



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

Processo Nº093.943.2013-0

Recurso HIE/CRF nº.432/2016

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

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

Recorrida:FARMÁCIA ECONÔMICA LTDA.

Preparadora:COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA

Autuante:ALBERTO NUNES DE OLIVEIRA

Relator:Consª.NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO. DESPROVIDO.

Falta de Lançamento de Nota Fiscal de Aquisição. Não consta nos autos qualquer prova da infração, nem mesmo alguma planilha em que se possam verificar quais as notas fiscais objeto da acusação, fato este que cerceia o direito de defesa do contribuinte. Improcedente a ação fiscal.

Dispondo o contribuinte de escrita contábil regular, a fiscalização não tem o condão de aplicar o arbitramento do Lucro Bruto para mensurar omissão de vendas.

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

A C O R D A M os membros da 1ª 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 desprovido, para manter a sentença exarada na instância monocrática, que julgou improcedente, o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001075/2013-78 (fls. 03), lavrado em 17 de julho de 2013, FARMÁCIA ECONÔMICA LTDA, CCICMS nº 16.067494-8, devidamente qualificada nos autos, exonerando-a de quaisquer ônus decorrentes desta medida fiscal.

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

P.R.E.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 08 de fevereiro de 2018.

Nayla Coleli da Costa Brito Carvalho
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento as Conselheiras da 1ª Câmara, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, AUREA LUCIA DOS SANTOS SOARES VILAR (Suplente).

Assessora Jurídica

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso hierárquico, interposto conforme previsão do artigo 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão de primeira instância, que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001075/2013-78, lavrado em 17/7/2013, em que a empresa, FARMÁCIA ECONÔMICA LTDA. (CCICMS: 16.067.494-8), é acusada das seguintes irregularidades, conforme a descrição dos fatos:

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 sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

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, durante os exercícios de 2008, 2009, 2010 e 2011.

Em decorrência da acusação, considerando infringência aos artigos 158, I; 160, I, c/c, art. 643, §4º, II e art. 646, 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\$ 9.206,11, e proposta aplicação de multa por infração no importe de R\$ 18.412,22, nos termos do art. 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96, perfazendo, ambas as quantias, o crédito tributário total de R\$ 27.618,33.

Documentos instrutórios acostados às fls. 5-21, dos autos.

Cientificada em 19/7/2013, pessoalmente, fl. 4, a empresa autuada apresentou, tempestivamente, reclamação fiscal, em 19/8/2013, conforme protocolo e peça defensiva, às fls. 23-42, dos autos, argumentando que de acordo com sua escrita fiscal, informada até 2011, através de GIM, e de 2012, em diante, através do SPED FISCAL, não realiza nenhuma venda, seja de que valor seja, sem a emissão de documento fiscal, cópia de recibos anexos.

Em contestação, fls. 124 e 125, o autor do feito requer a procedência do lançamento.

Sem informações de antecedentes fiscais, fl.49, sem reincidência, os autos foram conclusos, fl.50, e remetidos à Gerência de Julgamento de Processos Fiscais, sendo distribuídos a Julgadora Fiscal, Gílvia Dantas Macedo, que julgou o libelo basilar *improcedente*, fls. 52-55, dos autos, cuja ementa abaixo transcrevo:

“AFERIÇÃO DA CONTA MERCADORIAS. APRESENTAÇÃO DO LIVRO DIÁRIO. NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL. DECADÊNCIA CONFIGURADA. CONSEQUÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA. NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INFRAÇÃO. CONSEQUÊNCIA. JULGAMENTO IMPROCEDENTE.

Mingua o arbitramento de lucro quando intenta desrespeitar a escrita contábil cuja validade não se glosou.

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE”

Seguindo os trâmites processuais, com recurso de ofício, fl. 56, deu-se à autuada regular ciência da decisão monocrática, pessoalmente, em 20/10/2016. Notificação acostada, fl.56, do libelo.

Em sequência os autos foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

Este é o RELATÓRIO.

VOTO

O objeto do recurso hierárquico a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora para *improceder o lançamento de ofício*, em razão da apresentação de provas pela autuada que fizeram sucumbir o feito fiscal.

Inicialmente, quanto à denúncia de *falta de lançamento de notas fiscais de aquisição, julho de 2008*, corroboro com o entendimento da instância monocrática, pois não consta nos autos qualquer prova da infração, nem mesmo alguma planilha em que se possa verificar quais as notas fiscais objeto da acusação, fato este que cerceia o direito de defesa do contribuinte.

