Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº1039372014-4
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente:CEREALISTA CARNEIRO LTDA
Recorrida:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP
Preparadora:UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ-POMBAL
Autuante:JAILDO GONÇALVES DOS SANTOS
Relator:CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IMPOSTO DECLARADO E NÃO RECOLHIDO – HIPÓTESE DE LANÇAMENTO POR MEIO DE REPRESENTAÇÃO FISCAL – NULIDADE POR VÍCIO MATERIAL - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS – DENÚNCIA COMPROVADA EM PARTE – LEVANTAMENTO FINANCEIRO – ACUSAÇÃO CONFIGURADA - ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA – AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Nas hipóteses de imposto declarado e não recolhido, o lançamento deve ser realizado por meio de representação fiscal, nos termos do que dispõe o artigo 40, § 1º, I, da Lei nº 10.094/13.
- 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, restaram configurados alguns equívocos da fiscalização quando da alocação dos valores referentes aos estoques inicial e final, tornando-se necessária a retificação do levantamento fiscal, o que fez sucumbir parte do crédito tributário originalmente lançado.
- A ocorrência de desembolsos em valores superiores às receitas auferidas no período, constatada por meio do Levantamento Financeiro, autoriza, nos termos do artigo 646, parágrafo único do RICMS/PB, a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o devido pagamento do imposto. A ausência de provas por parte do contribuinte para dar sustentação às afirmações trazidas em sua defesa contribuiu para a manutenção dos valores apurados pela fiscalização.

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 provimento parcial, para alterar, quanto aos valores, a decisão recorrida e julgar parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001072/2014-15, lavrado em 26 de junho de 2014 em desfavor da empresa CEREALISTA CARNEIRO LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R$ 201.712,86 (duzentos e um mil, setecentos e doze reais e oitenta e seis centavos), sendo R$

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

100.856,43 (cem mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e quarenta e três centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/c os artigos 643, § 4º, II e 646, todos do RICMS/PB e R$ 100.856,43 (cem mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e quarenta e três centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancela, por indevida, a quantia de R$ 49.070,68 (quarenta e nove mil, setenta reais e sessenta e oito centavos), sendo R$ 24.535,34 (vinte e quatro mil, quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos) de ICMS e R$ 24.535,34 (vinte e quatro mil, quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos) de multa..

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 15 de agosto de 2019.

SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES e PETRONIO RODRIGUES LIMA.

FRANCISO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o recurso voluntário interposto contra decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001072/2014-15, lavrado em 26 de junho de 2014 em desfavor da empresa CEREALISTA CARNEIRO LTDA., inscrição estadual nº 16.047.320-9.

Na referida peça acusatória, constam as seguintes acusações, *ipsis litteris*:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

0286 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa:

ICMS NORMAL REGISTRADO, MAS NÃO RECOLHIDO, CONFORME RECONSTITUIÇÃO DA CONTA GRÁFICA DO ICMS.

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

Nota Explicativa:

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.

0021 – OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, tendo em vista a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas. Irregularidade esta detectada através de Levantamento Financeiro.

Nota Explicativa:

O CONTRIBUINTE OMITIU SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM O PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO, TENDO EM VISTA A CONSTATAÇÃO DE QUE OS PAGAMENTOS EFETUADOS SUPERARAM AS RECEITAS AUFERIDAS. IRREGULARIDADE ESTA DETECTADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO.

Em decorrência destes fatos, o representante fazendário, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 106, 158, I e 160, I c/ fulcro nos artigos 646 e 643, § 4º, II, todos do RICMS/PB, lançou um crédito tributário na quantia total de R$ 250.783,54 (duzentos e cinquenta mil, setecentos e oitenta e três reais e cinquenta e quatro centavos), sendo R$ 125.391,77 (cento e vinte e cinco mil, trezentos e noventa e um reais e setenta e sete centavos) de ICMS e R$ 125.391,77 (cento e vinte e cinco mil, trezentos e noventa e um reais e setenta e sete centavos) a título de multas por infração, com fulcro no artigo 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios juntados às fls. 5 a 177.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Depois de cientificada por via postal em 9 de julho de 2014 (fls. 178), a autuada, por intermédio de seu representante legal, apresentou impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 180 a 191), protocolada em 8 de agosto de 2014, por meio da qual afirma que:

a) Houve falhas e irregularidades de valores em todo o processo apresentado pela fiscalização;

b) Nos levantamentos da Conta Mercadorias, o auditor fiscal considerou o valor total do inventário como sendo de mercadorias com tributação normal, deixando de atentar para a existência de produtos sujeitos à substituição tributária;

c) Nos Levantamentos Financeiros dos exercícios de 2009 a 2011, a fiscalização desconsiderou o Livro Caixa. No caso específico de 2011, o contribuinte apresenta um empréstimo bancário realizado.

Com estas alegações, a defesa requereu a nulidade do Auto de Infração nº 93300008.09.00001072/2014-15.

Com informação de inexistência de antecedentes fiscais (fls. 226), foram os autos conclusos (fls. 227) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, onde foram distribuídos ao julgador fiscal Rodrigo Antônio Alves Araújo que, diante das informações prestadas pela autuada e das provas por ela produzidas, baixou os autos em diligência para que o auditor fiscal responsável pela autuação realizasse os seguintes procedimentos:

a) Verificar se a empresa autuada mantém contabilidade regular devidamente registrada na Junta Comercial;

b) Analisar, na Conta Mercadorias de 2011, se os estoques inicial e final alocados no respectivo levantamento contêm apenas mercadorias tributáveis;

c) Verificar, no Levantamento Financeiro de 2009 e 2010, se os valores alocados pelo contribuinte às fls. 188 a 190, referentes à rubrica “Duplicatas a pagar no próximo exercício” encontram amparo legal para efeito de acolhimento, assim como verificar a legitimidade dos saldos de Caixa informados no “Diário” às fls. 210, 211 e 212;

d) Informar se a cobrança relativa à “Falta de recolhimento do ICMS”, resultante da reconstituição da Conta Gráfica do ICMS, teria ocorrido em razão de crédito indevido.

Em resposta à diligência, comparece aos autos o autor do feito para afirmar que:

a) Desde a data da ciência do Termo de Início de Fiscalização (5/6/14) até a data do encerramento da auditoria (27/6/2014), o contribuinte não apresentou qualquer documento que comprovasse possuir contabilidade regular;

b) Na Junta Comercial, não havia qualquer autenticação dos Livros Diário dos exercícios de 2009 a 2011 até o término dos trabalhos de auditoria. Somente em 8/8/2014 (após a lavratura do Auto de Infração), houve autenticação dos referidos livros (*vide* fls. 237);

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

c) No caso da Conta Mercadorias de 2011, de fato, não foram separados os estoques tributáveis e não tributáveis, mas, contrariando a informação da defesa, a diferença é mínima, conforme demonstrado às fls. 234;

d) As informações acerca de duplicatas a pagar no exercício seguinte não estão embasadas em documentos aptos para comprovar o fato;

e) Não foram considerados os saldos de Caixa em virtude de o contribuinte não possuir contabilidade regular devidamente autenticada na Junta Comercial;

f) Quanto à denúncia de “Falta de Recolhimento do ICMS”, trata-se de imposto declarado e não recolhido.

Retornando os autos à GEJUP, o julgador singular, após análise minuciosa, decidiu pela parcial procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IMPOSTO DECLARADO E NÃO PAGO

É assente nas notas do Processo Administrativo Paraibano que o imposto declarado e não recolhido deve ser objeto de lançamento de ofício realizado através de representação fiscal. In casu, constata-se um vício material em razão do lançamento ter sido realizado através de auto de infração, ensejando assim a nulidade do lançamento, o qual, em razão da decadência, não estará passível de novo procedimento fiscal. Sucumbência da acusação.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS

É inatacável o resultado manifestado pelo dispositivo prático de aferição denominado de Conta Mercadorias – No qual apontou repercussão de saídas de mercadorias tributáveis sem emissão de documentação fiscal, exceto quando da existência de contabilidade regular. In casu, a escrita contábil só teria sido autenticada na Junta Comercial após o encerramento da auditoria, o que tem o condão de descaracterizá-la como prova processual. Manutenção integral da acusação no limite do valor lançado de ofício, evitando a prolação de uma sentença ultra petita, mesmo os ajustes terem resultado em valor superior ao lançado.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO

Constatado nos autos que o sujeito passivo efetuou desembolsos em valores superiores às receitas, configurada está a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto – Ausência de provas elidentes por parte do contribuinte – Mantença incólume da exação.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Cientificada da decisão proferida pela instância prima em 17 de outubro de 2018 (fls. 253) e inconformada com os termos da sentença que fixou o crédito tributário em R$ 237.931,60 (duzentos e trinta e sete mil, novecentos e trinta e um reais e sessenta centavos), a autuada apresentou, em 16 de novembro de 2018, recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

da Paraíba, por meio do qual reprisa os mesmos argumentos trazidos na sua impugnação.

Ao final, a recorrente requer a nulidade parcial do Auto de Infração, afirmando que recolheu o valor de R$ 6.425,99 (seis mil, quatrocentos e vinte e cinco reais e noventa e nove centavos) a título de ICMS normal não recolhido nos exercícios de 2009 e 2011.

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

Eis o relatório.

VOTO

A matéria em análise versa sobre as seguintes denúncias: ***i***) falta de recolhimento do ICMS; ***ii***) omissão de saídas de mercadorias tributáveis – Conta Mercadorias e ***iii***) omissão de saídas de mercadorias tributáveis – Levantamento Financeiro.

Considerando a inexistência de preliminares ou prejudiciais, passemos à análise do mérito.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS

A primeira denúncia, conforme registrado na Nota Explicativa do Auto de Infração e confirmada pelo auditor fiscal em resposta à diligência requerida pelo julgador da instância prima, foi motivada pelo fato de haver o contribuinte deixado de recolher o imposto declarado.

Como bem observado pelo ilustre julgador, o lançamento está eivado de vício material e, em razão de se relacionar a fatos geradores ocorridos nos exercícios de 2009 e 2011, o Fisco não tem como efetuar o lançamento de ofício, em razão de que estes períodos já se encontram alcançados pela decadência.

Ocorre que o lançamento relativo a imposto declarado e não recolhido não pode ser realizado por meio de Auto de Infração, sendo a peça apropriada para tal a Representação Fiscal, nos termos do que estabelece o artigo 40, § 1º, I, da Lei nº 10.094/13, *verbis*:

Art. 40. O Auto de Infração tem por fim exigir o crédito tributário, determinar a pessoa do autuado, a infração verificada, o respectivo valor e propor as penalidades cabíveis, inclusive as recidivas, quando for o caso.

§ 1º A Representação Fiscal terá como objeto qualquer das seguintes hipóteses:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

I - o imposto declarado e não recolhido;

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS – EXERCÍCIO DE 2011

A Conta Mercadorias – Lucro Presumido é uma técnica fiscal que se aplica aos casos em que o contribuinte não possui contabilidade regular, circunstância em que se arbitra o lucro de 30% (trinta por cento) sobre o Custo das Mercadorias Vendidas - CMV. Caso o valor das vendas seja inferior ao CMV acrescido deste percentual de lucro, a legislação tributária estadual autoriza a fiscalização a lançar mão da presunção de que houve saídas de mercadorias tributáveis sem 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[1], *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 parágrafo anterior 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.

Nova redação dada ao § 9º do art. 3º pelo art. 1º da Lei nº 9.550/11 (DOE de 07.12.11).

§ 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.

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

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

estabelecimento.

Por imperativo legal, a constatação desta omissão obriga o auditor fiscal a lançar, de ofício, o crédito tributário decorrente desta infração, tendo em vista a receita marginal originária das saídas omitidas afrontar o disciplinamento contido nos art. 158, I, e art. 160, I, ambos do RICMS/PB, os quais transcrevemos a seguir:

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;

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.

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;

A presunção de que trata o artigo 646 do RICMS/PB, contudo, é relativa, cabendo ao contribuinte a

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

prova da sua improcedência, conforme prevê a parte final do *caput* do referido artigo.

Valendo-se do seu direito à ampla defesa e ao contraditório, comparece aos autos a recorrente afirmando que o procedimento fiscal que embasou a denúncia (Conta Mercadorias – Lucro Presumido – Exercício de 2011) teria sido realizado de forma equivocada, vez que o auditor fiscal teria desconsiderado a existência de estoques de mercadorias sujeitas à substituição tributária.

Em sua defesa, o contribuinte apresentou um levantamento da Conta Mercadorias de 2011, no qual aloca, nas rubricas referentes aos estoques inicial e final, os valores que entende deveriam ter sido considerados pela fiscalização. Quanto aos demais registros, a recorrente manteve os montantes registrados às fls. 14.

Com vistas a buscar a justiça fiscal, o julgador singular, como já relatado, solicitou posicionamento do fiscal responsável pela auditoria, tendo este último confirmado que incorrera em equívoco e que, por este motivo, refez o levantamento e o juntou às fls. 234.

Este novo procedimento resultou em crédito tributário superior àquele consignado na peça acusatória. Considerando a impossibilidade de se majorar o tributo, o julgador singular manteve o valor originalmente lançado.

Diante da divergência apresentada e considerando que a dissonância entre a fiscalização e a autuada resume-se à apuração dos estoques e tendo em vista que o auditor fiscal colacionou aos autos cópias dos Livros Registro de Inventário dos estoques existentes em 31/12/2010 (fls. 111 a 115) e 31/12/2011 (fls. 159 e 160), na busca pela justiça fiscal, refizemos o levantamento da Conta Mercadorias a partir do regime tributário de todos os produtos neles relacionados e obtivemos o seguinte resultado:

Considerando a nova configuração apresentada, cabe-nos alterar a decisão monocrática e declarar devido o crédito tributário no valor total de R$ 56.048,86 (cinquenta e seis mil, quarenta e oito reais e oitenta e seis centavos), sendo R$ 28.024,43 (vinte e oito mil, vinte e quatro reais e quarenta e três centavos) de ICMS e o mesmo montante de multa por infração.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO – EXERCÍCIO DE 2009 E 2010

A acusação ora em comento originou-se a partir da técnica de fiscalização denominada LEVANTAMENTO FINANCEIRO, cujo mecanismo de aferição proporciona analisar se houve equilíbrio entre os somatórios dos desembolsos e o total das receitas auferidas no mesmo exercício, repercutindo em omissão de vendas sempre que as despesas superarem as receitas. Nesta

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

hipótese, a legislação vigente autoriza a fiscalização a se valer da presunção *juris tantum* de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, arrimado no parágrafo único do art. 646 do RICMS/PB[2]:

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.

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.

Nesta esteira, considerando haver o Contribuinte infringido a legislação tributária, o auditor fiscal responsável pela lavratura do Auto de Infração em tela, propôs, como medida punitiva, a aplicação da multa insculpida no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, *in verbis*:

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):

(...)

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive a representada por despesa realizada a descoberto de caixa, pela existência de passivo fictício ou por qualquer forma apurada através de levantamento da escrita contábil;

Nos Levantamentos Financeiros apresentados pela defesa às fls. 188 e 189, observa-se que o contribuinte não contesta os valores registrados pela fiscalização. Segundo a recorrente, as diferenças tributáveis emergiram pelo fato de a fiscalização não haver considerado a existência de saldos (inicial e final) de Caixa, bem como valores relacionados a duplicatas a pagar nos exercícios seguintes (2009 e 2010) e a duplicatas pagas referentes ao exercício anterior (2010).

Pois bem. A questão já fora devidamente enfrentada na decisão recorrida. Senão vejamos.

No caso dos saldos de Caixa, não poderia o auditor fiscal registrar quaisquer valores, pois, como já devidamente relatado na resposta à diligência, não foi apresentado o Livro Caixa durante os

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

trabalhos de auditoria e, além disso, somente após o encerramento da fiscalização, foi que o contribuinte autenticou o referido livro, conforme atesta o extrato juntado às fls. 237.

Quanto aos valores relativos a duplicatas, importa destacarmos que a ausência de apresentação dos referidos documentos comprometeu a defesa. Para confirmar a veracidade das afirmações, caberia ao contribuinte trazer aos autos provas inequívocas dos fatos narrados pela recorrente.

Destarte, considerando a falta de documentação comprobatória do fato alegado, não há como acolhermos as justificativas da recorrente.

Feitos os ajustes necessários, o crédito tributário passou a apresentar a seguinte configuração:

		AUTO DE INFRAÇÃO		**VALOR CANCELADO**		**CRÉDITO TRIBUTÁRI DEVIDO**	
DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	**PERÍODO**	**ICMS (R$)**	**MULTA (R$)**	**ICMS (R$)**	**MULTA (R$)**	**ICMS (R$)**	**MULTA (R**
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/01/2009 a 31/12/2009	1.302,46	1.302,46	1.302,46	1.302,46	0,00	0,00
	01/01/2011 a 31/12/2011	5.123,51	5.123,51	5.123,51	5.123,51	0,00	0,00
OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - CONTA MERCADORIAS	01/01/2011 a 31/12/2011	46.133,80	46.133,80	18.109,37	18.109,37	28.024,43	28.024,43
OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO	01/01/2009 a 31/12/2009	30.729,07	30.729,07	0,00	0,00	30.729,07	30.729,07
	01/01/2010 a 31/12/2010	42.102,93	42.102,93	0,00	0,00	42.102,93	42.102,93
TOTAL (R$)		**125.391,77**	**125.391,77**	**24.535,34**	**24.535,34**	**100.856,43**	**100.856,43**

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu provimento parcial, para alterar, quanto aos valores, a decisão recorrida e julgar parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001072/2014-15, lavrado em 26 de junho de 2014 em desfavor da empresa CEREALISTA CARNEIRO LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R$ 201.712,86 (duzentos e um mil, setecentos e doze reais e oitenta e seis centavos), sendo R$ 100.856,43 (cem mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e quarenta e três centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/c os artigos 643, § 4º, II e 646, todos do RICMS/PB e R$ 100.856,43 (cem mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e quarenta e três centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancelo, por indevida, a quantia de R$ 49.070,68 (quarenta e nove mil, setenta reais e sessenta e oito centavos), sendo R$ 24.535,34 (vinte e quatro mil, quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos) de ICMS e R$ 24.535,34 (vinte e quatro mil, quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos) de multa.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 15 de agosto de 2019..

Sidney Watson Fagundes da Silva
Conselheiro Relator

Phoca PDF