

PROCESSO Nº 1165292016-1

ACÓRDÃO Nº 0096/2021

TRIBUNAL PLENO

Embargante: UNIDADE TÊXTIL NORDESTE EIRELI EPP

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuantes: FLÁVIO MARTINS DA SILVA / JOSELMA DA COSTA CAETANO

Relatora: Cons.^a. THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA

PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGAMENTO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES NÃO RECONHECIDOS. MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA. RECURSO DESPROVIDO.

Não há que se falar em nulidade do julgamento quando verificado mero equívoco material, documentalmente comprovado, na lavratura do respectivo Acórdão, que não resulte em prejuízos ao contribuinte.

Os argumentos trazidos à baila pela embargante, e que tem por objeto a existência de *omissão* na decisão exarada neste Colendo Tribunal Administrativo, não encontram fundamentos de fato e de direito no Acórdão vergastado, ficando, pois, fulminada a possibilidade de sucesso por parte da interessada. Mantido, portanto, o Acórdão questionado.

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

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 pelo recebimento do recurso de *embargos declaratórios*, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão exarada nesta Egrégia Corte de Julgamento, através do Acórdão nº 61/2020, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001213/2016-61 (fls. 4/6), lavrado em 2/8/2016, contra a empresa UNIDADE TÊXTIL NORDESTE EIRELI EPP, Inscrição Estadual nº 16.153.389-2, já qualificada nos autos.

Intimações necessárias, na forma regulamentar

P.R.I.

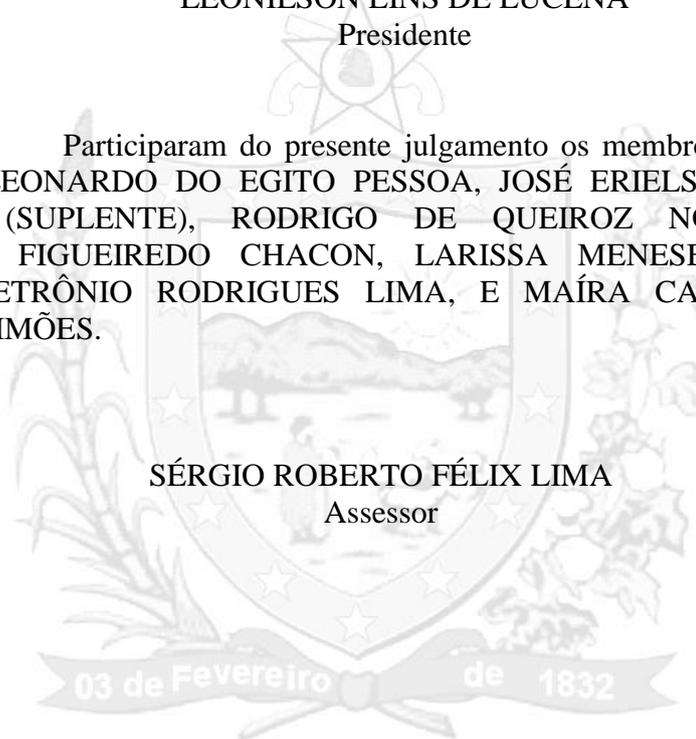
Tribunal Pleno do Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 25 de fevereiro de 2021.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA
Conselheira Relatora

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno de Julgamento, LEONARDO DO EGITO PESSOA, JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE), RODRIGO DE QUEIROZ NÓBREGA, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, LARISSA MENESES DE ALMEIDA (SUPLENTE), PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, E MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 1165292016-1

TRIBUNAL PLENO

Embargante: UNIDADE TÊXTIL NORDESTE EIRELI EPP

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuantes: FLÁVIO MARTINS DA SILVA / JOSELMA DA COSTA CAETANO

Relatora: Cons.^a. THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA

PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGAMENTO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES NÃO RECONHECIDOS. MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA. RECURSO DESPROVIDO.

Não há que se falar em nulidade do julgamento quando verificado mero equívoco material, documentalmente comprovado, na lavratura do respectivo Acórdão, que não resulte em prejuízos ao contribuinte.

Os argumentos trazidos à baila pela embargante, e que tem por objeto a existência de *omissão* na decisão exarada neste Colendo Tribunal Administrativo, não encontram fundamentos de fato e de direito no Acórdão vergastado, ficando, pois, fulminada a possibilidade de sucesso por parte da interessada. Mantido, portanto, o Acórdão questionado.

RELATÓRIO

Submetidos a exame, nesta Corte de Justiça Fiscal, os Embargos de Declaração interpostos com supedâneo nos arts. 86 e 87 do Regimento Interno desta Casa, aprovado pela Portaria nº 00248/2019/SEFAZ, contra o Acórdão nº 61/2020, prolatado nesta Corte de Justiça Fiscal Administrativa.

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001213/2016-61 (fls. 4/6), lavrado em 2/8/2016, contra a empresa UNIDADE TÊXTIL NORDESTE EIRELI EPP, Inscrição Estadual nº 16.153.389-2, foram indicadas as seguintes denúncias:

DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/ O USO E/OU CONSUMO DO ESTAB.) (PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte deixou de recolher ICMS – diferencial de alíquotas concernentes à(s) aquisição(ões) de mercadorias destinadas ao uso e/ou consumo do estabelecimento.

Nota Explicativa: CONFORME DEMONSTRATIVOS EM ANEXO.

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 e/ou a realização

*de prestações de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.
Nota Explicativa: CONFORME DEMONSTRATIVOS EM ANEXO.*

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

Nota Explicativa: TAL IRREGULARIDADE FICOU EVIDENCIADA PELO FATO DE O CONTRIBUINTE NA SUA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD, EM OPERAÇÕES NORMAIS COM DÉBITO DE ICMS, NÃO TER SE DEBITADO, OU SE DEBITADO A MENOR, EM DESACORDO COM O QUE DITA O ART. 60, I, B E III, A, C/C ART. 54, § 2º, I; ART. 55 E 57, TODOS DO RICMS/PB BEM COMO DO § 3º, II E V DA CLÁUSULA PRIMEIRA DO AJUSTE SINIEF Nº 02/2009 E O GUIA PRÁTICO DE ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD, TUDO DEMONSTRADO CONFORME PLANILHA EM ANEXO.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa: TAL IRREGULARIDADE FICOU EVIDENCIADA PELO FATO DE O CONTRIBUINTE, EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO FISCAL, TER UTILIZADO INDEVIDAMENTE CRÉDITOS FISCAIS ORIUNDOS DE:

A) CRÉDITO FISCAL REFERENTE A ATIVO IMOBILIZADO, CONFORME SE VERIFICA NO REGISTRO E111 DO SPED FISCAL, SEM QUE TENHA HAVIDO A DEVIDA APURAÇÃO DO ICMS NO BLOCO G DO SPED FISCAL, EM TOTAL DESARMONIA AO INCISO III DO § 1º DO ART. 78 DO RICMS/PB, APROVADO PELO DEC. N. 18.930/97, BEM COMO DO § 5º DA CLÁUSULA TERCEIRA DO AJUSTE SINIEF Nº 02/2009, DEMONSTRADO CONFORME PLANILHA 01, EM ANEXO;

B) CRÉDITO PRESUMIDO SOBRE AS SAÍDAS EM TRANSFERÊNCIAS DE MATÉRIA-PRIMA E MATERIAL SECUNDÁRIO EM DESACORDO COM O QUE DITA O ART. 3º, §§ 3º AO 6º DO DEC. Nº 17.252/1994. VIDE PLANILHAS DE ACOMPANHAMENTO DO CÁLCULO DO CRÉDITO PRESUMIDO, EM ANEXO, PARA OS MESES DE JANEIRO/2011 A DEZEMBRO/2012;

C) CRÉDITO PRESUMIDO FAIZ SEM O DEVIDO ESTORNO PROPORCIONAL NO QUE SE REFERE ÀS ENTRADAS POR DEVOLUÇÕES DE PRODUÇÃO REMETIDAS EM TRANSFERÊNCIAS, EM DESARMONIA AO ART. 85, II DO RICMS/PB APROVADO PELO DEC. N. 18.930/97. TUDO DEMONSTRADO EM PLANILHA 02/ MESES DE JANEIRO A ABRIL DE 2011, EM ANEXO.

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 saídas de mercadorias ou transferências abaixo do preço de custo dos produtos acabados.

Nota Explicativa: CONFORME DEMONSTRATIVOS EM ANEXO.

PASSIVO FICTÍCIO (obrigações pagas e não contabilizadas) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte efetuou pagamentos com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatado mediante a manutenção, no Passivo, de obrigações já pagas e não contabilizadas.

Nota Explicativa: CONFORME DEMONSTRATIVOS EM ANEXO.

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte supriu irregularmente o Caixa c/ recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis s/ o pagamento do imposto devido.

Nota Explicativa: OS SUPRIMENTOS IRREGULARES REALIZADOS OCORRERAM DA SEGUINTE FORMA:

A) EMPRÉSTIMOS CONTRAÍDOS ATRAVÉS DE ADIANTAMENTOS DE SÓCIO NÃO COMPROVADOS POR MEIO DE DOCUMENTOS HÁBEIS, NO VALOR TOTAL DE R\$ 5.335.000,00;

B) LANÇAMENTO DE CHEQUES DEVOLVIDOS A DÉBITO DA CONTA CAIXA NO VALOR TOTAL DE R\$ 570.179,52.

ASSIM, EM 2011, O CONTRIBUINTE SUPRIU INDEVIDAMENTE O CAIXA NO MONTANTE DE R\$ 5.905.179,52, QUE RESULTOU NO LANÇAMENTO DE ICMS DE R\$ 1.003.880,52.

Arrimados no enquadramento legal abaixo transcrito, os auditores fiscais constituíram crédito tributário, por lançamento de ofício, no importe de R\$ 3.340.497,42, sendo R\$ 1.671.713,15, de ICMS, e R\$ 1.664.580,68, de multa por infração, e R\$ 4.203,59 a título de multa por reincidência.

Acusação	Infração Cometida/Diploma Legal - Dispositivos	Penalidade Proposta/Diploma Legal - Dispositivos
DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/ O USO E/OU CONSUMO)	Art. 106, II, “c” e § 1º c/c art. 2º, § 1º, IV; art. 3º, XIV e art. 14, X, todos do RICMS/PB	Art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	Art. 158, I; art. 160, I c/ fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB	Art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	Art. 106; art. 60, I, “b” e III, “a” c/c art. 54, § 2º, I; art. 55 e art. 57, todos do RICMS/PB e § 3º, II e V, da Cláusula primeira do Ajuste SINIEF nº 02/2009	Art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL	Art. 106; art. 78, § 1º, III, ambos do RICMS/PB e § 5º da Cláusula terceira do Ajuste SINIEF nº 02/2009; art. 3º, §§ 3º ao 6º, do Decreto nº 17.252/1994; art. 85, II do RICMS/PB	Art. 82, V, “h”, da Lei nº 6.379/96
OMISSÃO DE SAÍDAS DE PRODUTOS TRIBUTÁVEIS	Art. 158, I; art. 160, I, c/c art. 646, parágrafo único e art. 645, §§ 1º e 2º, todos do RICMS/PB	Art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96
PASSIVO FICTÍCIO	Art. 158, I; art. 160, I c/ fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB	Art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	Art. 158, I; art. 160, I c/ fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB	Art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96

Regularmente cientificado da lavratura do auto de infração em análise, por meio de seu representante legal, em 16/8/2016, em conformidade com cópia da procuração anexa às fls. 14 e 15 como também com o art. 46, I, da Lei nº 10.094/2013, o sujeito passivo

apresentou peça reclamatória (fls. 346/384) em tempo hábil, na qual requereu a improcedência do feito fiscal.

Documentos instrutórios anexos às fls. 386/498.

Sem informações de antecedentes fiscais (fl. 590), os autos foram conclusos (fl. 591) e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, onde foram distribuídos ao julgador fiscal, Sidney Watson Fagundes da Silva, que os retornou em diligência a fim de que os autores do feito fiscal prestassem esclarecimentos acerca das denúncias de *Omissão de Saídas de Produtos Tributáveis (Resultado Industrial)*, *Passivo Fictício 2011 e Suprimento Irregular de Caixa*, conforme despacho às fls. 593/594, haja vista alegações do contribuinte na peça reclamatória, como também a necessidade de elucidação dos fatos para formação de convencimento do órgão julgador singular.

Na sequência, os servidores fazendários juntaram às fls. 595/598 dos autos suas respostas aos questionamentos formulados pelo julgador fiscal, devolvendo, então, o feito fiscal para prossecução do julgamento singular.

Cumprido o saneamento pelos agentes fazendários, o órgão julgador monocrático decidiu pela *parcial procedência* do auto de infração *sub judice*, em conformidade com a sentença acostada às fls. 600/632, conforme ementa abaixo reproduzida, *litteris*:

DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO – OMISSÃO DE SAÍDAS (RESULTADO INDUSTRIAL) – SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA – DENÚNCIAS CONFIGURADAS – PASSIVO FICTÍCIO – IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – VÍCIO FORMAL – NULIDADE – MULTA RECIDIVA – DESCABIMENTO

- O ICMS Diferencial de Alíquotas incide sobre as aquisições de materiais que não se integram ao produto final na qualidade de insumos, haja vista serem destinados ao uso e/ou consumo da empresa.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB.

- A retificação do Resultado Industrial do Exercício de 2012, com base na DRE apresentada pela Impugnante, apontou para a ocorrência de omissões de saídas, uma vez que o Custo de Produtos Vendidos se mostrou superior às saídas no período.

- Ausência de documentação hábil que ateste a capacidade financeira do sócio com vistas a legitimar os empréstimos tomados pela Impugnante. A existência de contabilidade centralizada não impediu fossem identificados todos os suprimentos irregulares de Caixa na matriz (Autuada), uma vez que, no Livro Razão, consta a indicação clara de que todos os lançamentos encontram-se registrados na Conta: 1 – Matriz.

- A figura do Passivo Fictício - cuja constatação autoriza a presunção de que esses pagamentos foram efetuados com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido - caracteriza-se pela manutenção no passivo de obrigações já pagas. In casu, após realização de diligência fiscal, restou demonstrada a

impossibilidade de separar a conta Fornecedores entre matriz e filial, o que contribuiu para tornar o crédito tributário incerto.

- O lançamento relativo à denúncia de Falta de Recolhimento do Imposto Estadual contém vício formal, uma vez que se mostra em desacordo com o requisito de que trata o artigo 17, III, da Lei nº 10.094/13.

- Afastada a multa recidiva, em observância ao disposto no parágrafo único do artigo 87 da Lei nº 6.379/96.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Com a remessa de ofício, a autuada foi cientificada da decisão proferida pelo órgão julgador monocrático, via postal, com Aviso de Recebimento (fls. 635), interpondo recurso voluntário a esta instância *ad quem*, segundo fls. 637/658 dos autos, em tempo hábil.

Por ocasião do julgamento dos *recursos de ofício e voluntário*, interposto a esta instância *ad quem*, o voto da minha relatoria se pronunciou pelo desprovimento de ambos, pelos fundamentos então expendidos.

O referido Voto, aprovado à unanimidade, deu origem ao Acórdão nº 61/2020, objeto dos presentes Embargos, opostos ao fundamento de existência, primeiramente, de nulidade do julgamento, em razão da participação do julgador singular na sessão de julgamento do recurso voluntário.

Prossegue arguindo omissão no *decisum*, vez que, no entender da embargante, a Relatoria:

(i) Na acusação de FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS, teria deixado de considerar os argumentos apresentados no recurso voluntário, especialmente no que tange ao fato de que a materialidade não estaria comprovada, vez que a simples ausência de registro no Livro Registro de Entradas não autorizaria o lançamento de ofício;

(ii) Para a acusação de OMISSÃO DE SAÍDAS DE PRODUTOS TRIBUTÁVEIS, considerou apenas o valor das saídas por venda no período para efeito de confronto com o total do custo dos produtos fabricados, deixando de apreciar os valores de saídas por transferência;

(iii) No que tange à acusação de SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA, haveria omissão por desconsiderar os documentos colacionados aos autos relativos aos recibos e contratos de mútuo, bem como Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Física – Ano Calendário 2011.

Ao final, requer a realização de sustentação oral por ocasião do julgamento.

Está relatado.

VOTO

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos com fundamento nos arts. 86 e 87 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 00248/2019/SEFAZ, em relação aos quais a embargante pretende sanar supostos vícios na decisão *ad quem* exarada mediante o Acórdão nº 61/2020.

Preliminarmente, não acolho o pedido de sustentação oral formulado pela embargante, vez que, conforme previsão expressa na Lei nº 10.094/2013, o pedido de sustentação oral será facultado ao autuado e deve ser formulado na forma prevista no Regimento Interno.

Pois bem. O Regimento Interno desta casa, em seu art. 92, é claro ao prever que a sustentação oral será permitida apenas para julgamento de *recurso voluntário* e *impugnação ao Termo de Exclusão do Simples Nacional*, não havendo qualquer disposição acerca da sua possibilidade em caso de embargos.

Assim, não vejo fundamentos para acolher o pedido formulado pela embargante.

Como bem se sabe, o Recurso de Embargos Declaratórios tem por objetivo efeitos modificativos na implementação de solução na omissão, contradição e obscuridade na decisão ora embargada, devendo ser interposto no prazo regimental de 5 (cinco) dias contados da data da ciência ao contribuinte, senão vejamos:

Art. 86. O Recurso de Embargos de Declaração será oposto pelo contribuinte, pelo autor do feito ou pela Fazenda Pública, em petição dirigida ao relator, quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão proferida.

Art. 87. Os Embargos de Declaração deverão ser opostos no prazo de 5 (cinco) dias contados da data da ciência ao contribuinte.

Verificadas as formalidades legais, inclusive no que tange à tempestividade do recurso, passo a análise da arguição de nulidade do julgamento em razão da participação do julgador singular por ocasião do julgamento do recurso voluntário.

Compulsando os autos, é possível verificar que, de fato, consta no teor do Acórdão n. 61/2020 acostado às fls. 691/692 que teria participado do julgamento o Cons. Sidney Watson Fagundes da Silva.

Ocorre, todavia, que a inclusão do referido nome no rol dos membros participantes trata de mero equívoco material quando da lavratura do Acórdão n. 61/2020, vez que o eminente Conselheiro foi, em razão do seu impedimento no processo em comento, substituído pela Cons.^a Suplente Fernanda Céfora Vieira Braz, cujo nome também consta nos autos como participante.

Tal fato pode ser comprovado pela Ata da 67^a Sessão do Tribunal Pleno, publicada no DOE de 27/2/2020, cujo teor, para que não restem dúvidas, colacionamos a seguir:

ATA DA 67ª SESSÃO ORDINÁRIA DO
TRIBUNAL PLENO DO CONSELHO DE
RECURSOS FISCAIS

Aos dezanove dias do mês de fevereiro do ano de dois mil e vinte, às nove horas e vinte minutos, reuniram-se no prédio da Secretaria de Estado da Fazenda, situado na Rua Gama e Melo nº 21, 3º andar, João Pessoa/PB, os membros do Tribunal Pleno do Conselho de Recursos Fiscais, estando presentes a Presidente Gianni Cunha da Silveira Cavalcante; as Conselheiras Dayse Annyedja Gonçalves Chaves, Fernanda Céfora Vieira Braz (suplente), Gilvia Dantas Macedo, Maíra Catão da Cunha Cavalcanti Simões, Mônica Oliveira Coelho de Lemos e Thaís Guimarães Teixeira Fonseca; os Conselheiros Anísio de Carvalho Costa Neto, Sidney Watson Fagundes da Silva e Petronio Rodrigues Lima; o Assessor jurídico Sérgio Roberto Félix Lima; e eu, Samuel Coelho de Lemos, Secretário, a fim de ser realizada a presente sessão ordinária.

Verificado o quórum regimental, a Presidente declarou aberta a sessão, dando início aos julgamentos dos processos constantes da pauta.

1. Processo nº 0260292015-0.1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP. 1ª Recorrida: G H COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. Advogada: YANARA JAPIASSU PEREIRA VERAS OAB/PB. Nº 15.271.2ª Recorrente: G H COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. 2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS GEJUP. Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA. A Advogada da recorrente não compareceu à sessão para apresentar sustentação oral. A CONS.ª GILVIA DANTAS MACEDO foi impedida de votar. DECISÃO: Unânime pelo parcial provimento do Recurso Hierárquico e desprovemento do Recurso Voluntário.
2. Processo nº 1165292016-1.1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP. Advogado: Dr. Paulo César Soares de França, OAB/PB 20.852.2ª Recorrente: UNIDADE TÊXTIL NORDESTE EIRELI EPP. 1ª Recorrida: UNIDADE TÊXTIL NORDESTE EIRELI EPP. 2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP. Relatora: CONS.ª THAÍIS GUIMARAES TEIXEIRA. O Advogado da recorrente não compareceu à sessão para apresentar sustentação oral. O CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA foi impedido de votar. DECISÃO: Unânime pelo desprovemento de ambos os Recursos.
3. Processo nº 1791612014-3. Embargante: NADUJAEI RABELO DE SÁ. Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS. Relatora: CONS.ª GILVIA DANTAS MACEDO. DECISÃO: Unânime pelo desprovemento dos Embargos Declaratórios.
4. Processo nº 0356822016-4. Embargante: DISMESE DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SERIDÓ LTDA. Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS. Relatora: CONS.ª SUPLENTE FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ. DECISÃO: Unânime pelo desprovemento dos Embargos Declaratórios.

Na presente sessão foram pautados quatro processos, todos foram julgados. Houve dois impedimentos: do CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA e da CONS.ª GILVIA DANTAS MACEDO, sendo substituídos pela CONS.ª SUPLENTE FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ.

Assuntos Gerais: Não houve

Nada mais tendo sido tratado, a Senhora Presidente encerrou a sessão às 11 horas.

Finalmente, para constar, foi lavrada a presente ata que, após lida, discutida e aprovada, foi assinada por todos os participantes.


GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

ATA DA 67ª SESSÃO DO PLENO 19.02.2020

Assim, não há que se falar em nulidade do julgamento, razão pela qual passo ao mérito dos aclaratórios.

Inicialmente, a empresa embargante aduz a existência de omissão no *decisum* ao fundamento de que esta relatoria, na acusação de *FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS*, teria deixado de considerar os argumentos apresentados no recurso voluntário, especialmente no que tange ao fato de que a materialidade não estaria comprovada, vez que a simples ausência de registro no Livro Registro de Entradas não autorizaria o lançamento de ofício.

Acerca do tema, esta relatoria se manifestou da seguinte forma:

Quanto ao mérito, a recorrente não acosta provas aptas a excluir a presunção legal, devendo ser mantida a exigência tributária, exceção feita a

Nota Fiscal nº 2217, de 19/10/2011, por se tratar de nota fiscal de devolução.

Pois bem. A presunção legal mencionada é a prevista no art. 646 do RICMS/PB, a qual decorre da identificação de notas fiscais de aquisição não lançadas nos livros próprios, que autoriza a presunção *juris tantum* de que houve omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem recolhimento do imposto, cabendo ao contribuinte prova da improcedência da presunção, já que o mesmo é detentor dos livros e documentos inerentes a sua empresa, podendo produzir provas capazes de elidir a acusação imposta pelo Fisco.

A obrigatoriedade do lançamento se estende a qualquer tipo de aquisição, não importando se esta se destina à revenda, ativo fixo ou consumo. Adquiriu ou fez entrar mercadoria no estabelecimento, nasce a obrigação do respectivo lançamento no Livro Registro de Entradas. Do contrário, a legislação tributária autoriza a presunção de que trata o já mencionado art. 646 de omissão de vendas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto.

Neste ponto, importante ressaltar o teor da Súmula nº 2 desta Corte Administrativa, ratificada pela Portaria nº 311/2019/SEFAZ, de 18 de Novembro de 2019:

SÚMULA Nº 02 - NOTA FISCAL NÃO LANÇADA - *Constatação de falta de registro da entrada de nota fiscal de aquisição impõe ao contribuinte o ônus da prova negativa da aquisição, em razão da presunção legal de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.*

Assim, observa-se que as alegações da embargante não apresentam qualquer omissão no *decisum*, o qual considerou os elementos probatórios constantes nos autos, de forma que se revela o mero inconformismo, diante do que, rejeito seus argumentos.

Para a acusação de **OMISSÃO DE SAÍDAS DE PRODUTOS TRIBUTÁVEIS**, alega a embargante que esta relatoria teria apenas considerado o valor das saídas por venda no período para efeito de confronto com o total do custo dos produtos fabricados, deixando de apreciar os valores de saídas por transferência, o que eivaria de vício o acórdão ora vergastado.

Acerca do tema, esta relatoria se manifestou da seguinte forma:

No entanto, as arguições da recorrente não procedem, pois os auditores fiscais extraíram os dados ora examinados da escrita contábil, mais precisamente da Demonstração do Resultado do Exercício de 2012, fornecida pela própria empresa. Nesta demonstração contábil, o VALOR DAS SAÍDAS DO PERÍODO (Vendas Produtos – Matriz) está registrado como R\$ 1.572.950,24, sendo este o valor corretamente adotado no Resultado Industrial.

Por outro lado, é importante esclarecer que o valor das saídas alegado pela empresa R\$ 7.069.300,18 corresponde às saídas totais do exercício de 2012 registrado na Escrita Fiscal Digital – EFD, as quais contêm todas as operações: vendas, devoluções, remessas e retornos, ou seja, não se prestam para apurar o resultado industrial, porque não representam em sua

inteireza as saídas efetivamente remuneradas, conforme consulta ao Sistema ATF abaixo reproduzida:

Relatório de Informações Econômico-Fiscais (Saídas)		
Contribuinte: 16.153.389-2 - UNIDADE TEXTIL NORDESTE EIRELI EPP		
Período informado: 01/2012 à 12/2012		
CFOP	Descrição CFOP	Valor Contábil (R\$)
5101	VENDA DE PRODUCAO DO ESTABELECIMENTO	1.036.531,87
5201	DEVOLUCAO DE COMPRA PARA INDUSTRIALIZACAO	10.023,61
5556	DEVOLUCAO DE COMPRA DE MATERIAL DE USO OU CONSUMO	22,00
5902	RETORNO DE MERCADORIA UTILIZADA NA INDUSTRIALIZACAO POR ENCOMENDA	322,10
5903	RETORNO DE MERCADORIA RECEBIDA PARA INDUSTRIALIZACAO E NAO APLICADA NO REFERIDO	2.819,20
5924	REMESSA PARA INDUSTRIALIZACAO POR CONTA E ORDEM DO ADQUIRENTE DA MERCADORIA	1.187.985,30
6101	VENDA DE PRODUCAO DO ESTABELECIMENTO	358.573,73
6122	VENDA DE PRODUCAO DO ESTABELECIMENTO REMETIDA PARA INDUSTRIALIZACAO, POR CONTA E	177.844,64
6152	TRANSFERENCIA DE MERCADORIA ADQUIRIDA OU RECEBIDA DE TERCEIROS	3.836.747,59
6201	DEVOLUCAO DE COMPRA PARA INDUSTRIALIZACAO	116.536,77
6903	RETORNO DE MERCADORIA RECEBIDA PARA INDUSTRIALIZACAO E NAO APLICADA NO REFERIDO	155.921,73
6915	REMESSA DE MERCADORIA OU BEM PARA CONserto OU REPARO	8.127,00
6924	REMESSA PARA INDUSTRIALIZACAO POR CONTA E ORDEM DO ADQUIRENTE DA MERCADORIA, QUA	177.844,64
TOTAL		7.069.300,18

Pelas razões expostas, não vislumbro meios de acolher as razões da recorrente.

Observa-se, portanto, que não há que se falar em omissão na decisão proferida, vez que esta relatoria se pronunciou expressamente acerca dos valores alocados pela fiscalização no demonstrativo elaborado, revelando mais uma vez que os argumentos apresentados pela embargante possuem nítida intenção de rediscussão de matéria de mérito já analisada em momento oportuno.

Por fim, no que tange à acusação de SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA, alega a recorrente que haveria omissão por ter desconsiderado os documentos colacionados aos autos relativos aos recibos e contratos de mútuo, bem como Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Física – Ano Calendário 2011.

Observemos como foi enfrentada a matéria na oportunidade do julgamento do recurso voluntário:

Com referência a esta infração, a recorrente se propõe a combatê-la a partir dos empréstimos contraídos através de adiantamento de sócio, que importaram no valor total de R\$ 5.335.000,00.

Relata que este numerário foi disponibilizado à empresa por meio do seu sócio, cujos empréstimos estão devidamente registrados no livro Razão, Recibos e Contratos de Mútuo e Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física – Ano Calendário 2011.

Por oportuno, registre-se que estes fundamentos já foram apresentados ao órgão julgador singular, que não os acolheu por não merecerem fé, de acordo com a transcrição abaixo:

“Quanto aos empréstimos relacionados às fls. 117, faz-se necessário observarmos que os Contratos de Mútuo Mercantil anexados pela Impugnante, por si sós, não têm o condão de comprovar a regularidade das operações neles descritas. Para que possam produzir os efeitos pretendidos pela Autuada, os valores a título de empréstimos devem estar lastreados em documentos que, efetivamente, atestem a capacidade financeira do sócio para realizar estas operações.

Não obstante haver sido apresentada a Declaração de Imposto de Renda do Sr. Francisco Roberto Soares de Franca (fls. 582 a 589), o fato é que o valor do suprimento realizado por meio de empréstimos totalizou R\$ 5.335.000,00 (cinco milhões, trezentos e trinta e cinco mil reais), valor este totalmente incompatível com a capacidade financeira retratada no IRPF do sócio.

Destaque-se que a alienação de bens e/ou direitos no valor de R\$ 1.141.050,00 (um milhão, cento e quarente e um mil e cinquenta reais) apresentada na declaração, além de não fazer frente ao montante dos empréstimos, também não poderia ter sido parte da sua fonte, uma vez que grande parte deste valor foi utilizado para aquisição de outro imóvel, conforme atestam as informações às fls. 588.”

Pois bem, examinando as peças dos autos, ratificamos o entendimento do julgador monocrático acima reproduzido, vez que a documentação acostada aos autos, anexa às fls. 498 a 589, que consiste em cópias de Contrato de Mútuo, recibos, excerto do livro Razão, Declaração de Imposto de Renda, não provou a origem do capital que ingressou no Caixa da ora recorrente no importe de R\$ 5.335.000,00.

Há de se ressaltar as informações dos autores do feito fiscal às fls. 596:

Anotaram ser o valor R\$ 5.335.000,00 bastante significativo para o qual a recorrente não lhes apresentou comprovantes bancários das transações, tais como: comprovantes de depósito, transferências on line, DOC, etc., ou seja, as operações bancárias não foram comprovadas documentalmente.

Os servidores fazendários observaram também que a Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, Exercício 2012, Ano Calendário 2011, do sócio Francisco Roberto Soares de Franca, embora tenha sido apresentada pela recorrente para fins de comprovação da origem do capital emprestado, esta não atinge o objetivo pretendido, pois este recurso seria originário da venda de um terreno, contudo, esta operação sofreu tributação pelo imposto de renda porque o capital foi investido na aquisição de outro imóvel.

Em vista disso, resta elucidado que o aporte de capital não teve origem comprovada documentalmente, portanto, não há que se aceitar a alegação da recorrente de que: “o dinheiro do sócio que era disponibilizado para a empresa era um valor único, que servia como um crédito rotativo, a empresa usava e devolvia no final de cada mês...”. Importante destacar que a capacidade financeira demonstrada e provada pelo sócio em questão não comportaria o aporte de caixa em discussão, diversamente do alegado pela recorrente, por isso perfilho-me ao entendimento exarado na sentença singular.

Observa-se, portanto, que a matéria foi devidamente enfrentada pela relatoria. Assim, as ditas omissões, revelam-se como inconformismo da recorrente em razão da rejeição da tese apresentada pela defesa.

Diante de tais constatações, entendo que não houve qualquer vício na decisão proferida por esta Relatoria, tendo em vista que todos os argumentos foram devidamente enfrentados em momento oportuno.

Em verdade, o que se observa é o estrito cumprimento da legalidade e coerência na decisão administrativa relativa ao caso em comento, não havendo fundamentos para acolhimento das razões recursais apresentadas, motivo pelo qual resta inalterada a decisão proferida no Acórdão nº 61/2020.

Nestes termos,

VOTO pelo recebimento do recurso de *embargos declaratórios*, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão exarada nesta Egrégia Corte de Julgamento, através do Acórdão nº 61/2020, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001213/2016-61 (fls. 4/6), lavrado em 2/8/2016, contra a empresa UNIDADE TÊXTIL NORDESTE EIRELI EPP, Inscrição Estadual nº 16.153.389-2, já qualificada nos autos.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência, em 25 de fevereiro de 2021.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA
Conselheira Relatora