Neste caso, julgo *improcedente* a ação fiscal, por falta de provas da infração, em relação a esta parte do feito fiscal.

Ato contínuo, em relação à delação de *omissão de saídas de mercadorias tributáveis – Conta Mercadorias* é de bom alvitre salientar que o levantamento da Conta Mercadorias aplica-se no caso em que *o contribuinte não apresenta uma contabilidade regular*, circunstância em que se arbitra o lucro de 30% (trinta por cento) sobre o custo das mercadorias vendidas, com alicerce em presunção de saídas sem pagamento do imposto, conforme determina o Regulamento, nos seus artigos 643, § 4º, II, 158, I, 160, I, in 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.

(...)

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

I - OMISSIS;

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, compras e vendas realizadas, prevalecendo tal exclusão apenas para aqueles que mantenham escrita contábil regular. (grifo nosso).

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;

À vista do exposto, infere-se claramente que a fiscalização está legalmente legitimada a fazer esse arbitramento do lucro bruto com lastro no confronto entre os estoques, entradas, saídas e CMV, nos casos de *inexistência de escrita contábil da empresa*, entretanto, o lançamento que decorrer dessa arbitração pode ser elidido por prova em contrário.

Neste caso, a autuada comparece aos autos fazendo a seguinte afirmação:

“O Contribuinte atua no Ramo de Comércio varejista de Medicamentos e perfumarias” e desde 1976, desde o Ano de 2007 vem sendo tributada com base no LUCRO REAL (Conforme recibos do Sped Contábil de 2009 a 2012) tendo seu último livro Diário em papel (Cópia do termo de abertura e encerramento anexo) autenticado na Jucep /PB em 09/06/2009 com o número “002” (Dois);”

Além disso, traz ao processo as cópias dos recibos de entrega dos livros Diário relativos aos períodos de 2009, 2010 e 2011, nas respectivas datas de 2/7/10, 30/6/11 e 29/6/12, bem como a cópia do livro Diário de 2008 registrados na Junta Comercial no dia 9/6/2009, ou seja, em data anterior a data da ciência do Termo de início de Fiscalização, caracterizando, pois, a sua espontaneidade.

Ressalvo que o levantamento da Conta Mercadorias deve ser aplicado nas empresas comerciais que não possuem Escrita Contábil Regular. No caso em apreço, a autuada possui contabilidade regular, capaz de afastar o arbitramento realizado, porquanto tais elementos de prova foram

providenciados em ocasião anterior a da ciência do Termo de Início de Fiscalização.

Neste tópico corroboro com o entendimento da instância prima:

“Comparecendo ao processo, a autuada traz a informação de que “vem sendo tributada com base no LUCRO REAL (conforme recibos do SPED Contábil de 2009 a 2012) tendo seu último livro Diário em papel (Cópia do Termo de abertura e encerramento) anexo) autenticado na Jucep/PB em 09/06/2009”. (sic)

“De fato, após analisar as provas carreadas aos autos, hei admitir que a Reclamante conseguiu afastar a sua punibilidade, dado que trouxe ao processo as cópias dos recibos de entrega dos livros Diário relativos aos períodos de 2009, 2010 e 2011, nas respectivas datas de 02/07/10, 30/06/11 e 29/06/12, bem como a cópia do livro Diário de 2008 registrado na Junta Comercial no dia 09/06/2009, ou seja, em data anterior a data da ciência do Termo de início de Fiscalização, caracterizando, pois, a sua espontaneidade.”

“Com efeito, impõe-se respeito à contabilidade, enquanto não desclassificada, razão porque merece que seja anulada a ação fiscal, para que outra se realize em seu lugar, ensejando uma perfeita materialização das irregularidades apontada na inicial.”

In casu, diante destas considerações, arrimada na legislação de regência e nas considerações de cunho legal, esta relatoria, resolve afastar dos autos o apurado sobre a denúncia em questão, julgando improcedente o lançamento atinente aos anos de 2008, 2009, 2010 e 2011.

Pelo exposto,

VOTO - pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito pelo seu desprovimento, para manter a sentença exarada na instância monocrática, que julgou improcedente, o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001075/2013-78 (fls. 03), lavrado em 17

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

de julho de 2013, FARMÁCIA ECONÔMICA LTDA, CCICMS nº 16.067494-8, devidamente qualificada nos autos, exonerando-a de quaisquer ônus decorrentes desta medida fiscal.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 8 de fevereiro de 2018.

NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO
Conselheira Relatora