



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

Processo nº 086.617.2013-3

Recursos HIE/VOL/CRF Nº 332/2015

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

1ª Recorrida: J M QUEIROZ MATERIAL DE CONSTRUÇÃO EIRELI ME

2ª Recorrente: J M QUEIROZ MATERIAL DE CONSTRUÇÃO EIRELI ME

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE TAPEROÁ

Autuante(s): MARCOS VIEIRA LIMA

Relator(a): CONSª. THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA

OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. AJUSTES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

Confirmada parcialmente a regularidade da exigência do ICMS oriundo da delação que tem suporte no Levantamento Financeiro, tendo em vista as provas juntadas capazes de excluir o resultado do procedimento de apuração da falta. Confirmada a redução da penalidade, conforme os ditames da Lei nº 10.008/2013.

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

A C O R D A M os membros do **1ª Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento dos recursos *hierárquico*, por regular, e *voluntário*, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito pelo *desproimento de ambos*, para manter a sentença exarada na instância monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001012/2013-11 (fl. 3), lavrado em 4/7/2013, contra J M QUEIROZ MATERIAL DE CONSTRUÇÃO EIRELI ME, contribuinte inscrito no CCICMS sob nº 16.104.484-0, devidamente qualificado nos autos, e declarar devido o crédito tributário no montante de R\$ 204.657,92 (duzentos e quatro mil, seiscentos e cinquenta e sete reais e noventa e dois centavos), sendo R\$ 102.328,96 (cento e dois mil, trezentos e vinte e oito reais e noventa e seis centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, parágrafo único, do RICMS/PB, e R\$ 102.328,96 (cento e dois mil, trezentos e vinte e oito reais e noventa e seis centavos), de multa por infração, nos termos do artigo 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96, com nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008, de 5/6/2013.

Em tempo, mantendo *cancelado*, por irregular, o valor de R\$ 391.942,63 (trezentos e noventa e um mil, novecentos e quarenta e dois reais e sessenta e três centavos), sendo R\$ 96.537,89 (noventa e

seis mil, quinhentos e trinta e sete reais e oitenta e nove centavos), de ICMS, e R\$ 295.404,74 (duzentos e noventa e cinco mil, quatrocentos e quatro reais e setenta e quatro centavos), de multa por infração, pelos motivos acima expendidos.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

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

P.R.I.

1ª Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 02 de junho de 2017.

Thaís Guimarães Teixeira
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento as Conselheiras do 1ª Câmara, GILVIA DANTAS MACEDO, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA e NAYLA COELI DA COSTA CARVALHO.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, os recursos hierárquico e voluntário, interpostos contra a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de

Estabelecimento nº 93300008.09.00001012/2013-11, lavrado em 4/7/2013, segundo o qual, a autuada, J M QUEIROZ MATERIAL DE CONSTRUÇÃO EIRELI ME, é acusada da irregularidade que adiante transcrevo:

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

Exercícios de 2008 a 2011.

Por considerar infringidos os arts. 158, I, e 160, I, c/c o art. 646, parágrafo único, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18/930/97, o autuante procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS no valor total de R\$ 198.866,85 (cento e noventa e oito mil, oitocentos e sessenta e seis reais e oitenta e cinco centavos), ao mesmo tempo em que sugeriu a aplicação da penalidade pecuniária em igual valor, isto é, na quantia de R\$ 397.733,70 (trezentos e noventa e sete mil, setecentos e trinta e três reais e setenta centavos), nos termos dos arts. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96, perfazendo, ambas as quantias, o crédito tributário total de R\$ 596.600,55 (quinhentos e noventa e seis mil, seiscentos reais e cinquenta e cinco centavos).

Documentos instrutórios constam nas fls. 4/59.

Cientificada por meio de Aviso de Recebimento (fl. 60), a autuada apresentou reclamação (fls. 61/63), em 13/8/2013 (protocolo às fls. 61), por meio da qual suscita a improcedência das acusações, ao fundamento de que os procedimentos fiscais não consideraram o fato de a autuada ter realizado compras a prazo e empréstimos junto às instituições financeiras.

Colaciona documentos às fls. 64/173.

Em contestação (fls. 175), o autuante acolheu as razões da defesa e elaborou novos demonstrativos, colacionados às fls. 178/186, reduzindo o crédito tributário, pugnando, ao final, pela parcial procedência do feito.

Após a prestação de informação sobre a inexistência de antecedentes fiscais da autuada (fl. 188), os autos foram conclusos e remetidos à GEJUP, onde foram distribuídos ao julgador fiscal, Petrônio Rodrigues Lima, que decidiu pela *parcial procedência* do auto de infração, ao realizar ajustes nos valores apurados nos exercícios de 2009, 2010 e 2011 e afastar o montante apurado no exercício de 2008. Ato contínuo, reduziu a multa imposta utilizando como fundamento as inovações legislativas constantes na Lei nº 10.008/2013.

Diante disso, o crédito tributário ficou restrito ao valor de R\$ 204.657,92 (duzentos e quatro mil, seiscentos e cinquenta e sete reais e noventa e dois centavos), sendo R\$ 102.328,96 (cento e dois mil, trezentos e vinte e oito reais e noventa e seis centavos) de ICMS e igual valor de multa, consoante sentença exarada às fls. 192/196.

Interposto o recurso hierárquico e, cientificada da decisão monocrática, em 19/10/2015 (fl. 198), a autuada interpõe recurso voluntário, na data de 29/10/2015 (fl. 199), requerendo a reforma da decisão singular.

Aportados os autos nesta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para o fim de apreciação e julgamento da matéria de que dispõem.

Está relatado.

VOTO

Em exame, acusações sobre a prática irregular de omissão de saídas tributáveis detectadas mediante Levantamento Financeiro, referente aos exercícios de 2008, 2009, 2010 e 2011.

Inicialmente, verifico a regularidade formal do lançamento de ofício referente às acusações baseadas no Levantamento Financeiro, visto que atende aos requisitos previstos no art. 142 do CTN. Diante disso, passo à análise do mérito.

Como dito anteriormente, trata-se de infração alcançada por técnica fiscal embasada na legislação de regência que disciplina o mecanismo de aferição da regularidade fiscal do contribuinte, na qual a repercussão tributária, caso presente, traduz a existência de saídas de mercadorias tributáveis sem emissão de documentação fiscal, na forma prevista pelos artigos 158, I e 160, I c/c o artigo 643, §§ 3º e 4º, incisos I e artigo 646, parágrafo único, todos do RICMS/PB, infra:

“Art. 158. Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, Anexos 15 e 16:

I - sempre que promoverem saída de mercadorias.”

“Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias”.

“Art. 643. No interesse da Fazenda Estadual, será procedido exame nas escritas fiscal e contábil das pessoas sujeitas à fiscalização, especialmente no que tange à exatidão dos lançamentos e recolhimento do imposto, consoante as operações de cada exercício.

(...)

§ 3º No exame da escrita fiscal de contribuinte que não esteja obrigado ao regime de tributação com base no lucro real e tenha optado por outro sistema de apuração de lucro, nos termos da legislação do Imposto sobre Renda e Proventos de Qualquer Natureza, será exigido livro Caixa, com a escrituração analítica dos recebimentos e pagamentos ocorridos em cada mês.

