Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 1807362014-6
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: JOSE RONALDO P CHAVES & CIA LTDA
Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP
Repartição Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE PRIMEIRA CLASSE - MONTEIRO
Autuante: JANILSON HENRIQUE PINHEIRO DE HOLANDA
Relatora: CONS.ª MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS – DENÚNCIA CONFIGURADA – AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA – RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO

Por força do que estabelece o artigo 646 do RICMS/PB, cabe ao contribuinte o ônus da prova da improcedência da presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis lastreada nos resultados identificados por meio da Conta Mercadorias. In casu, a recorrente não trouxe aos autos quaisquer elementos aptos a comprovar a regularidade de suas operações e, com isso, afastar a denúncia descrita na inicial.

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

A C O R D A M os membros da Segunda Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00002325/2014-78, lavrado em 03 de dezembro de 2014 contra a empresa JOSÉ RONALDO P CHAVES & CIA LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R$ 425.543,56 (quatrocentos e vinte e cinco mil, quinhentos e quarenta e três reais e cinquenta e seis centavos), sendo R$ 212.771,78 (duzentos e doze mil, setecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I; 160, I c/ fulcro nos artigos 643, § 4º, II e 646, todos do RICMS/PB e R$ 212.771,78 (duzentos e doze mil, setecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 11 de outubro de 2018.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES, PETRONIO RODRIGUES LIMA e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

Assessor(a) Jurídico(a)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário, interposto nos moldes do artigo 77 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002325/2014-78*,* lavrado em 03 de dezembro de 2014 em desfavor da empresa JOSÉ RONALDO P CHAVES & CIA LTDA., inscrição estadual nº 16.132.492-0, no qual consta a seguinte acusação, *ipsis litteris*:

0027 – 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.

Em decorrência deste fato, o representante fazendário, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 158, I; 160, I; c/ fulcro nos artigos 643, § 4º, II e 646, todos do RICMS/PB, lançou um crédito tributário na quantia total de R$ 425.543,56 (quatrocentos e vinte e cinco mil, quinhentos e quarenta e três reais e cinquenta e seis centavos), sendo R$ 212.771,78 (duzentos e doze mil, setecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos) de ICMS e R$ 212.771,78 (duzentos e doze mil, setecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos), a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Depois de cientificada pessoalmente em 05 de dezembro de 2014 (fls. 03), a autuada, apresentou impugnação tempestiva[1] contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Infração em análise, protocolada em 05 de janeiro de 2015, por meio da qual afirma que:

a) O levantamento fiscal foi realizado de forma eletrônica, baseando-se em informações contidas na base de dados da Secretaria de Estado da Receita da Paraíba;

b) O Levantamento Fiscal referente à Omissão de Saídas de Mercadorias Tributáveis – Conta Corrente do ICMS, não pode prosperar em virtude de não refletir a realidade espelhada nos lançamentos escriturados nos Livros de Registro Próprios.

Por fim, a autuada requereu a anulação e o consequente arquivamento do Auto de Infração nº 93300008.09.00002325/2014-78.

Sem informações de existência de antecedentes fiscais (fls. 38), foram os autos declarados conclusos (fls. 39) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, tendo sido distribuídos ao julgador fiscal Leonardo do Egito Pessoa, que decidiu pela procedência do feito fiscal, nos termos da seguinte ementa:

OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIA. DENÚNCIA CONFIGURADA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

As diferenças apuradas na Conta Mercadorias ensejam a ocorrência de omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção relativa contida na legislação de regência, não elidida pelo sujeito passivo.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão proferida pela primeira instância em 10 de novembro de 2017 e inconformada com os termos da sentença, a autuada, interpôs, em 12 de dezembro de 2017 (fls.52 e 53), recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, por meio do qual advoga que:

a) Não descumpriu qualquer artigo da legislação tributária estadual e que é detentora dos Livros de Registros de Entradas, com todos os seus registros devidamente escriturados cronologicamente, conforme determina o RICMS/PB;

b) As notas fiscais de entrada interestaduais foram devidamente quitadas pela empresa, dentro dos períodos de 2009, 2010 e 2011, comprovando assim o registro e recolhimentos devidos do ICMS-GARANTIDO e ICMS-ST, por entradas.

Ao final, a recorrente pugna pela Anulação e o consequente Arquivamento do Auto de Infração em tela.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

VOTO

Versam os autos sobre a denúncia de omissão de saídas de mercadorias tributáveis – Conta Mercadorias no exercício de 2009, formalizada contra a empresa JOSÉ RONALDO P CHAVES & CIA LTDA., conduta esta que, nos termos da legislação de regência, fez surgir a presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente, consoante demonstrativos e provas carreadas aos autos, às fls. 08 – 22.

De início, cabe considerar que o lançamento fiscal se procedeu conforme os requisitos da legislação de regência, estando nele delineadas as formalidades prescritas no art. 142 do CTN e nos dispositivos constantes nos arts. 14, 16 e 17, da Lei estadual, nº 10.094/2013 (Lei do PAT), não se vislumbrando quaisquer incorreções ou omissões que venham a caracterizar a sua nulidade.

Sem preliminar a ser analisada, passo, então, a análise das questões de mérito, abordadas na peça recursal.

É notório que o Levantamento da Conta Mercadoria, tem a finalidade de aferir a margem mínima de lucro alcançada pelo contribuinte, e, através da análise dos estoque inicial e final de cada período, obtém-se elementos necessários à apuração de irregularidades.

Para tanto, a fiscalização realizou o Levantamento da Conta Mercadoria, arbitrando o lucro de 30% (trinta por cento) sobre os custos das mercadorias vendidas, que resultou em diferença tributável, alicerçada em presunção de saídas sem o pagamento do imposto, nos termos do que dispõem os artigos 3º, § 9º, da Lei nº 6.379/96; 643, § 4º, II e 646 do RICMS/PB, *in verbis*:

Lei nº 6.379/96:

Art. 3º O imposto incide sobre:

(...)

§ 8º O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos a caixa e bancos 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 ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

§ 9º A presunção de que cuida o § 8º, 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, assim 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 ou Vendidos, conforme o caso.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

RICMS/PB:

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;

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.

(...)

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.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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.

Neste aspecto, a inexistência de escrituração nos livros próprios das operações de entradas de mercadorias permite a aplicação da presunção *juris tantum* de vendas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, uma vez que todas as operações de saída de mercadorias devem obedecer ao comando dos arts. 158, I e 160, I do RICMS, abaixo reproduzidos:

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 de mercadorias.

Assim sendo, com a falta de lançamento das notas fiscais nos livros próprios, é da recorrente o ônus de provar que as omissões de lançamentos se referem a mercadorias de natureza não tributável, em virtude de recolhimento por substituição tributária.

Como forma de garantir efetividade ao comando insculpido nos dispositivos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “a”, estabeleceu a penalidade aplicável àqueles que violarem as disposições neles contidas, que assim dispõe:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):

a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias, de venda a consumidor ou de serviço, ou as emitirem sem observância dos requisitos legais.

Ou seja, 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.

Na aplicação dessa técnica, o fiscal autuante encontrou diferença negativa, representativa de

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, cujo resultado serviu como base de cálculo apurada para o lançamento do ICMS devido no exercício de 2009.

No entanto, a recorrente pretendeu excluir o resultado apontado no levantamento da Conta Mercadoria, ao argumento de vício no procedimento de apuração realizado pela Fiscalização, alegando que foi tomado como base informações cadastradas no Sistema ATF, o qual não condiz com a realidade dos fatos, pois, acredita a recorrente, que a realidade dos fatos se encontram nos seus livros de registros fiscais, anexo às fls. 26 a 37 dos autos.

No exercício de 2009, através do Levantamento – Conta Mercadorias, observa-se que, em relação às mercadorias com tributação normal, os estoques inicial e final da empresa estavam “zerados”, as entradas por compras totalizaram o valor de R$ 167.458,01 (cento e sessenta e sete mil, quatrocentos e cinquenta e oito reais e um centavo) e por transferências totalizaram R$ 1.689.314,09 (um milhão, seiscentos e oitenta e nove mil, trezentos e quatorze reais e nove centavos) e foram realizadas saídas de mercadorias com tributação normal por vendas, no montante de R$ 1.163.221,49 (um milhão, cento e sessenta e três mil, duzentos e vinte e um reais e quarenta e nove centavos).

Por outro lado, o resultado da Conta Mercadoria apontou a existência de prejuízo bruto apurado com mercadorias com tributação normal no total de R$ 694.332,51 (seiscentos e noventa e quatro mil, trezentos e trinta e dois reais e cinquenta e um centavos), o que implicou numa diferença tributável por omissão de saídas de R$ 1.251.598,71 (um milhão, duzentos e cinquenta e um mil, quinhentos e noventa e oito reais e setenta e um centavos).

A diferença apontada no Levantamento da Conta Mercadorias com arbitramento do lucro bruto, suportam o lançamento indiciário do ICMS apurado e não pago, posto que firmam presunção de saídas sem o pagamento do imposto correspondente. Porém, como se trata de presunção relativa, se admite a prova em contrário a cargo do contribuinte, cabendo ao mesmo o ônus de provar a improcedência da acusação, uma vez que este é o possuidor direto de toda a documentação fiscal do estabelecimento que lhe pertence.

A recorrente, no caso em análise, deixou de acostar aos autos quaisquer documentos ou provas que fossem capazes de afastar tal acusação fiscal. Sem provar o alegado, não há que prosperar, também neste ponto, a defesa da recorrente, com fulcro no artigo 56 da Lei 10.094/2013:

Art.56. Todos os meios legais, ainda que não especificados nesta Lei, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação, a impugnação ou o recurso.

Parágrafo único. O ônus da prova compete a quem esta aproveita.

Concluo, por fim, que todas as alegações da recorrente foram enfrentadas com rigor pelo Julgador de Primeiro Grau, tendo sido corretamente rechaçadas por aquele juízo administrativo por exame conjunto dos artigos, 158, I e 160, I, e artigo 646 todos do RICMS/PB.

Portanto, ratifico a decisão de primeira instância, por considerar que se procedeu nos limites da

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

legislação tributária e conforme as provas dos autos.

Pelo exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00002325/2014-78, lavrado em 03 de dezembro de 2014 contra a empresa JOSÉ RONALDO P CHAVES & CIA LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R$ 425.543,56 (quatrocentos e vinte e cinco mil, quinhentos e quarenta e três reais e cinquenta e seis centavos), sendo R$ 212.771,78 (duzentos e doze mil, setecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I; 160, I c/ fulcro nos artigos 643, § 4º, II e 646, todos do RICMS/PB e R$ 212.771,78 (duzentos e doze mil, setecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 11 de outubro de 2018.

Maíra Catão da Cunha Cavalcanti Simões

Conselheira Relatora

Phoca PDF