



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

Processo nº 027.744.2012-1

Recurso HIE/CRF Nº 331/2015

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG PROC FISCAIS - GEJUP.

Recorrida: THAMIRYS DANTAS NÓBREGA ME.

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SOUSA.

Autuante: FRANCINEIDE PEREIRA VIEIRA.

Relatora: DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. CONTABILIDADE REGULAR. TÉCNICA INADEQUADA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

O método de aferição fiscal pelo levantamento da Conta Mercadorias não se aplica aos contribuintes que apresentarem contabilidade regular devidamente autenticada pela Junta Comercial do Estado.

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

A C O R D A M os membros da 2ª 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*, para manter, integralmente, a sentença monocrática que julgou *improcedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000187/2012-20, lavrado em 20/3/2012, contra a empresa THAMIRYS DANTAS NÓBREGA ME, inscrição estadual nº 16.178.551-4, já qualificada nos autos, eximindo o sujeito passivo de quaisquer ônus decorrentes do presente lançamento fiscal.

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

P.R.E.

Segunda Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 22 de junho de 2017.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 2^a Câmara,
PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES e DORICLÉCIA DO
NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000187/2012-20, lavrado em 20/3/2012, contra a empresa THAMIRYS DANTAS NÓBREGA ME, inscrição estadual nº 16.178.551-4, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/1/2011 e 31/12/2011, constam as seguintes denúncias:

- OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS
>> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis, resultando na falta de recolhimento do ICMS. Irregularidade esta detectada através do levantamento Conta Mercadorias.

Nota Explicativa:

CONTRARIANDO DISPOSITIVOS LEGAIS, O CONTRIBUINTE OMITIU SAÍDA DE MERCADORIA TRIBUTÁVEIS, RESULTANDO NA FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS, IRREGULARIDADE ESTA DETECTADA ATRAVÉS DO LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS.

Foram dados como infringidos os artigos 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 643, §4º, II e art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com proposição da penalidade prevista

no artigo 82, V, "a", da Lei nº 6.379/96, sendo apurado um crédito tributário de R\$ 37.295,61, constituído de, R\$ 12.431,87, de ICMS, e R\$ 24.863,74, de multa por infração.

Cientificada, da ação fiscal, em 4/4/2012, por via postal, conforme AR (fl. 48), a autuada apresentou reclamação, tempestiva, em 3/5/2012 (fls. 50-57), nos seguintes termos:

- Diz que o percentual de lucro almejado pelo Estado não deve ser considerado, em virtude de possuir contabilidade regular com Livro Diário escriturado e autenticado pela Junta Comercial do estado.

- Afirma que realizou vendas no montante de R\$ 40.690,76 e que houve devoluções de vendas na ordem de R\$ 27.889,00, cujas Notas Fiscais de devolução se encontram no talão, mas que, por lapso, não foram escrituradas. Assim, entende se tratar de falta de lançamento de nota fiscal e não de falta de emissão de nota fiscal.

- Salaria que não omitiu saída de mercadorias tributáveis tendo em vista a imunidade tributária concedida aos livros, nos termos da Constituição Federal.

- Por fim, requer que o auto de infração seja considerado nulo de pleno direito.

Por sua vez, o autuante opôs contestação conforme (fls. 118-119).

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (fl. 121), e enviados para a Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Sidney Watson Fagundes da Silva, que decidiu pela IMPROCEDÊNCIA do feito fiscal, cancelando integralmente o crédito tributário apurado pela fiscalização (fls. 124-128).

O contribuinte foi cientificado, da decisão de primeira instância, por via postal, em 24/9/2015, conforme AR (fl. 131).

Remetidos os autos a este Colegiado, foram, a mim, distribuídos.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame o recurso voluntário, interposto contra decisão de primeira instância, que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000187/2012-20, lavrado em 20/3/2012, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

De início cabe considerar que o contribuinte é optante do regime do Simples Nacional, e que atua no ramo de comércio varejista de livros, CNAE 4761-0/01, mantendo, ainda, como atividade secundária, o comércio varejista de artigos de papelaria, CNAE 4761-0/03.

