



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

Processo nº 181.182.2013-3

Recurso/VOL/CRF-536/2014

Recorrente:COMERCIO P P LTDA.

Recorrida:GER. EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Preparadora:RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA

Autuante:ANTONIO ANDRADE MOURA

Relatora :CONS.^a DOMENICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO

**LEVANTAMENTO FINANCEIRO. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. IMPROCEDÊNCIA.
AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.**

Comprovação de déficit financeiro, em virtude de despesas incorridas superiores às receitas declaradas, faz eclodir a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis prevista na legislação de regência. Porém, a dedução do valor do prejuízo bruto das operações apontadas no Levantamento da Conta Mercadorias com mercadorias não tributáveis ou com substituição tributária, na diferença tributável apurada no Demonstrativo Financeiro, conduziram à improcedência da acusação.

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

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do Recurso **VOLUNTÁRIO**, por regular e, no mérito, pelo seu **PROVIMENTO**, para reformar a decisão monocrática e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002286/2013-28**, lavrado em 23.12.2013, contra **COMÉRCIO P P LTDA.**, CCICM nº 16.156.726-6, **eximindo-a de quaisquer ônus oriundos do presente contencioso fiscal**, pelos fundamentos postos na fundamentação desse voto.

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

P.R.E.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 12 de maio de
2016.

Domênica Coutinho de Souza Furtado

Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA. Ausência não Justificada do Conselheiro RICARDO ANTÔNIO E SILVA AFONSO FERREIRA.

Assessora Jurídica

Relatório

Cuida-se de Recurso VOLUNTÁRIO, interposto nos termos do art. 77 da Lei nº 10.094/13, contra a decisão proferida em primeira instância, que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002286/2013-28, lavrado em 23/12/2013, às fls.3, contra COMÉRCIO P P LTDA., CCICMS nº 16.156.726-6, em razão da seguinte irregularidade:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. – LEVANTAMENTO FINANCEIRO. O contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, tendo em vista a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas. Irregularidade detectada através do Levantamento Financeiro.

Em decorrência da acusação, por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB, o autuante procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS, no valor total de **R\$ 6.882,76 (seis mil, oitocentos e oitenta e dois reais e setenta e seis centavos)**, e **R\$ 6.882,76 (seis mil, oitocentos e oitenta e dois reais e setenta e seis centavos)**, de multa por infração, arrimada no art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96, perfazendo o crédito tributário de **R\$ 13.765,52 (treze mil setecentos e sessenta e cinco reais e cinquenta e dois centavos)**.

(Instruem os autos: fls. 4/9) – Ordem de Serviço Normal, Termo de Início de Fiscalização, Demonstrativo da Conta Mercadorias, Demonstrativo do Levantamento Financeiro.

Cientificada pessoalmente, em 27/12/2013 (fl.3), a atuada não se manifestou nos autos, sendo lavrado Termo de Revelia, em 24/02//2014 (fl.10).

Sem informação de reincidência, os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo distribuídos à julgadora Gílvia Dantas Macedo, que após analisar minuciosamente os documentos acostados, declinou pela PROCEDÊNCIA, mediante o seguinte entendimento:

REVELIA PROCESSUAL

A Revelia do contribuinte frente à lavratura do Auto de Infração ergue-se como alicerce acusatório de fato e de direito, emoldurando o ato sentencial que confirma procedência ao feito fiscal.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão singular, por Aviso Postal, em 20/05/2014, o contribuinte veio de forma tempestiva aos autos apresentar Recurso Voluntário, posto às fls. 22, solicitando inicialmente revisão do processo, alegando que o atuante anexa aos autos relatório de notas fiscais não lançadas e não declaradas, fato que lhe é desconhecido, haja vista que seus fornecedores são cadastrados e todas as compras recebidas no seu estabelecimento, que mantém endereço atualizado.

Acrescenta que ao encerrar a fiscalização, o atuante efetuou Levantamento Financeiro, que só seria possível se as supostas notas realmente fossem da empresa, porque caracterizariam receita insuficiente para suprir tais compras, que desconhece tais notas, que todas as compras e vendas são sujeitas ao regime de substituição tributária, sendo isenta de ICMS a recolher, razão pela qual pede o cancelamento do auto de infração.

Remetidos a esta Corte Julgadora, estes foram, a mim, distribuídos, segundo critério regimental previsto, para apreciação e julgamento.

É O RELATÓRIO.

VOTO

Versam os autos a respeito de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectadas pelo Levantamento Financeiro, no exercício de 2008.

Preliminarmente, constatamos que os argumentos apresentados pela recorrente, divergem consideravelmente do procedimento efetuado - Levantamento Financeiro, haja vista não ter nos autos demonstrativo de notas fiscais não lançadas nos livros próprios, objeto da peça recursal.

A acusação, omissão de saídas, detectada através do Levantamento Financeiro, às fls.9, dos autos, consiste em uma técnica de auditoria bastante empregada pelo fisco paraibano. Trata-se do cotejo entre as despesas e receitas do estabelecimento comercial durante o exercício fiscalizado, cabendo ao sujeito passivo provar que o agente fazendário incorreu em erros ou omissões na alocação de valores, pois o RICMS/PB, no seu art. 646, parágrafo único, é claro ao estabelecer a presunção de saídas de mercadorias não tributadas ao se apurar despesas superiores a receitas, ***in verbis***:

Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos a caixa 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 sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se igualmente a qualquer situação em que a soma das despesas, pagamentos de títulos, salários, retiradas, pró-labore, serviços de terceiros, aquisição de bens em geral e outras aplicações do **contribuinte seja superior à receita do estabelecimento.**

No entanto, o fato da empresa operar com grande maioria de produtos sujeitos a substituição tributária, fez-se necessária a apreciação da Conta Mercadorias, para análise de comprovação de Prejuízo Apurado, com Mercadorias sujeitas ao Regime de Substituição Tributária.

Em assim sendo, às fls. 8, dos autos, a Conta Mercadorias deflagra Prejuízo Bruto com mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, na ordem de R\$ 69.534,80 (sessenta e nove mil quinhentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Com efeito, o procedimento adotado pela fiscalização revela-se equivocado, tendo em vista o entendimento reiterado desta Casa de **considerar, sem repercussão tributária, a omissão de**

saídas de mercadorias não tributadas, isentas e sujeitas à substituição tributária, se houver nos autos prova resultante no Levantamento da Conta Mercadorias, para efeito de exclusão da diferença tributável constatada no Levantamento Financeiro.

Porquanto indevida a tributação de tais operações, por se encontrar o ICMS pago por antecipação, ou legalmente afastada sua cobrança por isenção ou não incidência, afinal, a presunção que se instaura sobre a diferença apurada no Levantamento Financeiro há que se reportar tão somente à omissão de saídas tributáveis, nos termos do art. 646, parágrafo único, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

Por oportunidade do julgamento de questão semelhante, este Conselho de Recursos Fiscais acolheu à unanimidade o voto do Relator Cons.^a Roberto Farias de Araújo, pelo parcial provimento do Recurso Hierárquico Voluntário nº 806/2014, conforme se constata no Acórdão nº 044/2016, cuja ementa transcrevo:

CRÉDITO INDEVIDO. VÍCIO FORMAL. NULIDADE. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. CONFIRMAÇÃO. PENALIDADE. REDUÇÃO DE OFÍCIO EM DECORRÊNCIA DA APLICAÇÃO DA LEI MAIS BENÉFICA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO PARCIALMENTE PROVIDO.

Evidenciada imprecisão quanto à natureza da infração, acarretando, por esse fato, a nulidade, por vício formal, dos lançamentos de ofício relativos à exigência de crédito indevido.

Comprovação de déficit financeiro, em virtude de despesas incorridas superiores às receitas declaradas, faz eclodir a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis prevista na legislação de regência, todavia frente à constatação de que uma parte dessas saídas compreenderam mercadorias não tributáveis ou sujeitas ao regime de pagamento por substituição tributária, impondo, dessa forma, a dedução do valor do prejuízo bruto das operações apontadas no Levantamento da Conta Mercadorias com mercadorias não tributáveis ou com substituição tributária, na diferença tributável apurada no Demonstrativo Financeiro. (g.n.)

Redução da multa em decorrência da Lei 10.008/2013.

Em observância a essa linha de entendimento, essa relatoria procede aos referidos ajustes:

DESCRIÇÃO	Exercício -2008
PREJUÍZO APURADO C/ MERC. ISENTAS, NÃO- TRIB. ST- CONTA MERCADORIAS (fl.8).	(69.534,80)

LEVANTAMENTO FINANCEIRO- DIF. TRIB-OMISSÃO DE VENDAS (fl.9).	(-)	40.486,81
DIFERENÇA A MAIOR DO PREJUÍZO BRUTO	29.047,90	

Em assim sendo, não há como conferir legitimidade ao lançamento posto no auto de infração, em face da não constatação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, como denunciado no auto de infração, cujo resultado demonstramos abaixo:

AUTO DE INFRAÇÃO			VALORES EXCLUÍDOS		VALORES DEVIDOS			
	ICMS	MULTA	TOTAL	ICMS	MULTA	ICMS	MULTA	TOTAL
2008	6.882,76	6.882,76	13.765,52	6.882,76	6.882,76	0,00	0,00	0,00
TOTAIS	6.882,76	6.882,76	13.765,52	6.882,76	6.882,76	0,00	0,00	0,00

Isto posto,

VOTO - pelo recebimento do Recurso **VOLUNTÁRIO**, por regular e, no mérito, pelo seu **PROVIMENTO**, para reformar a decisão monocrática e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002286/2013-28**, lavrado em 23.12.2013, contra **COMÉRCIO P P LTDA.**, CCICM nº 16.156.726-6, **eximindo-a de quaisquer ônus oriundos do presente contencioso fiscal**, pelos fundamentos postos na fundamentação desse voto.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 12 de maio de 2016..

DOMENICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO
Conselheira Relatora