



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo Nº124.642.2017-5

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:COMERCIAL DE PRODUTOS DESCARTÁVEIS RENAN LTDA

Recorrida:GERÊNCIA EXEC.DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Repartição Preparadora:CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ

Autuante:WALDSON GOMES MAGALHÃES

Relatora:CONS.^a THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. PREJUÍZO BRUTO. AJUSTES CONFIRMADOS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO. INFRAÇÃO CARCATERIZADA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

A comprovação da ocorrência de prejuízo bruto com mercadorias isentas, não tributadas ou sujeitas à substituição tributária, impõe o abatimento de tal prejuízo na diferença tributável deduzida por meio da técnica Levantamento Financeiro.

Quando as vendas de cartão de crédito declaradas pelo contribuinte são inferiores aos valores informados pelas administradoras de cartão de crédito e débito, surge a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis.

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 unanimidade e de acordo com o voto da relatora, Pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovidimento*, mantendo a sentença prolatada na instância singular que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001767/2017-40 (fls. 3/4), lavrado em 8/8/2017, contra a empresa COMERCIAL DE PRODUTOS DESCARTÁVEIS RENAN LTDA, Inscrição Estadual nº 16.141.718-3, devidamente qualificado nos autos, e declarar devido o crédito tributário no montante de R\$ 8.948,06 (oito mil novecentos e quarenta e oito reais e seis centavos), sendo R\$ 4.474,03 (quatro mil, quatrocentos e setenta e quatro reais e três centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, V, parágrafo único, do RICMS/PB, e R\$ 4.474,03 (quatro mil, quatrocentos e setenta e quatro reais e três centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, "a" e "f", da Lei nº 6.379/96, com nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008, de 5/6/2013.

Em tempo, manteve *cancelado*, por irregular, o valor de R\$ 1.115,16 (mil, cento e quinze reais e dezesseis centavos), sendo R\$ 557,58 (quinhentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e oito centavos), de ICMS, e R\$ 557,58 (quinhentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e oito centavos), de multa por infração, pelos motivos acima expendidos.

P.R.I

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de dezembro de 2019.

THAIS GUIMARAES TEIXEIRA
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

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

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor Jurídico

#RELATÓRIO

Cuida-se do *recurso voluntário*, interposto nos moldes do art. 77, da Lei nº 10.094/13, contra decisão monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001767/2017-40 (fls. 3/4), lavrado em 8/8/2017, contra a empresa COMERCIAL DE PRODUTOS DESCARTÁVEIS RENAN LTDA, Inscrição Estadual nº 16.141.718-3, em razão de descumprimento de obrigação principal, assim descrita:

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

OMISSÃO DE VENDAS – OPERAÇÃO DE CRÉDITO E DÉBITO >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido por ter declarado o valor de suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituição financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito.

Pelo fato, foi enquadrada a infração no art. 158, I, e no art. 160, I, c/c o art. 646, V, e parágrafo único, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/96, sendo proposta aplicação de multa por infração com fulcro no art. 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96, perfazendo um crédito tributário no valor de R\$ 10.063,22 (dez mil, sessenta e três reais e vinte e dois centavos), sendo R\$ 5.031,61 (cinco mil, trinta e um reais e sessenta e um centavos) de ICMS, e R\$ 5.031,61 (cinco mil, trinta e um reais e sessenta e um centavos), de multa por infração.

Documentos instrutórios às fls. 5/18.

Cientificada da acusação, conforme fls. 19/23, a autuada, inconformada com a ação fiscal, apresentou impugnação às fls. 25/30, aduzindo, em síntese, que a autoridade fazendária, no que se refere ao Levantamento Financeiro, não considerou os saldos de caixa e banco, empréstimos, títulos protestados, bem como utilizou procedimento inadequado e ilegal.

Para a acusação de omissão de vendas – operação cartão de crédito e débito, alega que não foram consideradas as notas fiscais emitidas, as quais superaram as receitas exigidas.

Acrescenta que o procedimento tem aplicação equivocada sem reserva legal e sem condições mínimas de procedibilidade.

Colacionou decisões anteriores do Conselho de Recursos Fiscais e, ao final, pugnou pela improcedência do feito.

Colacionou documentos às fls. 31/35.

Com informações de antecedentes fiscais, fl. 36, todavia sem reincidência, os autos conclusos (fl. 37) foram remetidos à instância prima, onde foi solicitado saneamento, diante da ausência de assinatura na peça reclamatória.

Notificada para cumprimento (fls. 39/40), os autos retornaram à instância prima, onde foram distribuídos ao julgador fiscal, Francisco Marcondes Sales Diniz, que, após a análise, decidiu pela *parcial procedência* do feito (sentença – fls. 43/49), conforme ementa abaixo transcrita:

ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS ISENTAS, NÃO TRIBUTADAS OU SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ABATIMENTO. ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. OMISSÃO DE VENDAS REALIZADAS POR MEIO DE CARTÃO DE CRÉDITO. COMPROVAÇÃO. DIVERGÊNCIAS ENTRE AS INFORMAÇÕES OBTIDAS PELA FISCALIZAÇÃO E AQUELAS CONSTANTES NOS LIVROS FISCAIS. NÃO COMPROVAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- A comprovação, por meio da técnica Levantamento financeiro, da realização de despesas superior à de receitas configura omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem pagamento do ICMS devido, impondo o lançamento de ofício daquele tributo e aplicação de penalidade.

- A comprovação da ocorrência de prejuízo bruto com mercadorias isentas, não tributadas ou sujeitas à substituição tributária, impõe o abatimento de tal prejuízo na diferença tributável deduzida por meio da técnica Levantamento Financeiro.

- O ônus probatório, salvo presunções legalmente previstas, recai sobre a parte que alega direito em seu favor, de maneira que a simples declaração unilateral não constitui meio probante.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Após os ajustes o crédito tributário restou constituído no montante de R\$ 8.948,06 (oito mil novecentos e quarenta e oito reais e seis centavos), sendo R\$ 4.474,03 (quatro mil, quatrocentos e setenta e quatro reais e três centavos), de ICMS, e R\$ 4.474,03 (quatro mil, quatrocentos e setenta e quatro reais e três centavos), de multa por infração.

Dispensada a interposição do recurso de ofício, a autuada foi cientificada, regularmente, da decisão singular em 4/1/2019, via Aviso de Recebimento (fl. 52), e apresentou recurso voluntário às fls. 54/59, alegando, após sinopse fática, no que se refere ao Levantamento Financeiro (exercício 2015), que o contribuinte realizou operações de aquisições e saídas de mercadorias com a emissão dos respectivos documentos fiscais, não deixando ainda de se eximir das obrigações acessórias de realizar seus lançamentos em livros próprios.

Solicita que a empresa seja fiscalizada efetivamente com base na escrituração contábil regular, onde estão apresentados todos os registros de sua escrituração, inclusive os saldos das contas de caixa, bancos, empréstimos a sócios e empregados e títulos não recebidos em conta clientes no período, sedo este por meio da Provisão de Créditos de Liquidação Duvidosa (PCLD), conforme preceitua o § 7º, do art. 643 do RICMS/PB.

Quanto à acusação de omissão de vendas, argumenta que não foram consideradas as notas fiscais emitidas pelo contribuinte e a ausência de recebimento de valores decorrentes de vendas realizadas entre 2014 e 2016, situação esta que configura em sua escrituração contábil regular a existência de créditos duvidosos provisionados, decorrentes do não pagamento, por parte de diversos clientes, incorrendo em situação de não emissão de respectivos documentos fiscais pelo contribuinte, uma vez que o mesmo se encontrava em regime de tributação do Simples Nacional, com regime específico de Caixa.

Ao final, pugnou pela improcedência do contencioso.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, foram distribuídos a esta relatoria para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de *recurso voluntário* contra a decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração sobre denúncia de descumprimento de obrigação principal, ocasionada por omissão de saídas de mercadorias tributáveis, verificadas através da declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, bem como sobre a prática irregular de omissão de saídas tributáveis detectadas mediante Levantamento Financeiro.

Em primeiro plano, observa-se que a peça basilar preenche os pressupostos de validade, estabelecidos no art. 142 do CTN, estando preenchidos todos os requisitos necessários à sua lavratura, conforme os ditames do art. 692 do RICMS/PB, sendo determinada a natureza da infração e a pessoa do infrator, conforme art. 105, § 1º, da Lei nº 6.379/96.

Inicialmente, trata-se de infração de *Omissão de Saídas de Mercadorias Tributáveis – Levantamento Financeiro* alcançada por técnica fiscal embasada na legislação de regência que disciplina o mecanismo de aferição da regularidade fiscal do contribuinte, na qual a repercussão tributária, caso apresente, 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, incisos I e 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;

Art. 646. Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:

I – o fato de a escrituração indicar:

a) insuficiência de caixa;

b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados;

II – a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;

III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;

V – declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo 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, bem 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 , quando da transferência ou venda, conforme o caso.