§ 4º Na hipótese do parágrafo anterior, como mecanismo de aferição no confronto fiscal, será obrigatório:

I - a elaboração de Demonstrativo Financeiro, onde deverão ser evidenciadas todas as receitas e despesas operacionais ou não operacionais, bem como considerada a disponibilidade financeira existente em Caixa e Bancos, devidamente comprovada, no início e o no final do período fiscalizado;”

“Art. 646. Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:

I – o fato de a escrituração indicar:

a) insuficiência de caixa;

b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados;

II – a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;

III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;

V – declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

*Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo **aplica-se, igualmente, a qualquer situação em que a soma dos desembolsos no exercício seja superior à receita do estabelecimento, levando-se em consideração os saldos inicial e final de caixa e bancos**, bem como, a diferença tributável verificada no levantamento da Conta Mercadorias, quando do arbitramento do lucro bruto ou da comprovação de que houve saídas de mercadorias de estabelecimento industrial em valor inferior ao Custo dos Produtos Fabricados , quando da transferência ou venda, conforme o caso.”*

Diante do exposto, atesta-se a regularidade na aplicação da técnica do Levantamento Financeiro. Com bem analisado pelo julgador singular, as diferenças apuradas suportam o lançamento indiciário do ICMS devido, posto que firmam presunção de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente.

Porém, como se trata de presunção relativa, admite-se a prova em contrário a cargo do contribuinte, uma vez que este é o possuidor de toda a documentação fiscal do estabelecimento que lhe pertence.

Instado a se pronunciar, o contribuinte colacionou documentos que demonstraram que parte das notas fiscais estavam lançadas e, as que não estavam lançadas, tratavam de retorno e outras de devoluções. Além disso, restou ainda comprovada a realização de empréstimos bancários, cujos valores influenciaram tanto na receita, como nas despesas dos demais períodos.

Tais fatos contábeis fizeram sucumbir parcialmente o crédito tributário referente aos exercícios de 2009, 2010 e 2011, passando a figurar os valores R\$ 22.567,96, R\$ 42.403,37 e R\$ 37.357,63, respectivamente. Com relação ao exercício de 2008, as provas juntadas pela autuada elidiram o crédito tributário, motivo pelo qual foi excluído o respectivo valor apurado.

Diante disso, resta corroborada a decisão singular quanto à obrigação principal, motivo pelo qual entendo pela *parcial procedência* da acusação.

Acerca da redução da multa realizada em primeira instância, que diminuiu a multa do percentual de 200% para 100 %, a fim de adequar aos novos parâmetros impostos pela Lei nº 10.008/2013, de acordo com o princípio da retroatividade benigna da lei, disciplinado no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, necessário se faz confirmar a redução do percentual aplicado ao caso concreto e lançado no libelo acusatório, nos termos do art. 82, V, “f” do mencionado diploma normativo, corroborando o valor de R\$ 102.328,96 (cento e dois mil, trezentos e vinte e oito reais e noventa e seis centavos) à título de penalidade.

Diante do exposto,

VOTO pelo recebimento dos recursos *hierárquico*, por regular, e *voluntário*, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito pelo *desprovemento de ambos*, para manter a sentença exarada na instância monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001012/2013-11 (fl. 3), lavrado em 4/7/2013, contra J M QUEIROZ MATERIAL DE CONSTRUÇÃO EIRELI ME, contribuinte inscrito no CCICMS sob nº 16.104.484-0, devidamente qualificado nos autos, e declarar devido o crédito tributário no montante de R\$ 204.657,92 (duzentos e quatro mil, seiscentos e cinquenta e sete reais e noventa e dois centavos), sendo R\$ 102.328,96 (cento e dois mil, trezentos e vinte e oito reais e noventa e seis centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, parágrafo único, do RICMS/PB, e R\$ 102.328,96 (cento e dois mil, trezentos e vinte e oito reais e noventa e seis centavos), de multa por infração, nos termos do artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, com nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008, de 5/6/2013.

Em tempo, mantendo *cancelado*, por irregular, o valor de R\$ 391.942,63 (trezentos e noventa e um mil, novecentos e quarenta e dois reais e sessenta e três centavos), sendo R\$ 96.537,89 (noventa e seis mil, quinhentos e trinta e sete reais e oitenta e nove centavos), de ICMS, e R\$ 295.404,74 (duzentos e noventa e cinco mil, quatrocentos e quatro reais e setenta e quatro centavos), de multa por infração, pelos motivos acima expendidos.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 02 de junho de 2017.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora