando que o agente fazendário reconheceu o cometimento de equívocos na elaboração dos levantamentos fiscais, promoveu as correções necessárias, segundo novos demonstrativos acostados às fls. 720/725, entendo acertados os procedimentos fiscais assim como a decisão singular, sendo exigível o crédito tributário abaixo discriminado:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

INFRAÇÃO	PERÍODO DO FATO GERADOR		ICMS	MULTA	TOTAL
	INÍCIO	FIM			
Falta de Recolhimento do ICMS	01/08/2011	31/08/2011	316,00	158,00	474,00
Omissão de Saidas de Produtos Tributáveis - Resultado Industrial	01/01/2008	31/12/2008	32.818,05	32.818,05	65.636,10
Omissão de Saidas de Produtos Tributáveis - Resultado Industrial	01/01/2009	31/12/2009	7.961,64	7.961,64	15.923,28
Omissão de Saidas de Mercadorias Tributáveis - Falta de lançamento de notas fiscais de entradas nos livros próprios	01/06/2007	30/06/2007	2.341,68	2.341,68	4.683,36
Omissão de Saidas de Mercadorias Tributáveis - Falta de lançamento de notas fiscais de entradas nos livros próprios	01/09/2007	30/09/2007	867,00	867,00	1.734,00
Omissão de Saidas de Mercadorias Tributáveis - Falta de lançamento de notas fiscais de entradas nos livros próprios	01/11/2007	30/11/2007	2.640,93	2.640,93	5.281,86
Omissão de Saidas de Mercadorias Tributáveis - Falta de lançamento de notas fiscais de entradas nos livros próprios	01/12/2007	31/12/2007	14,45	14,45	28,90
Omissão de Saidas de Mercadorias Tributáveis - Falta de lançamento de notas fiscais de entradas nos livros próprios	01/03/2008	31/03/2008	679,32	679,32	1.358,64
Omissão de Saidas de Mercadorias Tributáveis - Falta de lançamento de notas fiscais de entradas nos livros próprios	01/06/2008	30/06/2008	23,80	23,80	47,60
Omissão de Saidas de Mercadorias Tributáveis - Falta de lançamento de notas fiscais de entradas nos livros próprios	01/10/2008	31/10/2008	677,86	677,86	1.355,72
TOTAL			**48.340,73**	**48.182,73**	**96.523,46**

Por último, ratifico a redução multa por infração corrigida pela instância ***a quo***, por força de lei superveniente mais benéfica, Lei nº 10.008/13, em conformidade com o crédito tributário exigível acima discriminado.

Com esses fundamentos,

VOTO - pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a sentença prolatada na primeira instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000195/2012-77 (fls. 3/5), lavrado em 21 de março de 2012, em que foi autuada a empresa METAIS PB LTDA. EPP,inscrita no CCICMS/PB sob o n° 16.126.462-0, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no importe de R$ 96.523,46 (noventa e seis mil, quinhentos e vinte e três reais e quarenta e seis centavos), sendo R$ 48.340,73 (quarenta e oito mil, trezentos e quarenta reais e setenta e três centavos) de ICMS, por infringência ao art. 106, c/c os arts. 276, 646, parágrafo único, 645, §§ 1º e 2º, do RICMS/PB, e R$ 48.182,73 (quarenta e oito mil, cento e oitenta

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

e dois reais e setenta e três centavos) de multa por infração, com fulcro no art. 82, incisos II, alínea “e” e inciso V, alínea “f”, da L ei 6.379/96, em face dos fundamentos acima expendidos.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o crédito tributário no importe de R$ 2.556.981,24 (dois milhões, quinhentos e cinquenta e seis mil, novecentos e oitenta e um reais e vinte e quatro centavos), sendo R$ 836.266,17 (oitocentos e trinta e seis mil, duzentos e sessenta e seis reais e dezessete centavos), de ICMS, e R$ 1.720.715,07 (um milhão, setecentos e vinte mil, setecentos e quinze reais e sete centavos), de multa por infração, conforme razões expendidas neste voto.

Por oportuno, registre-se que fica ressalvado o direito da Fazenda Estadual constituir novo feito fiscal referente à infração denunciada como crédito inexistente, haja vista as disposições contidas no art. 173, II, do CTN, em consonância com o voto ora proferido.

Tribunal Pleno, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 30 de outubro de 2017.

NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO
Conselheira Relatora

Phoca PDF