



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

Processo nº 075.908.2012-1

Recurso HIE/CRF Nº 196/2016

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG PROC FISCAIS - GEJUP.

Recorrida: STUDIO ELETRÔNICA COMÉRCIO E DISTRB DE MÓVEIS E ELETR LTDA.

Preparadora: SUBG. DA RECEB. DE RENDAS DA GER. REGIONAL DA PRIMEIRA REGIÃO.

Autuante: ANTÔNIO ANDRADE LIMA.

Relatora: DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

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. Reduzida a multa aplicada em decorrência de Lei mais benéfica ao contribuinte.

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

A C O R D A M os membros da 2ª Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter os valores da sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001347/2012-59, lavrado em 2/7/2012, contra a empresa STUDIO ELETRÔNICA COMÉRCIO E DISTRB DE MÓVEIS E ELETR LTDA., inscrição estadual nº 16.133.769-4, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 47.812,54 (quarenta e sete mil, oitocentos e doze reais e cinquenta e quatro centavos), sendo R\$ 23.906,27 (vinte e três mil, novecentos e seis reais e vinte e sete centavos), de ICMS, por infringência dos artigos 158, I; 160, I c/c artigo 643, §4º e artigo. 646 e parágrafo único; todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 23.906,27 (vinte e três mil, novecentos e seis reais e vinte e sete centavos), referentes à multa por infração, nos termos 82, V, "a", da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo mantenho cancelado, por indevido, o valor de R\$ 28.091,78 (vinte e oito mil, noventa e um reais e setenta e oito centavos), sendo R\$ 1.395,17 (mil, trezentos e noventa e cinco reais e dezessete centavos), de ICMS, e R\$ 26.696,61 (vinte e seis mil, seiscentos e noventa e seis reais e sessenta e um centavos), de multa por infração.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Segunda Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 15 de setembro de 2017.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Consª. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 2ª Câmara, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES. Ausência Justificada da Conselheira DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessor Jurídico

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001347/2012-59, lavrado em 2/7/2012, contra a empresa STUDIO ELETRÔNICA COMÉRCIO E DISTRB DE MÓVEIS E ELETR LTDA., inscrição estadual nº 16.133.769-4, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/1/2011 e 31/12/2011, constam as seguintes denúncias:

- 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.

Foram dados como infringidos os artigos 158, I e 160, I c/fulcro art. 646 e parágrafo único e art. 643, §4º, II; todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com proposição da penalidade prevista no artigo 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, sendo apurado um crédito tributário de R\$ 75.904,32, constituído de, R\$ 25.301,44, de ICMS, e R\$ 50.602,88, de multa por infração.

Cientificada, da ação fiscal, em 8/8/2012, a autuada apresentou reclamação, tempestiva, em 6/9/2012 (*fls. 37-37*).

Na sua defesa, afirma que o fator determinante para a acusação é a pretensa falta de lançamento de 19 (dezenove) Notas Fiscais de entradas.

Assim, alega que i) as Notas Fiscais Eletrônicas nºs 84, 6194 e 8091, não se destinam à empresa reclamante; ii) a Nota Fiscal de nº 1377 se refere a operação de simples remessa, enquanto as Notas Fiscais nº 1990, 9769 e 9820, se referem a retorno de mercadoria ou bem remetido para conserto, portanto, sem repercussão financeira; iii) as demais Notas Fiscais tiveram seu imposto, referente às receitas ICMS SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA e ICMS SIMPLES NACIONAL ANTECIPADO, devidamente recolhido, conforme cópias dos comprovantes anexados aos autos.

Ao final requer a improcedência do auto de infração.

Por sua vez, o fazendário opôs contestação concordando parcialmente com as alegações da reclamante, com proposição de um crédito tributário de R\$ 841,56, sendo R\$ 280,52, de ICMS e R\$ 561,04, de multa por infração.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (*fl. 76*), e enviados para a Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde o auditor jurídico, Ramiro Antonio Alves Araújo, fez retornar o processo à Repartição Fiscal, para notificar o autuante para juntar ao processo o Demonstrativo do Levantamento Financeiro (*fl. 79*).

Cumprida a medida saneadora, os autos retornaram à GEJUP onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Petrônio Rodrigues Lima, que decidiu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do feito fiscal, fixando o crédito tributário em R\$ 47.812,54 (quarenta e sete mil, oitocentos e doze reais e cinquenta e quatro centavos), sendo R\$ 23.906,27 (vinte e três mil, novecentos e seis reais e vinte e sete centavos), de ICMS, e R\$ 23.906,27 (vinte e três mil, novecentos e seis reais e vinte e sete centavos), de multa por infração, com indicativo de recurso hierárquico perante o Conselho de Recursos Fiscais, nos termos do art. 80, da Lei nº 10.094/2013 (*fls. 86-92*).

Cientificada, da decisão de primeira instância, por edital, publicado no D.O.E., 14/5/2016 (*fl. 97*), a autuada não apresentou recurso voluntário.

Remetidos os autos a este Colegiado, foram, a mim, distribuídos.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame o recurso *hierárquico*, diante decisão de primeira instância, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001347/2012-59, lavrado em 2/7/2012, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Conta Mercadorias

A acusação trata de diferença tributável apurada em Levantamento da Conta Mercadorias, referente ao exercício de 2011, onde foi apurado que o contribuinte não alcançou a margem de lucro de 30% (trinta por cento) sobre o Custo das Mercadorias Vendidas – CMV, conforme demonstrativo (fl. 4).

Como se sabe, o Levantamento da Conta Mercadorias é um procedimento largamente utilizado e aceito nos órgãos julgadores administrativos, tornando-se obrigatório, como meio de aferição fiscal, nos termos da legislação em vigor, para os contribuintes que, por não apresentarem escrita contábil regular, ficaram impossibilitados de apurar o lucro real, nos referidos exercícios, ficando então sujeitos a guardar uma margem de vendas, num percentual de 30%, sobre os valores obtidos para o CMV, conforme disciplina o art. 643 do RICMS/PB, *verbis*:

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 de Renda e Proventos de Qualquer Natureza, será exigido livro Caixa, com 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, compra e vendas realizadas, prevalecendo tal exclusão apenas para aqueles que mantenham escrita contábil regular. (g.n.).

Assim, 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.

No caso dos autos, ficou constatado que as vendas realizadas não ultrapassaram a margem de 30% (trinta por cento) sobre o CMV, inferindo-se que o contribuinte omitiu receitas pretéritas, denotando vendas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, como prevê o art. 646, parágrafo único, do RICMS/PB, abaixo reproduzido:

Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimidos 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.

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, 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.

Dessa forma, ficou o contribuinte sujeito ao pagamento do imposto por contrariar os artigos 158, I e 160, I, do RICMS/PB, abaixo transcritos:

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;

Em primeira instância, o julgador singular, acatando os argumentos da reclamante, corroborados pelo autuante, reduziu os valores referentes às Notas Fiscais de nº 84, 6194 e 8091 (fls. 8, 9 e 23), por se tratarem de operações destinadas a empresa diversa da autuada, e das Notas Fiscais nº 190, 9769 e 9820, por se tratarem de retorno de conserto, portanto, todas sem repercussão financeira, inviabilizando a presunção de que foram adquiridas com receitas de origem marginal.

No entanto, não se rendeu aos argumentos da reclamante no tocante às demais Notas Fiscais, tendo em vista que o imposto a se exigir não se refere ao devido nas operações de fronteira, mas sim ao referente às vendas pretéritas omitidas, presumidas pela diferença apresentada na Conta Mercadorias.

Portanto, ratifico os termos da decisão singular, por considerar que está em consonância com os termos das provas constantes nos autos e com os dispositivos da legislação em vigor.

Redução da Multa

No que se refere à multa aplicada, o julgador singular corretamente efetuou sua redução ao percentual de 100% (cem por cento), observando a nova redação do art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, *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):

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;

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter os valores da sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001347/2012-59, lavrado em 2/7/2012, contra a empresa STUDIO ELETRÔNICA COMÉRCIO E DISTRB DE MÓVEIS E ELETR LTDA., inscrição estadual nº 16.133.769-4, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 47.812,54 (quarenta e sete mil, oitocentos e doze reais e cinquenta e quatro centavos), sendo R\$ 23.906,27 (vinte e três mil, novecentos e seis reais e vinte e sete centavos), de ICMS, por infringência dos artigos 158, I; 160, I c/c artigo 643, §4º e artigo. 646 e parágrafo único; todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 23.906,27 (vinte e três mil, novecentos e seis reais e vinte e sete centavos), referentes à multa por infração, nos termos 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo mantenho cancelado, por indevido, o valor de R\$ 28.091,78 (vinte e oito mil, noventa e um reais e setenta e oito centavos), sendo R\$ 1.395,17 (mil, trezentos e noventa e cinco reais e dezessete centavos), de ICMS, e R\$ 26.696,61 (vinte e seis mil, seiscentos e noventa e seis reais e sessenta e um centavos), de multa por infração.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 15 de setembro de 2017.

DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO
Conselheira Relatora