Conta Mercadorias

Trata-se de acusação onde foi apurada diferença tributável através do Levantamento da Conta Mercadorias, referente ao exercício de 2011, em razão de o contribuinte não ter alcançado a margem de lucro de 30% (trinta por cento) sobre o Custo das Mercadorias Vendidas – CMV, conforme demonstrativos (*fl. 10*).

Como se sabe, o Levantamento da Conta Mercadorias é um procedimento largamente utilizado e aceito nos órgãos julgadores administrativos, tornando-se obrigatório, como meio de aferição fiscal, nos termos da legislação em vigor, para os contribuintes que, por não apresentarem escrita contábil regular, ficaram impossibilitados de apurar o lucro real, nos referidos exercícios, ficando então sujeitos a guardar uma margem de vendas, num percentual de 30%, sobre os valores obtidos para o CMV, conforme disciplina o art. 643 do RICMS/PB, *verbis*:

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 de Renda e Proventos de Qualquer Natureza, será exigido livro Caixa, com 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;

II – o levantamento da Conta Mercadorias, caso em que o montante das vendas deverá ser equivalente ao custo das mercadorias vendidas (CMV) acrescido de valor nunca inferior a 30% (trinta por cento) para qualquer tipo de atividade, devendo tal acréscimo satisfazer as despesas arroladas no Demonstrativo Financeiro de que trata o inciso anterior, deste parágrafo, sendo, ainda, vedada a exclusão do ICMS dos estoques, compra e vendas realizadas, prevalecendo tal exclusão apenas para aqueles que mantenham escrita contábil regular. (g.n.).

Assim, os contribuintes optantes pelo lucro presumido, que não apresentarem contabilidade regular, estarão sujeitos, pela legislação, ao arbitramento de uma margem de lucro bruto de 30% (trinta por cento), sobre o custo das mercadorias adquiridas.

No caso dos autos, o julgador singular decidiu pela improcedência do feito fiscal sob os argumentos de que a técnica de auditoria não se aplica aos contribuintes que possuem contabilidade regular. Além disso, ressaltou que a fiscalização deixou de abater do montante de vendas os valores das Notas Fiscais de devolução de vendas, e que manteve no montante das saídas tributáveis valores referentes a mercadorias imunes ao ICMS.

Com efeito, a técnica de auditoria do Levantamento da Conta Mercadorias, só é admitida para os contribuintes que não estejam obrigados ao regime de tributação com base no lucro real, conforme disciplina o art. 643, §§ 3º e 4º, do RICMS/PB, acima transcrito.

No caso dos autos, o contribuinte provou que mantinha contabilidade regular devidamente autenticada pela Junta Comercial do Estado, ficando, portanto, prejudicada a aferição fiscal pelo método do Levantamento da Conta Mercadorias, como disciplina a legislação tributária do Estado da

Paraíba.

Ademais, mesmo considerando a atividade secundária do contribuinte, a fiscalização não levou em consideração se os valores constantes do Levantamento da Conta Mercadorias se referiam a operações com produtos imunes ao ICMS e que, portanto, não poderiam ser incluídos no levantamento fiscal.

De outra parte, o contribuinte, trouxe aos autos provas de que as operações referenciavam produtos imunes ao ICMS e que parte das operações não se realizaram, as quais deveriam ter sido abatidas do montante original.

Dessa forma, ratifico os termos da decisão singular por considerar que estão em consonância com o disciplinamento da legislação de regência.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter, integralmente, a sentença monocrática que julgou *improcedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000187/2012-20, lavrado em 20/3/2012, contra a empresa THAMIRYS DANTAS NÓBREGA ME, inscrição estadual nº 16.178.551-4, já qualificada nos autos, eximindo o sujeito passivo de quaisquer ônus decorrentes do presente lançamento fiscal.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 22 de junho de 2017.

DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO
Conselheira Relatora