



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

Processo Nº 0978862017-5

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: NILTON PONTES DE LIMA ME

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: MÔNICA DIAS SILVA

Relator(a): CONS.^a THAÍIS GUIMARÃES 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 unanimidade e de acordo com o voto da relatora, 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 93300008.09.00001467/2017-60, lavrado em 22/6/2017, fls. 3, contra a empresa, NILTON PONTES DE LIMA ME., inscrição estadual nº 16.144.877-1, exigindo o crédito tributário no montante de R\$ 155.254,54 (cento e cinquenta e cinco mil, duzentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e quatro centavos), sendo R\$ 77.627,27 (setenta e sete mil, seiscentos e vinte e sete reais e vinte e sete 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\$ 77.627,27 (setenta e sete mil, seiscentos e vinte e sete reais e vinte e sete centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, "a", da Lei nº 6.379/96.

.R.I

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

THAIS GUIMARAES TEIXEIRA
Conselheira Reatora

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 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 93300008.09.00001467/2017-60, lavrado em 22/6/2017, fls. 3, contra a empresa, NILTON PONTES DE LIMA ME., inscrição estadual nº 16.144.877-1, onde, relativamente a fatos geradores ocorridos nos exercícios de 2015 e 2016, 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\$ 77.627,27 (setenta e sete mil, seiscentos e vinte e sete reais e vinte e sete centavos) e R\$ R\$ 77.627,27 (setenta e sete mil, seiscentos e vinte e sete reais e vinte e sete centavos), de multa por infração, arrimada no art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, perfazendo o crédito tributário de R\$ 155.254,54 (cento e cinquenta e cinco mil, duzentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e quatro centavos).

Documentos instrutórios às fls. 4/56.

Cientificada da ação fiscal, em 6/7/2017, mediante aposição de assinatura no libelo basilar, a autuada apresentou defesa, aduzindo que a autoridade fazendária não teria deduzido os créditos do ICMS destacado nas notas fiscais de entrada, reconhecendo parte dos valores lançados na inicial.

Juntou documentos às fls. 61/79.

Sem informação de antecedentes fiscais (Termo às fl. 80), os autos foram conclusos (fl. 81), remetidos para a Gerência de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, e distribuídos para o julgador fiscal, Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que se pronunciou pela procedência do feito fiscal, cuja sentença (fl. 83/86) resta assim ementada:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - CONTA MERCADORIAS –INFRAÇÃO CONFIGURADA.

- Os créditos de ICMS referentes às entradas de mercadorias não devem ser utilizados para ajuste do débito de ICMS identificado por meio do levantamento da Conta Mercadorias.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

A autuada, cientificada da decisão da primeira instância, conforme Aviso de Recebimento constante às fls. 89, recorre voluntariamente a este Conselho de Recursos Fiscais (peça recursal de fls. 91/97), arguindo, inicialmente, que os valores de R\$ 174,12, alocado no levantamento do exercício de 2015, e R\$ 80,23 e R\$ 2,36, relativos ao levantamento de 2016, como “Demais entradas com tributação normal” se referem a remessa em bonificação.

Acrescenta que a autoridade fiscal não levou em consideração os créditos das mercadorias devidamente registradas nos livros fiscais, resultando em equívoco nos valores apurados nos levantamentos realizados.

Por fim, admite parcialmente o crédito tributário constituído e requer o reconhecimento da denúncia espontânea dessa parcela.

Juntou documentos às fls. 98/183.

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 2015 e 2016, 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 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. *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.*

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, haja vista que, como bem pontuado pela instância monocrática, não há que se falar em dedução de créditos de ICMS, vez que eles são utilizados na apuração mensal do contribuinte, não podendo ser utilizados para operações que sequer foram lançadas na contabilidade da empresa.

Ademais, quanto aos valores apontados pela autuada como sendo referentes à bonificação, destaco a ausência de comprovação de tal condição no caderno processual, razão pela qual entendo por irretocável o crédito tributário inicialmente apurado.

No que tange à denúncia espontânea requerida pelo recorrente, entendo, ainda em consonância com a instância singular a impossibilidade do seu reconhecimento, vez que já restou iniciado

procedimento administrativo, nos termos do art. 138 do CTN e art. 157 da Lei n. 10.094/2013.

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 93300008.09.00001467/2017-60, lavrado em 22/6/2017, fls. 3, contra a empresa, NILTON PONTES DE LIMA ME., inscrição estadual nº 16.144.877-1, exigindo o crédito tributário no montante de R\$ 155.254,54 (cento e cinquenta e cinco mil, duzentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e quatro centavos), sendo R\$ 77.627,27 (setenta e sete mil, seiscentos e vinte e sete reais e vinte e sete 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\$ 77.627,27 (setenta e sete mil, seiscentos e vinte e sete reais e vinte e sete 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 13 de dezembro de 2019..

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora