



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

PROCESSO Nº 0290652016-0

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: NOVO MUNDO FERRAGENS LTDA

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRAL DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GERÊNCIA REGIONAL DA PRIMEIRA REGIÃO DA SER JOÃO PESSOA

Autuante: WALDSON GOMES MAGALHAES

Relatora: CONS.º THAIS GUIMARAES TEIXEIRA

OMISSÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Diferenças tributáveis apuradas por meio do Levantamento da Conta Mercadorias caracterizaram a presunção legal de que houve omissões de saídas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido.

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

A C O R D A M os membros da Primeira Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à maioria e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e no mérito, pelo seu desprovidimento, para manter, em sua integralidade, a decisão monocrática que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002387/2015-60, lavrado em 17/12/2015, fls. 3, contra a empresa, NOVO MUNDO FERRAGENS LTDA., inscrição estadual nº 16.188.008-8, exigindo o crédito tributário no montante de R\$ 151.577,56 (cento e cinquenta e um mil, quinhentos e setenta e sete reais e cinquenta e seis centavos), sendo R\$ 75.788,78 (setenta e cinco mil, setecentos e oitenta e oito reais e setenta e oito centavos), de ICMS, por infringência aos 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 643, § 4º, II, e parágrafo único do art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 75.788,78 (setenta e cinco mil, setecentos e oitenta e oito reais e setenta e oito centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, "a", da Lei nº 6.379/96.

P.R.I

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 09 de maio de 2019.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, GILVIA DANTAS MACEDO, ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO e MONICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS.

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR
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 93300008.09.00002387/2015-60, lavrado em 17/12/2015, fls. 3, contra a empresa, NOVO MUNDO FERRAGENS LTDA., inscrição estadual nº 16.188.008-8, onde, relativamente a fatos geradores ocorridos nos exercícios de 2011, 2013 e 2014, consta a seguinte denúncia:

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 da Conta Mercadorias.

Em decorrência das acusações, por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 643, § 4º, II, e parágrafo único do art. 646, todos do RICMS/PB, o autuante procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS no valor total de R\$ 75.788,78 (setenta e cinco mil, setecentos e oitenta e oito reais e setenta e oito centavos) e R\$ R\$ 75.788,78 (setenta e cinco mil, setecentos e oitenta e oito reais e setenta e oito centavos), de multa por infração, arrimada no art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, perfazendo o crédito tributário de R\$ 151.577,56 (cento e cinquenta e um mil, quinhentos e setenta e sete reais e cinquenta e seis centavos).

Documentos instrutórios às fls. 4/8.

Cientificada da ação fiscal, em 31/3/2016, por via postal, conforme AR (fls. 9), bem como pela via editálicia, conforme fl. 10, a autuada apresentou defesa, onde faz constar:

(i) Que não existiu diferença tributável nos levantamentos relativos aos exercícios de 2011 e 2013, pois a lucratividade bruta apurada foi de 220.48% e de 40.80%, respectivamente;

(ii) Que o procedimento fiscal desconsiderou a situação real da empresa autuada em 2014, posto que devido ao processo de encerramento das suas atividades comerciais, a maioria das saídas ocorreu como transferências para a matriz e estas operações não possuem agregação de margem de lucro;

(iii) Que a desconsideração da situação de encerramento da empresa provocou uma distorção financeira no levantamento fiscal realizado que, uma vez observado levaria à inexistência de omissão de vendas no exercício de 2014.

Ao final, requereu a improcedência do feito fiscal.

Sem informação de antecedentes fiscais (Termo às fl. 16), os autos foram conclusos (fl. 17), remetidos para a Gerência de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, e distribuídos para o julgador fiscal, Christian Vilar de Queiroz, que se pronunciou pela procedência do feito fiscal, cuja sentença (fl. 23/27) resta assim ementada:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS. ILICITUDE CONFIRMADA.

Diante da ausência de contraprova nos autos, confirma-se, em sua integralidade, a infração de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada através da auditoria da Conta Mercadorias de 2011, 2013 e 2014.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

A autuada, cientificada da decisão da primeira instância, conforme Aviso de Recebimento e Edital constantes às fls. 30/32, recorre voluntariamente a este Conselho de Recursos Fiscais (peça recursal de fls. 34/38), tecendo considerações acerca da infração de Falta de Lançamento de Nota Fiscal no Livro Registro de Entradas.

Por fim, pede a improcedência do Auto de Infração guereado.

Remetidos, os autos, a este Colegiado, foram, a mim, distribuídos, conforme critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

Este é o relatório.

VOTO

Trata-se de *recurso voluntário* contra decisão de primeira instância que julgou procedente o feito fiscal em que versam os autos a respeito de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada nos exercícios de 2011, 2013 e 2014, pelos trabalhos fiscais referentes ao Levantamento da Conta Mercadorias.

Inicialmente, cumpre destacar a regularidade formal do lançamento de ofício referente às acusações utilizadas, visto que não estão presentes nenhuma das hipóteses de nulidade previstas nos arts. 16 e 17 da Lei 10.094/2013.

Quanto ao mérito, trata-se de infração alcançada por técnica fiscal, a qual encontra respaldo na legislação de regência que disciplina o mecanismo de aferição da regularidade fiscal do contribuinte, em que 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, inciso II, e § 6º, além do 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;

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”.

“§ 6º. *As diferenças verificadas em razão do confronto denunciam irregularidade, observado o disposto no art. 646.”* (Redação vigente até 24/1/2012).

“§ 6º. *As diferenças verificadas em razão dos procedimentos adotados nos incisos I e II do § 4º deste artigo denunciam irregularidade de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, observado o disposto no parágrafo único do art. 646 deste Regulamento”.* (Nova redação dada pelo Decreto nº 32.718/12, DOE de 25/1/2012).

“Art. 646. *O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos à 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 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.”*

Pois bem. 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.

No caso em comento, entendo que não foram apresentados pelo contribuinte, quando da interposição de recurso, elementos suficientes capazes de elidir o crédito tributário apurado pela instância prima, haja vista que foram apresentadas arguições acerca de infração diversa da utilizada no processo em comento, sendo fundamentos alheios à técnica em análise.

No mais, no caso em comento, a matéria é incontroversa, já que a recorrente não apresentou razões acerca da improcedência da acusação, estando a matéria regida pelos termos do art. 77, §1º, da Lei nº 10.094/2013

Assim, não havendo contraposição, por parte da autuada, quanto aos fatos apurados pela fiscalização e confirmados pela instância singular, entendo pela regularidade do procedimento realizado, confirmando, inclusive, o percentual da multa aplicável, vez que fora respeitado o princípio da legalidade.

Isto posto,

VOTO - pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo, e no mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter, em sua integralidade, a decisão monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002387/2015-60, lavrado em 17/12/2015, fls. 3, contra a empresa, NOVO MUNDO FERRAGENS LTDA., inscrição estadual nº 16.188.008-8, exigindo o crédito tributário no montante de R\$ 151.577,56 (cento e cinquenta e um mil, quinhentos e setenta e sete reais e cinquenta e seis centavos), sendo R\$ 75.788,78 (setenta e cinco mil, setecentos e oitenta e oito reais e setenta e oito centavos), de ICMS, por infringência aos 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 643, § 4º, II, e parágrafo único do art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 75.788,78 (setenta e cinco mil, setecentos e oitenta e oito reais e setenta e oito centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, "a", da Lei nº 6.379/96.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 9 de maio de 2019.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA

Conselheira Relatora