Diante do exposto, atesta-se a regularidade na aplicação da técnica do Levantamento Financeiro. As diferenças apuradas suportam o lançamento indiciário do ICMS devido, posto que firmam presunção de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente.

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.

Instado a se pronunciar, o contribuinte enfrenta a matéria contestando valores alocados no levantamento realizado pela autoridade fazendária, todavia não colaciona aos autos quaisquer provas, diante do que, tratando-se de meras alegações, não vejo razões para afastar o crédito apurado.

Todavia, como bem pontuado pelo julgador monocrático, foi verificado prejuízo bruto apurado com mercadorias com substituição tributária, isentas e/ou não tributadas no Levantamento Conta Mercadorias relativa ao exercício de 2015 no montante de R\$ 3.276,90 (fl. 14), cujo valor deve ser deduzido da base de cálculo apurada no Levantamento Financeiro do mesmo período.

Diante disso, resta corroborada a decisão singular quanto à obrigação principal, motivo pelo qual entendo pela *parcial procedência* da acusação.

No que tange à infração relativa à *Omissão de Vendas – Operação Carão de Crédito e Débito*, vislumbra-se a legitimidade e legalidade da técnica aplicada pela fiscalização, a qual enseja a acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis lastreada na presunção legal esculpida no art. 646, V, do RICMS/PB, *in verbis*:

Art. 646. Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:

I – o fato de a escrituração indicar:

a) insuficiência de caixa;

b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados;

II – a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;

III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;

V – declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

Assim, quando da constatação de diferença no confronto realizado entre as informações das administradoras de cartões de crédito com o valor informado e declarado pela empresa, faz-se materializar a ocorrência de omissão de saídas tributáveis derivadas de vendas realizadas através de cartão de crédito sem a competente emissão documental para efeito de registro do valor da operação para tributação, ensejando assim infração aos art. 158, I, art. 160, I, ambos do RICMS/PB, conforme transcrição *ipsis litteris* abaixo:

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;

Por se tratar de uma presunção *juris tantum*, o ônus probante se inverte para a empresa, que através de provas materiais, das quais é detentora, poderá ilidir a presunção do fato ocorrido.

Instada a se pronunciar, a autuada aduziu tão somente que não foram consideradas as notas fiscais emitidas pelo contribuinte e a ausência de recebimento de valores decorrentes de vendas realizadas entre 2014 e 2016.

Ora, os valores apurados pela fiscalização tratam justamente de operações que ocorreram à

margem da tributação, sendo consideradas as operações devidamente registradas, conforme planilha anexa às fls. 15, razão pela qual não há como improceder a acusação.

Não merece melhor sorte o contribuinte quando alega que incorreu “*em situação de não emissão de respectivos documentos fiscais pelo contribuinte, uma vez que o mesmo se encontrava em regime de tributação do Simples Nacional, com regime específico de Caixa*”, haja vista que assume que deixou de emitir documentos fiscais relativos às suas operações.

Feitas essas considerações, confirmo a decisão monocrática entendendo pela parcial procedência do feito.

Isto posto,

V O T O – Pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença prolatada na instância singular que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001767/2017-40 (fls. 3/4), lavrado em 8/8/2017, contra a empresa COMERCIAL DE PRODUTOS DESCARTÁVEIS RENAN LTDA, Inscrição Estadual nº 16.141.718-3, devidamente qualificado nos autos, e declarar devido o crédito tributário no montante de R\$ 8.948,06 (oito mil novecentos e quarenta e oito reais e seis centavos), sendo R\$ 4.474,03 (quatro mil, quatrocentos e setenta e quatro reais e três centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, V, parágrafo único, do RICMS/PB, e R\$ 4.474,03 (quatro mil, quatrocentos e setenta e quatro reais e três centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96, com nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008, de 5/6/2013.

Em tempo, mantendo *cancelado*, por irregular, o valor de R\$ 1.115,16 (mil, cento e quinze reais e dezesseis centavos), sendo R\$ 557,58 (quinhentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e oito centavos), de ICMS, e R\$ 557,58 (quinhentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e oito centavos), de multa por infração, pelos motivos acima expendidos.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de dezembro de 2019.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora