



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 0164252015-2

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: ANA MARIA ATANAZIO DA SILVA - ME

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SEGUNDA CLASSE - ESPERANÇA

Autuante: PAULO CESAR COQUEIRO DE CARVALHO

Relator: CONS.º ANISIO DE CARVALHO COSTA

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. PRESUNÇÃO. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. APLICABILIDADE. DENÚNCIA CONFIGURADA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. MANTIDA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- O Levantamento Financeiro é técnica que se presta a detectar diferença tributável de ICMS devido, sempre que os desembolsos superarem as receitas auferidas num determinado exercício. O contribuinte não trouxe provas suficientes capazes de afastar a acusação.

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 do relator, pelo recebimento do recurso VOLUNTÁRIO, por regular e tempestivo, e, no mérito, pelo seu DESPROVIMENTO, para manter a sentença prolatada na primeira instância, que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000177/2015-38, lavrado em 10/2/2015, em desfavor da empresa ANA MARIA ATANAZIO DA SILVA - ME, inscrição estadual nº 16.149.068-9, devidamente qualificada nos autos, impondo o ônus desta ação fiscal, imputando-lhe o crédito tributário no valor de R\$ 29.537,42 (vinte e nove mil, quinhentos e trinta e sete reais e quarenta e dois centavos), sendo R\$ 14.768,71 (quatorze mil, setecentos e sessenta e oito reais e setenta e um centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I, c/c 160, I, c/fulcro no art. 646, parágrafo único, todos do RICMS-PB, e mais R\$ 14.768,71 (quatorze mil, setecentos e sessenta e oito reais e setenta e um centavos) de multa por aplicação do artigo 82, V, "f", da Lei 6.379/96.

P.R.I

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 28 de março de 2019.

ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ (SUPLENTE), MÔNICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS e THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA.

SANCHIA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR
Assessora Jurídica

Relatório

Neste colegiado examina-se o recurso voluntário, nos moldes do artigo 77 da Lei nº 10.094/2013, diante da decisão monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000177/2015-38 lavrado em 10/2/2015, (*fls.* 3), no qual consta a seguinte infração fiscal:

“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”.

Foram dados como infringidos os artigos 158, I, c/c 160, I, c/c art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo decreto 18.930/97 para a acusação de omissão de saídas encontrada através do Levantamento Financeiro. O crédito tributário proposto foi de R\$ 29.537,42 (vinte e nove mil, quinhentos e trinta e sete reais e quarenta e dois centavos), sendo R\$ 14.768,71 (quatorze mil, setecentos e sessenta e oito reais e setenta e um centavos) de ICMS e mais R\$ 14.768,71 (quatorze mil, setecentos e sessenta e oito reais e setenta e um centavos), referente à multa por infração que tem escopo no art. 82, V, “f”, da Lei 6.379/96.

O fiscal autuante anexou aos autos todo o escopo probatório que consubstancia a acusação, onde fica delineada a base de informações com referência na qual serviu de esteio para lavratura do auto de infração em desfavor do contribuinte.

Regularmente cientificado na forma pessoal em 20/2/2015 (fl. 03), a empresa autuada apresentou reclamação (fls. 28-32) em 25/2/2015, na qual se insurge contra os termos da autuação sob reproche com base nas seguintes argumentações:

- que deveria ser lavrado auto de infração eletrônico;

- que a fiscalização não considerou os extratos do SIMPLES NACIONAL do contribuinte, desconsiderando os saldos de banco e caixa;

- que a apuração é defeituosa por ter registrado no Levantamento Financeiro valores referente às notas fiscais de aquisição, por parte do contribuinte, sem que tenham sido entregues ao contribuinte cópias dos referidos documentos;

Por fim, requer a declaração de improcedência do auto de infração, sendo absorvidas todas as alegações feitas em favor do autuado.

Com remessa dos autos a GEJUP e com anotação de que não há registro de ocorrência de antecedentes fiscais (fl. 36), e declarados conclusos, os autos foram distribuídos ao julgador Lindemberg Roberto de Lima que exarou sentença considerando o auto de infração PROCEDENTE, conforme ementa abaixo:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO. DENÚNCIA COMPROVADA. REGIME SIMPLES NACIONAL. NÃO EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA DO REGIME NORMAL.

- Confirmada a irregularidade fiscal atestando a ocorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, pela técnica do levantamento financeiro.

Ação fiscal feita por meio de procedimentos do Estado e não pela AINF do Simples Nacional, com a aplicação da alíquota de 17% (dezessete por cento), em observância à regra imposta pelo artigo 13, 1º, inciso XIII, alíneas “e” e “f”, da LC n.º 123/2006, diante da comprovação de falta de emissão de documentos fiscais..

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificado da decisão de primeira instância administrativa através de Aviso de Recebimento (A.R.), em 8/5/2018 (fls. 48-51), o autuado apresentou recurso voluntário ao Conselho de Recursos Fiscais

em 4/6/2018 (fl. 52-55), se insurgindo contra os termos da decisão monocrática com base nos seguintes argumentos:

- que deveria ser lavrado auto de infração eletrônico, conforme Resoluções do Comitê Gestor do SIMPLES NACIONAL de n.º 30 e 32;
- que a fiscalização não considerou os extratos do SIMPLES NACIONAL do contribuinte, desconsiderando os saldos de banco e caixa;
- que a apuração é defeituosa por ter registrado no Levantamento Financeiro valores referente às notas fiscais de aquisição, por parte do contribuinte, sem que tenham sido entregues ao contribuinte cópias dos referidos documentos;

Por fim, requer que o recurso seja recebido e admitido, seja a autuação anulada e de que o contribuinte seja submetido à fiscalização integrada.

Na sequência, os autos foram remetidos a esta Casa, com distribuição a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para o fim de apreciação e julgamento.

Este é o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso voluntário, nos moldes do que apregoa o artigo 77 da Lei 10.094/2013, interposto contra decisão de primeira instância que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00000177/2015-38 lavrado em 10/2/2015 (fls. 3) em desfavor da empresa ANA MARIA ATANAZIO DA SILVA - ME, inscrição estadual n.º 16.149.068-9, já devidamente qualificada nos autos.

A empresa foi autuada por ocasião de omissão de saídas de mercadorias tributáveis detectada através dos seguintes procedimentos: OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS

DETECTADA ATRAVÉS DO LEVANTAMENTO FINANCEIRO dos exercícios 2010 e 2011.

Em princípio, cabe observar que o lançamento fiscal observou, de forma rigorosa, as disposições do art. 142 do CTN, não importando qualquer pretensão de nulidade elencados nos arts. 14, 16 e 17, da Lei nº 10.094/2013 (Lei do PAT), em conformidade com o que segue:

A) DO LEVANTAMENTO FINANCEIRO

Na análise do levantamento financeiro, sabe-se que é mais uma das técnicas utilizadas pela fiscalização para supervisionar as atividades empresariais dos contribuintes inscritos no cadastro da Secretaria de Estado da Receita, de olho da ocorrência dos fatos geradores dos tributos estaduais, e se presta a apurar eventual sobejidão de desembolsos sobre os ingressos, em um determinado período (exercício fiscal), que resultaria em diferença tributável, sobre a qual deve recair a aplicação da alíquota vigente à época do cometimento da infração.

Assim, no caso do levantamento financeiro constatar pagamentos acima dos recebimentos, estará caracterizada a infração com a autorização legal para que se aceite a presunção contida no artigo 646 do RICMS-PB, já destacado, conforme adiante demonstrado:

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:

[...]

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.

Diferentemente do Levantamento da Conta Mercadorias, estamos diante de uma técnica que se presta a auferir, com muito mais segurança jurídica, comprovadamente, indícios de irregularidades no exercício da atividade empresarial escolhida pelo contribuinte, diante de fato que é incontroverso: gastos acima das receitas.

Esse é levantamento que se presta eficientemente a levantar crédito tributário com relevante grau de certeza e liquidez, sem que injustiça alguma seja cometida, verificando-se através dele aquilo que o

contribuinte tentou se eximir de recolher a título de imposto devido, conforme jurisprudência pacífica do Conselho de Recursos Fiscais:

ACÓRDÃO 696/2018

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

As diferenças apuradas em Levantamento Financeiro denunciam omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção contida na legislação de regência.

Portanto, essa é matéria já bastante tratada pela Corte Plural de Julgamento de Processos Fiscais, razão pela qual não merece grandes discussões teóricas a respeito da regularidade do crédito tributário levantando em função dela, exceção às particularidades do caso concreto que, neste processo, se operam.

É claro que as circunstâncias específicas de cada contribuinte devem ser consideradas separadamente, observando as particularidades em vista da observância restrita ao princípio da verdade material. No caso em análise, o contribuinte procedeu à retificação da PGDAS em 19.12.2014, um mês após a ciência do início do processo de fiscalização que se deu em 10.11.2014 (fl. 6), significando que seu estado de espontaneidade não mais se verificava, nos termos dos artigos 642, 643, § 7º e 675, todos do RICMS/PB, além do artigo 157 da Lei n.º 10.094/13:

RICMS/PB

Art. 642. A fiscalização lavrará termo destinado a documentar o dia e a hora do início do procedimento, bem como os atos e termos necessários à demonstração do resultado da ação fiscal.

§ 1º Para efeitos do disposto no “caput”, deverão, também, ser observadas as disposições contidas no art. 37 da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013.

§ 2º Não exclui a espontaneidade a expedição de ofício ou notificação para regularização da situação fiscal do contribuinte, desde que integralmente atendida a solicitação no prazo de 10 (dez) dias.

Art. 675. Os que, antes de qualquer procedimento fiscal, procurarem, espontaneamente, a repartição fazendária de seu domicílio para sanar irregularidades, não sofrerão penalidades, salvo, quando se tratar de falta de lançamento ou de recolhimento do imposto, caso em que ficarão sujeitos aos juros e à multa de mora de que trata o art. 114 deste Regulamento.

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.

[...]

§ 7º A aceitação das escritas contábil e fiscal para a realização de auditoria e como prova processual junto aos órgãos julgadores administrativos, fica condicionada à apresentação dos livros Diário e Caixa, devidamente autenticados, no prazo estipulado pela fiscalização.

LEI DO PAT

Art. 157. A responsabilidade por infração decorrente do não cumprimento de obrigação tributária será excluída pela denúncia espontânea acompanhada do pagamento do tributo devido e de juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo de penda de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou ação fiscal relacionada com o período em que foi cometida a infração, exceto nos casos em que dispuser a legislação.

Dessa forma, é claro que suas declarações baseadas nessa nova PGDAS não mais se prestam a provar as argumentações relativas a esse ponto de sua defesa. Até o início do procedimento de fiscalização, as receitas oferecidas à tributação somavam R\$ 294.350,99, no patamar em que foi observado pelo servidor fazendário (fl.16).

Assim, me acosto ao julgamento de primeira instância que não considerou os valores contidos no PGDAS retificado porque não declara espontaneidade do contribuinte nos moldes em que apregoa a legislação tributário em vigor, não sendo possível acatar sua argumentações.

Ademais, é importante ressaltar que as provas relativas às notas fiscais não lançadas podem ser resumidas por circunstância da relação em que contenha suas chaves de acesso, já que emitidas de forma eletrônica. Com ela – a relação – é de fácil acesso ao contribuinte o conteúdo de cada uma delas, com base nas quais pode, simploriamente, se informar a respeito do que foi acusado e proceder com sua irresignação apresentando defesa contra o referido auto de infração.

Assim como também não é jurídica a alegação de que o auto de infração lavrado deveria ser eletrônico. Ora, a mesma Lei n. ° 123/06 é prodigiosa em colocar à disposição dos Fiscos Nacionais (federal, estadual, municipal e distrital) todo arcabouço jurídico que estabelece competência para auditoria e fiscalização dos contribuinte enquadrados no sistema especial, assim como bem demonstrou o julgado singular, não merecendo acolhida os argumentos apresentados pela defesa.

Por todo o exposto,

V O T O - pelo recebimento do recurso VOLUNTÁRIO, por regular e tempestivo, e, no mérito, pelo

seu *DESPROVIMENTO*, para manter a sentença prolatada na primeira instância, que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000177/2015-38, lavrado em 10/2/2015, em desfavor da empresa ANA MARIA ATANAZIO DA SILVA - ME, inscrição estadual nº 16.149.068-9, devidamente qualificada nos autos, impondo o ônus desta ação fiscal, imputando-lhe o crédito tributário no valor de R\$ 29.537,42 (vinte e nove mil, quinhentos e trinta e sete reais e quarenta e dois centavos), sendo R\$ 14.768,71 (quatorze mil, setecentos e sessenta e oito reais e setenta e um centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I, c/c 160, I, c/fulcro no art. 646, parágrafo único, todos do RICMS-PB, e mais R\$ 14.768,71 (quatorze mil, setecentos e sessenta e oito reais e setenta e um centavos) de multa por aplicação do artigo 82, V, “f”, da Lei 6.379/96.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 28 de março de 2019.

CARVALHO COSTA NETO

Conselheiro Relator

ANISIO DE