



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

PROCESSO Nº0832982013-0

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Recorrida:BELÍSSIMA CONFECÇÕES LTDA ME

Repartição Preparadora:SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA 1ª REGIÃO

Autuante:LAVOISIER DE MEDEIROS BITTENCOURT

Relatora:CONS.ª THAIS GUIMARÃES TEIXEIRA

ERRO NA DESCRIÇÃO DO FATO E NA PESSOA DO INFRATOR. INTUITO COMERCIAL. VÍCIO FORMAL. OPERAÇÕES SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ILIQUIDEZ E INCERTEZA. VÍCIO MATERIAL. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. REFORMADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Reputa-se ilegítima a exigência fiscal quando há comprovação de erro na eleição da pessoa do infrator, diante de aquisição realizada por pessoa física, sócio da empresa autuada, e não da pessoa jurídica, em quantidade que caracteriza intuito comercial, além de erro na descrição do fato infringido e vício material relativo à iliquidez e incerteza do crédito tributário, fazendo sucumbir a denúncia inserta na inicial.

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

A C O R D A M os membros da Primeira Câmara 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 quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, reformando a decisão singular, julgando *improcedente* Auto de Infração de Estabelecimento nº93300008.09.00000962/2013-29, lavrado em 27 de junho de 2013, em face da empresa BELÍSSIMA CONFECÇÕES LTDA ME., inscrição estadual nº 16.148.625-8, devidamente qualificada nos autos, eximindo-a dos efeitos resultantes do referido auto de infração lavrado.

P.R.E

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 26 de fevereiro de 2019.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, GÍLVIA DANTAS MACEDO, ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO e MÔNICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS.

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE

ALENCAR

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o *recurso hierárquico* interposto contra a decisão monocrática, que julgou *nulo* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000962/2013-29, lavrado em 27 de junho de 2013, onde a autuada, BELÍSSIMA CONFECÇÕES LTDA - ME., CCICMS. 16.148.625-8, é acusada da irregularidade que adiante transcrevo:

AQUISIÇÃO DE BENS C/ RECURSOS OMITIDOS (SEM CONTABILIZAÇÃO) >> Bens adquiridos com recursos provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto (SIMPLES NACIONAL)

NOTA EXPLICATIVA

EM CONCLUSÃO A AUDITORIA IMPUTA A AUTUADA A SEGUINTE IRREGULARIDADE FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DECORRENTE DAS AQUISIÇÕES PARA O ESTOQUE DA FIRMA BELÍSSIMA CONFECÇÕES LTDA, BENS CLASSIFICADOS COMO MERCADORIAS ADQUIRIDAS PARA OS FINS COMERCIAIS ADQUIRIDOS SEM O DEVIDO DOCUMENTO LEGAL. FATO CONSTADO APÓS ANÁLISE DAS COMPRAS NO CPF DA SRA MARIA QUITÉRIA DO NASCIMENTO ALCÂNTARA, IDENTIFICADA COMO SÓCIA-ADMINISTRADORA DA EMPRESA BELÍSSIMA CONFECÇÕES LTDA ME. PELO COMPORTAMENTO SUGERE-SE A INFRINGÊNCIA DOS ARTIGOS 172, I E PARÁGRAFOS C/C ARTIGO 36 E 143, § 1º DO RICMS/PB. FATOS PASSIVOS DE MULTA DO ARTIGO 82, INCISO V, LETRA B DA LEI 6.379/96.

AQUISIÇÃO DE BENS C/ RECURSOS OMITIDOS (SEM CONTABILIZAÇÃO) >> Bens adquiridos com recursos provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto (SIMPLES NACIONAL)

NOTA EXPLICATIVA

EM CONCLUSÃO A AUDITORIA IMPUTA A AUTUADA A SEGUINTE IRREGULARIDADE FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DECORRENTE DAS AQUISIÇÕES PARA O ESTOQUE DA FIRMA BELÍSSIMA CONFECÇÕES LTDA, BENS CLASSIFICADOS COMO MERCADORIAS ADQUIRIDAS PARA OS FINS COMERCIAIS ADQUIRIDOS SEM O DEVIDO DOCUMENTO LEGAL. FATO CONSTADO APÓS ANÁLISE DAS COMPRAS NO CPF DA SRA MARIA QUITÉRIA DO NASCIMENTO ALCÂNTARA, IDENTIFICADA COMO SÓCIA-ADMINISTRADORA DA EMPRESA BELÍSSIMA CONFECÇÕES LTDA ME. PELO COMPORTAMENTO SUGERE-SE A INFRINGÊNCIA DOS ARTIGOS 172, I E PARÁGRAFOS C/C ARTIGO 36 E 143, § 1º DO RICMS/PB. FATOS PASSIVOS DE MULTA DO ARTIGO 82, INCISO V, LETRA B DA LEI 6.379/96.

O representante fazendário constituiu o crédito tributário na quantia de R\$ 44.767,29, sendo R\$ 14.938,57 de ICMS, por infringência ao art. 158, I, art. 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com fulcro no art. 9º e art. 10 da Resolução CGSN nº 030/2008 e/ou art. 82 e art. 84 da Resolução CGSN nº 094/2011 e R\$ 29.828,72 de multa por infração, arrimada nos artigos 82, V, “f” da Lei n.º 6.379/96 e no art. 16, II, da Resolução CGSN nº 030/2008 e/ou art. 87, II, da Resolução CGSN nº 094/2011.

Documentos instrutórios acostados às fls. 8-351, dos autos.

Em relatório, fls. 8-10, o autor do feito relata que a acusação foi formulada baseada em aquisição de bens com recursos omitidos, ante a constatação, de que a sócia administradora, Maria Quitéria do Nascimento Alcântara, adquiriu bens/ mercadorias, em seu nome, produtos diversos em quantidade classificada pela auditoria como para fins comerciais e que em sua maioria compõem os estoques da empresa.

Devidamente cientificado, pessoalmente, em 2 de junho de 2013, fl.7, a empresa autuada compareceu aos autos, em reclamação, datada de 26 de julho de 2013, contestando o valor do ICMS cobrado, tendo em vista que na base de cálculo levantada incluir produtos que não são comercializados pela empresa.

Em contestação, o autor do feito pede que sejam consideradas procedentes todas as infrações lançadas contra autuada.

Conclusos, fl. 362, sem informações de antecedentes fiscais, fl. 361, foram os autos encaminhados à Gerência de Julgamento de Processos Fiscais, onde foram distribuídos ao Julgador Singular, Rafael Araujo Almeida V. de Rezende, que, após análise do libelo acusatório, decidiu pela nulidade do auto de infração, conforme sentença abaixo transcrita:

AQUISIÇÃO DE BENS COM RECURSOS OMITIDOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. INTUITO COMERCIAL. ERRO NA NATUREZA DA INFRAÇÃO E NA PESSOA DO INFRATOR. NULIDADE.

Erros quanto à natureza da infração e à identificação da pessoa do infrator caracterizam a nulidade do processo. No caso em comento, trata-se de aquisição por pessoa física, e não pela pessoa jurídica autuada, de mercadorias em quantidade que caracteriza intuito comercial.

AUTO DE INFRAÇÃO NULO

Com recurso de Ofício, a autuada foi devidamente cientificada da decisão da instância “a quo”, via D.O. E., de 28 de setembro de 2016, Edital n º98/2016, fl.372, este não compareceu em grau de recurso.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a esta relatoria, na forma regimental, oportunidade em que houve solicitação de parecer (fls. 376/377, nos termos do art. 20, I, do Regimento Interno desta Casa, o qual foi exarado às fls. 378/384, ocasião em que retornaram conclusos para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

A exigência que motivou o presente contencioso fiscal tem origem na acusação de falta de recolhimento do ICMS, pela aquisição de mercadorias em quantidade que revela intuito comercial, adquirida pelo Sra. Maria Quitéria do Nascimento Alcântara, pessoa física, CPF nº 027920814-65, sócia da empresa autuada, BELÍSSIMA CONFECÇÕES LTDA ME., qualificada nos autos.

No tocante aos fundamentos que balizaram a decisão de anulação do feito fiscal, não resta dúvida que o caminho percorrido pelo auditor fazendário, objetivando caracterizar a natureza da infração da acusação, demonstra ser imprópria para materializar a exigência fiscal proposta, pois ao analisar as peças constitutivas dos autos, percebe-se que as mercadorias comercializadas tiveram como destino a pessoa física, sócio da empresa autuada, conforme descrito em “Nota Explicativa” nos autos, pessoa não inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS, diversa da pessoa jurídica da autuada.

Importante destacar que, embora a Assessoria Jurídica, mediante Parecer exarado às fls. 378/384, tenha se pronunciado pela regularidade parcial da denúncia sob o fundamento de que *“a própria recorrida reconhece que parte das notas fiscais constantes na planilha anexa ao auto de infração para apuração do crédito fiscal, são de responsabilidade da empresa, pois se referiam a produtos comercializados pela própria empresa, independentemente de ter sido emitida a nota fiscal em nome da sócia administradora da empresa”*, diante da análise dos documentos fiscais, percebe-se que a denúncia, da maneira como foi formulada, não pode prosperar, pois não se pode acusar a autuada por falta de recolhimento do ICMS relativa a aquisições efetuadas por outra pessoa, mesmo sendo esta sócia da empresa autuada, vez que não se pode atribuir a responsabilidade pelo pagamento de imposto e de multa por atos praticados pelas pessoas de seus sócios, *sujeitando a exordial em erro na eleição do sujeito passivo*.

Ressalvo que, mesmo que tais mercadorias tenham sido adquiridas para revenda, as aquisições se deram por pessoa física, não podendo tal fato infringente ser atribuído à pessoa jurídica, em respeito ao que reza o próprio Princípio da Entidade, independente da relação societária da pessoa física com a empresa autuada, bem como não sendo possível confirmar à vinculação existente entre as

notas fiscais acusadas e as mercadorias existentes nos estoques da empresa, independente de haver semelhança entre os produtos e a natureza da atividade econômica da empresa autuada, comércio varejista de artigos do vestuário e acessórios, suscitando em *vício formal na pessoa do infrator*.

Pois bem. Vislumbra-se, conforme analisado pela instância “a quo”, de igual modo, que não pode a empresa autuada ser acusada pela falta de recolhimento do ICMS, mediante a aquisição de bens com recursos provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, a vista da aquisição pelo sócio, quando na verdade a acusação é pertinente ao adquirente, constante dos dados do destinatário das notas fiscais, em *volume que caracteriza intuito comercial*, caracterizando em erro, quanto à natureza da infração, restando provado o equívoco da exigência posta na peça exordial.

Ainda mais grave é a constatação, também, de *vício material* por ausência de comprovação da materialidade do fato, o que inquina de iliquidez e incerteza o crédito tributário apurado, tendo em vista que, em meio às notas fiscais autuadas, constam operações sujeitas ao Regime de Substituição Tributária, a exemplo das fornecedoras NATURA COSMÉTICOS S/A e MARY KAY DO BRASIL, cujas aquisições de mercadorias podem ter ocorrido fora da atividade comercial da empresa autuada.

Somado a isso, está o fato de que as mercadorias supostamente adquiridas pela sócia com intuito comercial estariam acobertadas de notas fiscais, cujos endereços para entrega são distintos do endereço da empresa autuada, razão pela qual resta, no meu sentir, ainda mais configurada incerteza e iliquidez do crédito tributário autuado.

No que tange ao *Termo de Exclusão do Simples Nacional*, Processo nº 085.538.2013-0, lavrado conjuntamente com o Auto de Infração em comento, corroboro com o entendimento exarado pela instância prima ao concluir que: “*O caso em análise não requer maiores delongas, pela improcedência do respectivo termo por perda de objeto, em razão de o mesmo ter sido lavrado em nome de BELÍSSIMA CONFECÇÕES LTDA ME, I.E. nº 16.148.625-8, não podendo a empresa figurar como sujeito passivo do Auto de Infração em comento, conforme acima demonstrado.*”

Deste fato, em razão de que a situação, tida como infringente, não corresponde à verdade material exposta nos exames fiscais, estando caracterizado o equívoco de lançamento gerado em nome do contribuinte autuado, suscitando em *vício formal na eleição da pessoa do infrator e na descrição da infração*, além da própria iliquidez e incerteza do crédito tributário, conforme já relatado, e diante da decadência, em razão dos fatos geradores, *julgo improcedente o lançamento compulsório*.

Diante do exposto,

V O T O - pelo recebimento do *recurso hierárquico*, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovimento*, reformando a decisão singular, julgando *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000962/2013-29, lavrado em 27 de junho de 2013, em face da empresa BELÍSSIMA CONFECÇÕES LTDA ME., inscrição estadual nº 16.148.625-8, devidamente qualificada nos autos, eximindo-a dos efeitos resultantes do referido auto de infração lavrado.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 26 de fevereiro de 2019.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora