



PROCESSO Nº 1833772020-4

ACÓRDÃO Nº 047/2023

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS  
- GEJUP.

Recorrida: AERLISON CABRAL DE LIMA - ME

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA  
SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: OSEIAS LUIZ LIRA

Relator(a): CONS.<sup>a</sup> LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS -  
OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS  
TRIBUTÁVEIS - PRESUNÇÃO LEGAL - PRECLUSÃO  
CONSUMATIVA DA MATÉRIA OBJETO DA ACUSAÇÃO -  
INFRAÇÃO CONFIGURADA - FALTA DE  
RECOLHIMENTO DO ICMS - NULIDADE POR VÍCIO  
FORMAL CONFIRMADA - MANTIDA DECISÃO  
RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE  
PROCEDENTE - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

*- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB. No presente caso, deixando o contribuinte de apresentar recurso voluntário e, por conseguinte, qualquer irresignação quanto aos lançamentos que permaneceram intactos quando da prolação da decisão em primeira instância, opera-se sobre eles o instituto jurídico da preclusão consumativa, consoante inteligência do art. 77 da Lei 10.094/2013.*

*- Erro quanto a norma legal infringida na peça acusatória enseja a nulidade do ato de lançamento, devendo ser lavrado novo auto de infração, corrigindo o vício formal detectado.*

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

**A C O R D A M** à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento para manter inalterada a sentença monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº93300008.09.00001970/2020-11, lavrado em 26 de novembro de 2020, contra a

**Secretaria de Estado da Fazenda – SEFAZ**

**Conselho de Recursos Fiscais - CRF**

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

26.01.2023



empresa AERLISON CABRAL DE LIMA ME, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário total de R\$ 36.192,38(trinta e seis mil, cento e noventa e dois reais e trinta e oito centavos), sendo R\$ 18.096,19(dezoito mil, noventa e seis reais e dezenove centavos) de ICMS, por infringência ao art. 158, I e art. 160, I, c/fulcro art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 18.096,19(dezoito mil, noventa e seis reais e dezenove centavos) de multa por infração, arrimada no art. 82, V, “F”, da Lei nº 6.379/96.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferencia, em 26 de janeiro de 2023.

**LARISSA MENESES DE ALMEIDA**  
Conselheira

**LEONILSON LINS DE LUCENA**  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, JOSÉ VALDEMIR DA SILVA, LEONARDO DO EGITO PESSOA (SUPLENTE) E JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE).

**FLÁVIO AVELAR DOMINGUES FILHO**  
Assessor



PROCESSO Nº 1833772020-4  
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO  
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP.  
Recorrida: AERLISON CABRAL DE LIMA - ME  
Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE  
Autuante: OSEIAS LUIZ LIRA  
Relator(a): CONS.<sup>a</sup> LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS - OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - PRESUNÇÃO LEGAL - PRECLUSÃO CONSUMATIVA DA MATÉRIA OBJETO DA ACUSAÇÃO - INFRAÇÃO CONFIGURADA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - NULIDADE POR VÍCIO FORMAL CONFIRMADA - MANTIDA DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

*- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB. No presente caso, deixando o contribuinte de apresentar recurso voluntário e, por conseguinte, qualquer irrisignação quanto aos lançamentos que permaneceram intactos quando da prolação da decisão em primeira instância, opera-se sobre eles o instituto jurídico da preclusão consumativa, consoante inteligência do art. 77 da Lei 10.094/2013.*

*- Erro quanto a norma legal infringida na peça acusatória enseja a nulidade do ato de lançamento, devendo ser lavrado novo auto de infração, corrigindo o vício formal detectado.*

## RELATÓRIO

A presente demanda teve início por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001970/2020-11, lavrado em 26 de novembro de 2020 contra a empresa AERLISON CABRAL DE LIMA – ME, inscrita no CCICMS sob o nº 16.201.342-6, no qual consta a seguinte acusação:

**0009 - 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:** CONTRIBUINTE NÃO REGISTROU NFE'S DE ENTRADA.

**0285 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS** >> Falta de Recolhimento do imposto estadual.

**Nota explicativa:** CONTRIBUINTE NÃO REGISTROU NFE'S DE SAÍDA. RELAÇÃO EM ANEXO.

O representante fazendário constituiu o crédito tributário na quantia de **R\$ 90.719,63**, sendo **R\$ 54.447,69 de ICMS**, por infringência ao art. 158, I e art. 160, I, c/fulcro art. 646 e Art. 106, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e **R\$ 36.271,94** de multa por infração, arimada nos art. 82, II, “e” e art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Tomando ciência da ação fiscal, via DT-e conforme comprovante de cientificação às fls. 11, em 04/12/2020, o contribuinte apresentou defesa tempestiva, protocolada em 04/01/2021 (fls. 13/27), alegando, em apertada síntese, o que segue:

- *Nulidade. Acusação descrita de forma genérica (falta de recolhimento do ICMS);*
- *Nulidade por conflito na definição da natureza da infração;*
- *Preliminar de nulidade da multa aplicada – Ausência de tipicidade infracionária;*
- *Improcedência do lançamento – Agressão ao princípio da legalidade (erro material) em razão da ausência de aplicação da legislação do Simples Nacional;*
- *Ausência de irregularidade no levantamento financeiro, e;*
- *Da verdade material – As notas fiscais foram devidamente recolhidas através do Simples Nacional.*
- *Ao final, requer a declaração da nulidade ou improcedência do libelo acusatório.*

Declarados conclusos os autos (fl. 28), sem informação de reincidência fiscal, foram os mesmos encaminhados à Gerência de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, e distribuídos para o(a) julgador(a) fiscal, JOSÉ HUGO LUCENA DA COSTA, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o auto de infração em apreço, recorrendo de ofício da decisão, nos termos do art. 80, da Lei nº 10.094/2013, e conforme a ementa abaixo transcrita:

NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS - OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - ERRO DIGITAÇÃO PERÍDIO NO FATO INFRINGENTE - VÍCIO FORMAL – NULIDADE - LEVANTAMENTO FINANCEIRO – DECADÊNCIA – PRELIMINAR ACOLHIDA

- *A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB. In casu, verifica-se um lapso (erro de digitação) no período do fato gerador no auto de infração (setembro/2015 lançado como setembro/2020), acarretando sua*

**Secretaria de Estado da Fazenda – SEFAZ**

**Conselho de Recursos Fiscais - CRF**

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

26.01.2023



*nulidade por vício formal. Não há possibilidade de refazimento do feito fiscal, por incidência do instituto da decadência.*

*- Desembolsos em valores superiores às receitas auferidas, constatados por meio do Levantamento Financeiro, caracterizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o devido pagamento do imposto. In casu, os créditos lançados referentes ao ano de 2015 foram fulminados pelo instituto da decadência, em observância ao que preceitua o artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.*

**AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE**

Cientificada da decisão de primeira instância, via DT-e, em 15 de dezembro de 2021, a empresa não mais se manifestou nos autos.

Remetidos a este Colegiado, os autos foram distribuídos a esta Relatoria para análise e julgamento.

Este é o relatório.

**VOTO**

Em exame o recurso *de ofício*, interposto em face da decisão de primeira instância, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002132/2020-65 (fls. 03/04), lavrado em 09 de dezembro de 2020, em desfavor da empresa epigrafada.

Oportuno assinalarmos ainda que, no presente caso, o contribuinte não apresentou Recurso Voluntário, motivo pelo qual a análise do efeito devolutivo do recurso estará restrita as razões de decidir utilizadas pelo julgador monocrático que culminaram na exclusão de parte do crédito tributário lançado no auto de infração ora em debate.

DA NULIDADE DA ACUSAÇÃO nº 2:

**0285 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS**

Da análise do libelo acusatório temos que a fiscalização constatou a falta de recolhimento do imposto em decorrência do contribuinte não ter registrado notas fiscais eletrônicas de saída, tendo indicado como infringido o art. 106 do RICMS/PB.



Nesse ínterim, entendo que andou bem a decisão recorrida que, em apertada síntese, reconheceu a nulidade do auto de infração, por vício formal, tendo em vista a falta de indicação dos “dispositivos infringidos necessários para permitir a subsunção dos fatos a norma”, ou seja, “apenas percebe-se a indicação do art. 106 do RICMS/PB, que trata de prazos de recolhimento do ICMS”.

Além da falta de indicação dos dispositivos infringidos, vemos que o lançamento para esta acusação também padece de vício em decorrência da descrição genérica para os créditos tributários apurados, não trazendo com objetividade em qual inciso estaria tipificada a infração, em flagrante desacordo com o princípio da estrita legalidade, e inviabilizando, por conseguinte, o exercício pleno dos princípios constitucionais da ampla defesa e o contraditório.

Tal fato fica demasiadamente evidente quando nos debruçamos sobre as razões de defesa apresentadas pelo contribuinte em sua impugnação, na qual contemplou, tão somente, alegações pertinentes a nulidade do auto e da impossibilidade do exercício amplo do seu direito de defesa, ante a descrição genérica da acusação.

Cumprе frisar que ao suscitar em sua impugnação, como preliminares, as nulidades relacionadas com erro na capitulação legal, cerceamento da defesa e falta de subsunção do fato narrado na peça acusatória à norma indicada no auto de infração, atendeu ao comando do Parágrafo único do art. 15 da Lei nº 10.094/2013, que dispõe sobre o Processo Administrativo Tributário - PAT, nos seguintes termos:

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.



Faz-se mister destacarmos que a validade de um ato administrativo está condicionada ao cumprimento de requisitos específicos que, quando inobservados, podem eivá-lo de nulidade. No âmbito do Estado da Paraíba, a Lei do PAT relaciona, em seu art. 41, os requisitos do Auto de Infração que devem ser cumpridos, cabendo especial referência ao seu inciso VI:

Art. 41. São requisitos do Auto de Infração e da Representação Fiscal:

(...)

**VI - a capitulação da infração e a indicação da penalidade aplicável; (grifos acrescidos)**

Da análise dos autos, extrai-se que ocorreu violação ao supracitado inciso VI quando da lavratura do Auto de Infração, situação que enseja o reconhecimento da nulidade por vício formal, conforme disposição dos arts. 16 e 17 da Lei nº 10.094/13, uma vez que a violação a tais requisitos essenciais do ato administrativo impossibilita à Autuada exercer amplamente a sua defesa.

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;"



Vale destacar que o C. Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba – CRF-PB já se manifestou sobre as nulidades por vício formal quando da acusação lastreada na falta de recolhimento do ICMS, apresentando o seguinte enunciado:

**Acórdão nº 042/2017**

**Processo nº 104.056.2013-6**

Recurso HIE/CRF Nº 009/2015

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS – GEJUP

Recorrida: COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA – EPP

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE

Autuante: PAULO CÉSAR C. DE CARVALHO

Relatora: CONS.<sup>a</sup> DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL. REVELIA. MODIFICADA A DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

*- O não recolhimento do imposto nos prazos previstos na legislação constitui infração tributária estadual, nos termos da Lei nº 6.379/96. In casu, o lançamento tributário apresenta falha na definição da matéria tributável, posto que descrita de forma genérica, apresentando-se viciado quanto ao aspecto formal, e, por este fato deve ser declarado nulo, para que outro, a ser realizado de acordo com a realidade factual, venha a retificá-lo de modo a produzir os efeitos inerentes ao lançamento regular. (grifos acrescidos)*

Na oportunidade deste julgamento a Ilustre Relatora apresentou parecer proferido pela Assessoria Jurídica do CRF-PB, na pessoa da Procuradora Dra. Sancha Maria Formiga C. e Rodovalho de Alencar, representante da Procuradoria da Fazenda Estadual, que assim se manifestou sobre as acusações que devem ser consideradas genéricas:

*“Para melhor entendimento do caso, passamos a responder o questionamento das páginas 560/561, item por item:*



*1 – No que tange à primeira pergunta, se a narrativa ("falta de recolhimento de ICMS") e a capitulação (art. 106 do RICMS PB) no Auto de Infração atendem aos artigos 40 e 41, V, da Lei 10.094/2013, entendemos que a referida tipificação não atendeu os requisitos legais, pois os documentos constantes nos autos, nitidamente o auto de infração, não trazem com clareza o fato gerador do ICMS.*

*Assim, resta evidenciado que não foi cumprido o disciplinamento dos artigos referidos, pois se tipificou de forma genérica a infração no auto, não trazendo com objetividade em qual inciso estaria tipificada a infração, em desacordo com o princípio da estrita legalidade, da tipicidade cerrada do direito tributário, ferindo, desta forma, os princípios constitucionais da ampla defesa e o contraditório (Art. 5º, LV, da CRFB-88).*

*Art. 40. O Auto de Infração tem por fim exigir o crédito tributário, determinar a pessoa do autuado, a infração verificada, o respectivo valor e propor as penalidades cabíveis, inclusive as recidivas, quando for o caso.*

*§ 1º A Representação Fiscal terá como objeto qualquer das seguintes hipóteses:*

*I - o imposto declarado e não recolhido;*

*II - o imposto lançado e apurado em livro próprio, não declarado e não recolhido, no todo ou em parte;*

*III - o saldo de parcelamento decorrente de denúncia espontânea;*

*IV - a omissão da entrega de documentos de controle e informações fiscais.*

*§ 2º Entende-se como imposto declarado e não recolhido aquele sujeito ao lançamento por homologação, não recolhido, total ou parcialmente, no prazo estabelecido, mas declarado pelo contribuinte:*

*I - por escrituração fiscal eletrônica;*



*II - em guias de informação e apuração.*

*§ 3º O registro do imposto em livros fiscais importa a confissão de dívida, ressalvada a hipótese de retificação, quando houver, na forma prevista em legislação específica.*

*Art. 41. São requisitos do Auto de Infração e da Representação Fiscal:*

*[...]*

*V - a descrição da falta com o respectivo montante tributável; [...]"*

Nesse ínterim, para que a tipificação constante no Auto de Infração seja válida, esta tem de coadunar com os fatos narrados e ser expressa de forma clara e específica, sendo inadmissíveis tipificações genéricas, imprecisas, que possam impedir a defesa do contribuinte, bem como que não tragam com clareza e objetividade o motivo real da exação fiscal.

Observe-se, ainda, que o art. 106 traz diversas hipóteses referentes ao recolhimento direto do ICMS de responsabilidade direta do contribuinte.

Assim, a mera descrição do caput do art. 106 do RICMS não especifica em qual das diversas hipóteses constantes neste estaria tipificado o autuado, sendo, portanto, genérico, e, desta forma, impossibilitando a ampla defesa do autuado.

Ademais disso, cumpre deixar consignado que, sendo o contribuinte optante pelo regime simplificado de tributação, SIMPLES NACIONAL, que é regido pela Lei Complementar nº 123/2006, bem como nas resoluções do Comitê Geral do Simples Nacional (CGSN), não pode ser fundamentada pela legislação concernente às demais pessoas jurídicas, pois, no caso em tela, não considero ter havido omissão de vendas, já que o contribuinte emitiu as notas fiscais de saídas, não se tratando, portanto, dos casos previstos no art. 13, §1º, XIII, "f", da mencionada LC 123/06.



Há de se ressaltar que, apesar do defeito de forma que comprometeu o feito fiscal, a sentença de nulidade não decide em definitivo em favor do acusado. O que dela resulta é a absolvição do autuado da imputação que lhe é dirigida no libelo acusatório em exame. E a consequência desse fato é a abertura de nova oportunidade para que a fiscalização proceda à lavratura de outra peça acusatória, em observância ao que estabelecem os artigos 18 da Lei nº 10.094/13 e 173, II, do Código Tributário Nacional.

Por todo exposto, entendo que não há reparos a fazer na decisão monocrática quanto a nulidade declarada.

Em derradeiro, importa registrar que, deixando o contribuinte de apresentar recurso voluntário e, por conseguinte, qualquer irresignação quanto aos lançamentos que permaneceram intactos quando da prolação da decisão em primeira instância, opera-se sobre eles o instituto jurídico da preclusão consumativa, entendimento esse corroborado em disposição inserta no art. 77 da Lei 10.094/2013.

*Art. 77. Da decisão contrária ao contribuinte caberá recurso voluntário, com efeito suspensivo, para o Conselho de Recursos Fiscais, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da ciência da sentença.*

*§ 1º O recurso que versar sobre uma ou algumas das infrações ou lançamentos implicará no reconhecimento da condição de devedor relativo à parte não litigiosa, ficando definitivamente constituído o crédito tributário.*

*§ 2º Na hipótese do § 1º deste artigo, não sendo cumprida a exigência relativa à parte não questionada do crédito tributário, à vista ou parceladamente, no prazo estabelecido no "caput" deste artigo, deverá o órgão preparador encaminhar para registro em Dívida Ativa, sem prejuízo do disposto no art. 33 desta Lei.*

Por este motivo, esta relatoria deixa de revisitar as questões fáticas e meritórias quanto a acusação nº 1 - **0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS.**

E, assim, por todo o exposto, com fulcro na legislação estadual de regência e na jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte Fiscal, bem como em

**Secretaria de Estado da Fazenda – SEFAZ  
Conselho de Recursos Fiscais - CRF**

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

26.01.2023



tudo aquilo que dos autos consta, só me resta ratificar a decisão monocrática, em todos os seus termos.

E com estes fundamentos,

**VOTO** pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu **desprovemento** para manter inalterada a sentença monocrática que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº93300008.09.00001970/2020-11, lavrado em 26 de novembro de 2020, contra a empresa AERLISON CABRAL DE LIMA ME, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário total de R\$ 36.192,38(trinta e seis mil, cento e noventa e dois reais e trinta e oito centavos), sendo R\$ 18.096,19(dezoito mil, noventa e seis reais e dezenove centavos) de ICMS, por infringência ao art. 158, I e art. 160, I, c/fulcro art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 18.096,19(dezoito mil, noventa e seis reais e dezenove centavos) de multa por infração, arrimada no art. 82, V, “F”, da Lei nº 6.379/96.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por videoconferência, em 25 de janeiro de 2023.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA  
*Conselheiro(a) Relator(a)*