



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

PROCESSO Nº 014.397.2011-8

Recurso VOL/CRF N.º 561/2013

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULG. PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

1ª Recorrida: VAREJÃO DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA.

2ª Recorrente: VAREJÃO DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS- GEJUP

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA

Autuante: JOSÉ DOMINGOS MOURA ALVES

Relatora: CONSª PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. ERRO NO COMPUTO DOS DÉBITOS E CRÉDITOS DO PERÍODO. OMISSÃO DE SAÍDAS CONTA MERCADORIAS E LEVANTAMENTO FINANCEIRO. REDUÇÃO DA MULTA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO PROVIDO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

A constatação de notas fiscais de aquisição sem a devida contabilização nos livros próprios evidencia a prática de descumprimento da obrigação acessória imposta pela legislação. Ajustes realizados.

A ocorrência de erro quando da tomada de valores levados a débito e a crédito na Conta Gráfica ocasionaram a falta de recolhimento de ICMS. Ajustes realizados.

Constatada a omissão de saídas de mercadorias tributáveis através da Conta Mercadorias, cujo resultado aferiu diferença tributável após o arbitramento do lucro bruto com lastro no confronto entre os estoques, entradas, saídas e CMV.

Quando do equacionamento entre as receitas e as despesas de um estabelecimento mercantil, os pagamentos superam as receitas, a ilação que se tem é da ocorrência de saídas tributáveis sem o lançamento do imposto.

Redução da multa nos termos da Lei nº10.094/2013.

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

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do RECURSO HIERÁRQUICO, por regular, e do **RECURSO VOLUNTÁRIO**, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo **PROVIMENTO** do primeiro, e **PROVIMENTO PARCIAL** do segundo, para alterar, quanto aos valores, a decisão

singular, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00000048/2011-16**, lavrado em 10/02/2011, contra a empresa **VAREJÃO DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA.**, (CCICMS: 16.082.140-1), declarando devido o crédito tributário de R\$ 24.532,65, (vinte e quatro mil quinhentos e trinta e dois reais e sessenta e cinco centavos), sendo R\$ 11.612,79 (onze mil, seiscentos e doze reais e vinte e cinco centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I, 160, I, c/c art. 646; art. 106; art. 158, I, 160, I, art. 643, § 4º, II, e art. 646 parágrafo único, todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97; R\$ 11.120,25 (onze mil cento e vinte reais e vinte e cinco centavos) de multa por infração, nos termos do art. 82, II, “e” e V, alíneas “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96, e R\$ 1.799,61 (hum mil setecentos e noventa e nove reais e sessenta e um centavos) de multa por descumprimento de obrigação acessória, por infringência ao art. 119, VIII c/c art. 272, ambos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com fundamento no art. 85, II da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que cancelo, por indevida, a quantia de R\$ 11.309,63, sendo R\$ 19,89 de ICMS, R\$ 149,61, de multa acessória e R\$ 11.140,13 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.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 30 de janeiro de 2015.

Patrícia Márcia de Arruda Barbosa

Cons^a. Relatora

Gíanni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessora Jurídica

Relatório

Cuida-se de Recursos **Voluntário e Hierárquico**, interpostos nos termos do arts. 77 e 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão proferida em primeira instância que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 9330008.09.0000048/2011-16, lavrado em 10 de fevereiro de 2011, noticia as seguintes acusações :

- FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS - O contribuinte está sendo autuado por descumprimento de obrigação acessória por ter deixado de lançar notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios.

Nota Explicativa: Referente aos exercícios 2006 (NF's 017398,001256, 376829 e 068123); 2007(NF 580309); 2008 (NF's 005058); 2009 (NF's 007556,146769, e 039322); 2010(NF's 0038,1386,293044,293053,2960,35590,67964,68444,684446, 71620,72952 e 72664).

- FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS -. Falta de recolhimento do imposto estadual

Nota Explicativa: Estorno de débito a maior e utilização de saldo credor de período anterior na venda de ativo imobilizado.

- 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 de levantamento da Conta Mercadorias.

- 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.

Como consequência da conduta considerada irregular, foi exigido um crédito tributário na quantia de R\$ 35.842,28, sendo R\$ 11.632,68 de ICMS, por infringência aos arts. 119, VIII, c/c art. 272; art. 106; arts.158, I 160, I c/c arts. 643, §4º, II e 646 todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 24.209,60 de multa por infração, nos moldes do art. 82, II, “ e” V, alíneas “a” e “f”, ambos da Lei nº 6.379/96.

Instruem a peça acusatória os documentos de fls. 12 a 53.

Cientificada de forma pessoal das acusações que lhe foram impostas através do pórtico acusatório, a empresa autuada apresentou peça de reclamação conforme documentos de fls. 55 a 61.

Nesta alega que a peça acusatória está eivada de total equívoco por parte do fazendário autuante, tanto nos dispositivos ditos como infringidos, infrações cometidas, quanto na elaboração do levantamento efetuado.

Argui, ainda, cerceamento de defesa tendo em vista que é obrigação do fisco fornecer ao contribuinte todos os elementos para uma possível impugnação ao crédito tributário lançado de ofício, tendo sido entregue ao representante da empresa apenas cópia do auto de infração, mesmo assim sem a data

da ciência. Ilustra sua tese transcrevendo jurisprudência desta Casa sobre a matéria.

Ao final, pugna pela improcedência das acusações constantes na peça basilar.

Através dos documentos de fls. 68/69, houve a manifestação fazendária acerca da peça defensiva apresentada.

Conclusos e sem informação de reincidência, os autos aportaram na instância singular, de onde retornaram para cumprimento do saneamento de fls. 74.

Por meio de informação fiscal de fl. 87, o autuante anexa aos autos os docts. de fls 76 a 86.

Retornando ao órgão julgador singular, o processo foi apreciado pelo julgador singular, Alexandre Souza Pitta Lima, que se pronunciou pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da peça acusatória, conforme sentença às fls. 094/099 dos autos.

Com as alterações o crédito tributário remanescente perfaz a monta de R\$ 33.832,32, sendo R\$ 10.627,70 de ICMS, e R\$ 23.204,62 de multa por infração.

Notificação de nº 0001246/2013, de fls. 101, expedida por via postal com data de recebimento em 2.5.2013 noticia o sujeito passivo do resultado apontado pela instância monocrática.

Expediente de fl.104, datado de 04.06.2013 solicita cópia dos autos do processo em epígrafe.

Consta às fls. 115, a manifestação do fazendário em forma de contra-arrazoado, no qual discorda da sentença exarada no que diz respeito à nulidade proclamada, motivada pela descrição dos fatos e o enquadramento legal os quais foram feitos de forma genérica o que ocasionou cerceamento de defesa do contribuinte.

Argui que a acusação de falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 1.004,98 de ICMS e multa por infração de igual valor, decorre de estorno de débito a maior e utilização de saldo credor de período anterior na venda de ativo imobilizado, conforme Notas Fiscais nºs 977 e 978 nos valores de R\$ 9.750,00 e R\$ 48.196,24 respectivamente, totalizando R\$ 57.946,24 suscetíveis de redução de

base de cálculo prevista no art. 31, I do RICMS-PB, ensejando uma base de cálculo de R\$ 11.589,25 e um ICMS de R\$ 1.970,17. Adita que o contribuinte promoveu o estorno de débito no valor de R\$ 8.865,78 e utilizou de forma indevida o saldo credor de R\$ 19,89 produzindo um imposto a recolher no valor de R\$ 965,19, em que não há comprovação de pagamento no sistema ATF e que o mesmo se encontra omisso da entrega da GIM neste período.

Na ocasião, solicita a reconsideração da nulidade decretada e que sejam feitas as correções em relação ao montante da base de cálculo que passaria de R\$ 1.004,98, para R\$ 1.970,37, bem como o percentual da multa aplicado para 200% nos termos do art. 82, V, "h" da Lei nº 6.379/96, perfazendo um crédito tributário de R\$ 3.014,94.

Consta às fls. 117 a 121, peça recursal interposta pelo sujeito passivo. Em 7.6.2013.

Às fls. 122 o Chefe do NCCDI/RRJP comunica ao contribuinte a intempestividade do recurso apresentando, facultando a oportunidade do mesmo agravar a esta Corte.

Ato contínuo, em 13.6.2013, nova peça recursal foi anexa aos autos às fls. 127 a 133, tendo sido novamente oferecido ao autuado a oportunidade de agravar.

Em data de 1.7.2013, foi anexo aos autos o Recurso de Agravo de fls. 138/155.

Em análise por esta Casa, houve o provimento do Recurso de Agravo acolhendo o recurso voluntário apresentado pela empresa **VAREJÃO DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA-EPP**, fazendo devolver o feito fiscal à Repartição Preparadora para sua tramitação normal na forma da legislação que rege a espécie.

Em suma, o recurso apresentado aduz que houve total equívoco por parte do autuante, tanto nos dispositivos ditos como infringidos, como nas infrações cometidas, quanto na elaboração do levantamento efetuado. Bem como, que não foram levados em consideração normas que orientam e disciplinam os procedimentos fiscais.

Na sequência, alega que a existência de cerceamento de defesa, tese esta acatada pelo julgamento de primeira instância, em razão da ausência do acostamento à peça acusatória das cópias dos levantamentos e/ou demonstrativos, além dos documentos de despesas que justificassem ou provassem as infrações cometidas, tendo em vista que é obrigação do fisco fornecer ao contribuinte todos os elementos para uma possível impugnação ao crédito tributário lançado de ofício.

Na tentativa de demonstrar sua tese transcreve jurisprudência desta Casa sobre a matéria.

Por fim, alega que não contrariou nem violou as disposições legais ora impugnadas, e mencionadas na peça acusatória, vistos estarem equivocados tanto o autuante como o julgador, uma vez que as acusações e infrações postuladas não compartilham com a emissão e os procedimentos adotados pela empresa. Adita que os vícios e erros demonstrados norteiam pela improcedência das acusações.

Novamente remetidos os autos para pronunciamento do autuante, este reitera os termos da contestação de fls. 68/69 e contra-arrazoado de fl. 115.

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

Este é o RELATÓRIO.

VOTO

Versam os autos sobre as infrações de falta de lançamento de notas fiscais no livro de Registro de Entradas (obrigação acessória); falta de recolhimento do ICMS (Estorno de débito a maior); omissão de saídas de mercadorias detectada através das técnicas de auditoria da Conta Mercadorias e do Levantamento Financeiro.

Ab initio abordaremos questão preliminar suscitada pela recorrente no que diz respeito a cerceamento de defesa ocorrido por não ter sido disponibilizado os elementos necessários a impugnação do crédito tributário lançado de ofício uma vez que apenas foi entregue ao representante da empresa a cópia do auto de infração.

Bem, mister se faz ressaltar que o fazendário quando da lavratura do libelo acusatório, no momento da ciência, entregará sempre que possível uma cópia dos demonstrativos que serviram de esteio para a exigência do crédito tributário, todavia, não sendo efetuado tal procedimento, esse fato por si só não seria ensejador da figura do cerceamento de defesa, uma vez que o contribuinte autuado poderá diante da sua conveniência, dirigir-se à repartição preparadora para pedir “**Vista**” do processo, inclusive, podendo tirar cópia de todas as peças que compõe os autos, na forma definida nos art. 700, I c/c art. 713 § 2º, ambos do RICMS/PB, norma esta recepcionada pelo art. 50, II do novo ordenamento processual estadual, aprovado pela Lei nº 10.008/2013, abaixo transcrita:

“Art. 50. O preparo dos processos é atribuído à repartição preparadora da localidade em que ocorrer a sua instauração, compreendendo:

(...)

II - a "vista" do processo aos acusados e aos autores do procedimento;"

se à ilação de que, no caso vertente, o não envio dos demonstrativos quando da ciência do auto de infração não caracteriza pura e simplesmente o cerceamento de defesa, diante da discricionariedade da empresa em ter acesso aos demonstrativos na repartição fiscal.

Tal providência foi requerida pelo sujeito passivo somente após a ciência do julgamento de primeira instância conforme doc.de fl. 104.

Assim, não vislumbro para o caso em apreço qualquer cerceamento de seu direito de defesa, capaz de lhe causar prejuízo a recorrente.

Quanto ao mérito, visando elucidarmos a presente demanda, é importante discorrermos sobre cada infração separadamente.

A primeira denúncia (FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS) decorre do descumprimento de uma obrigação acessória em razão da falta de registro nos livros próprios de notas fiscais emitidas em nome da autuada nos exercícios de 2006 a 2010.

Verifica-se, portanto, um descumprimento de uma obrigação de fazer, decorrente dos atos mercantis de aquisição mercantil donde se elege a responsabilidade de o contribuinte informar suas operações de entrada. É o que ocorre no caso dos autos, onde a medida punitiva inserta no auto de infração encontra previsão no art. 113, § 2º, do CTN, segundo o qual a obrigação tributária acessória tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

No aspecto doutrinário do Direito Tributário, a obrigação acessória não está propriamente vinculada a uma obrigação principal específica, tal como ocorre no direito privado, mas sim ao interesse da fiscalização, tributação e da arrecadação do ente competente, relativamente ao cumprimento de certas obrigações como um todo.

da qual decorre uma sanção prevista em lei.

No caso em pauta, a obrigação acessória encontra-se estatuída na norma contida nos artigos 119, VIII, c/c 276 do RICMS-PB, vejamos:

Art. 119. São obrigações do contribuinte:

(...)

VIII – escriturar os livros e emitir documentos fiscais, observadas as disposições constantes dos Capítulos próprios deste Regulamento.

Art. 276. O Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, Anexos 24 e 25, destina-se à escrituração do movimento de entradas de mercadorias, a qualquer título, no estabelecimento e de utilização de serviços de transporte e de comunicação.

Assim é que a inobservância dessa obrigação nos leva à aplicação de multa acessória, no valor de **03 (três) UFR-PB**, conforme dispõe o **art. 85, inciso II, alínea "b"** da Lei nº 6.379/96, levando-se em consideração que no exercício de 2006 a legislação previa 03 UFR-PB, por período, e, apenas

a partir de 6.6.2007, foi consignado que seria por documento, como podemos ver , *in verbis*:

Art. 85. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso I, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

II – de **03 (três) UFR-PB**:

(...)

b) aos que, sujeitos à escrita fiscal, **não lançarem as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas** ou às prestações efetuadas **nos livros fiscais próprios**; (grifo nosso - redação até 06/06/2007)

b) aos que, sujeitos à escrita fiscal, **não lançarem as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas** ou às prestações efetuadas **nos livros fiscais próprios**, por documento; (grifo nosso).

Portanto, encontram-se os fundamentos da materialidade da infração diante dos documentos de fls. 12, 17, 19, 21 e 25, referentes às operações de aquisição de mercadorias que deixaram de ter o lançamento das notas fiscais correspondentes nos livros fiscais próprios nos exercícios de 2006 a 2010.

Assim sendo, demonstramos abaixo o crédito tributário relativo a esta acusação levando em consideração o período e o valor da URF-PB no mês de emissão do documento fiscal.

EXERCÍCIO	2006	QUANT. DE DOC.FISCAL	Quant.UFR-PB	VLR. UFR-PB	TOTAL
4/2006		1	3	24,79	74,37
5/2006		1	3	24,90	74,70
8/2006		1	3	24,97	74,91
10/2006		1	3	24,98	74,94
TOTAL					298,92

EXERCÍCIO	2007	QUANT.DE DOC.FISCAL	Quant.UFR-PB	VLR. UFR-PB	TOTAL

7/2007	1	3	25,77	77,31
--------	---	---	-------	-------

EXERCÍCIO 2008	QUANT.DE DOC.FISCAL	Quant.UFR-PB	VLR. UFR-PB	TOTAL
10/2008	1	3	30,13	90,39

EXERCÍCIO 2009	QUANT.DE DOC.FISCAL	Quant.UFR-PB	VLR. UFR-PB	TOTAL
1/2009	1	3	27,93	83,79
12/2009	2	3 x 2	28,99	173,94
TOTAL				257,73

EXERCÍCIO 2010	QUANT. DE DOC.FISCAL	Quant.UFR-PB	VLR. UFR-PB	TOTAL
4/2010	5	3 x 5	29,66	444,90
5/2010	1	3 x 1	29,82	89,46
6/2010	3	3 x 3	29,99	269,91
7/2010	3	3 x 3	30,11	270,99
TOTAL	12			1.075,26

A segunda acusação decorre da falta de Recolhimento do ICMS, conforme narrativa do autuante em Nota Explicativa, motivada pela prática do estorno de débito a maior e utilização de saldo credor do período anterior na venda de ativo imobilizado.

Por ocasião do julgamento na primeira instância, o lançamento foi afastado por entender, o julgador singular, que a denúncia foi descrita de forma genérica, fato este que agride frontalmente os Princípios Constitucionais da Ampla Defesa e do Contraditório, cerceando desta feita o direito da reclamante de produzir as contraprovas necessárias a sua defesa.

Contudo, ousou discordar do entendimento exarado, e o farei mediante os seguintes fundamentos.

De início, percebe-se que a denúncia não foi descrita de forma genérica, uma vez que consta no campo “Nota Explicativa” o complemento da acusação que decorre do estorno de débito a maior e utilização de saldo credor anterior na venda de ativo imobilizado.

Conforme documentos de fls. 40 a 48, percebe-se que a acusação está materializada na planilha de reconstituição da Conta Gráfica do ICMS, do exercício de 2010 de fl. 39. Contudo, necessário se faz seu refazimento tendo em vista que o autuante não considerou o valor de R\$ 8.865,78, de crédito indevido, uma vez que na competência de 07/2010, não houve lançamento de crédito de ICMS, conforme livro de Apuração do ICMS e na venda de bens do Ativo Imobilizado consignada nas Notas Fiscais de fls.47 e 48 não foi considerada a redução de base de cálculo prevista no art. 31, I do RICMS-PB, o que ocasiona um valor a menor de débito utilizado.

Assim, sendo refizemos a reconstituição da Conta Gráfica conforme abaixo evidenciado, que consignou uma diferença a recolher de R\$ 985,09, em julho/2010 :

MÊS	SL.	ANT.	DÉBITOS LIV.APU	EST.DEB.	CRÉDITO S LIV.APUR	EST.CRE D.	SL, A TRANSF.	ICMS A R ECOLHE R	ICMS RE COLHIDO
jan/10			7,23					7,23	7,23
fev/10			28,50					28,50	28,50
mar/10			3,40		23,29		19,89		
abr/10	19,89						19,89		
mai/10	19,89						19,89		
jun/10	19,89						19,89		
jul/10	19,89		9.850,86	7.880,69	8.865,78	8.865,78		1.950,28	965,19

Referendando agora a terceira acusação, decorrente da realização de auditoria através da técnica de levantamento da Conta Mercadorias, importa registrar que o Auditor Fiscal efetua o confronto entre a Receita de Vendas e o Custo das Mercadorias Vendidas **tributáveis**, tomando os valores de Estoques Inicial e Final do período fiscalizado, o total das entradas e das saídas das mercadorias, sendo o imposto a ser lançado de ofício, calculado com base na diferença verificada, conforme prescrição do art. 643, § 4º, II, do RICMS/PB, o que leva à convicção de que ocorreram saídas de **mercadorias tributáveis**, sem a respectiva emissão de documentos fiscais, conduzindo à desobediência ao disposto nos arts. 158, I e 160, I, do mesmo Regulamento, transcritos a seguir:

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.

(...) ...

§4º Na hipótese do parágrafo anterior, como mecanismo de aferição no confronto fiscal, será obrigatório:

(...)

Ilo 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. 158.** Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, Anexos 15 e 16:

I”

“**Art. 160. A nota fiscal será emitida:**

I - antes de iniciada a saída das mercadorias;

se que uma das condições do sobrestamento da Conta Mercadorias seria a existência de uma contabilidade regular devidamente registrada na Junta Comercial deste Estado, válida como prova junto aos órgãos julgadores, caso fosse apresentada antes do início da ação fiscal, fato este não verificado nos autos.

Cumprе destacar que o crédito tributário relativo a esta acusação tem como suporte a planilha de fls. 49, que apontam como diferença tributável o montante de R\$ 9.270,27, para o exercício de 2006.

Como forma de ilustrar a matéria aqui discutida segue acórdão desta Corte Recursal de nº 137/2008, sobre tema já pacificado:

RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. CONTA MERCADORIAS – CARACTERIZAÇÃO.

MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

Detectado um desequilíbrio entre as saídas e entradas no levantamento da Conta Mercadorias. Restou materializada a ocorrência de omissão de vendas de mercadorias tributáveis. Infringência esta que não foi ilidida pela autuada quando da apresentação do recurso.

Acórdão nº 137/2008

Recurso: VOL/N.º 033/2008

Relator: CONS. SEVERINO CAVALCANTI DA SILVA

se o real saldo financeiro do exercício.

Esta auditoria tem por finalidade apurar a ocorrência de eventual déficit financeiro, caracterizado pelo excesso de desembolsos em relação aos ingressos comprovados, fato que indica a ocultação da verdadeira origem desses recursos e que autoriza, por conseguinte, considerar tais valores, exceto se houver prova em contrário, como procedentes de operações ou prestações tributadas não registradas, com a conseqüente evasão do imposto, pois o RICMS/PB, no seu art. 646, é claro ao estabelecer a presunção de saídas de mercadorias não tributadas ao se apurar despesas superiores às receitas, *in verbis*:

“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, *autoriza a presunção de omissão da 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.*” (g.n)

A materialidade da acusação está demonstrada nos levantamentos de fls. 50, que evidencia uma diferença tributável, relativa à omissão de vendas de mercadorias tributáveis, na monta de R\$ 53.245,61, para o exercício de 2007.

Destarte, resta ainda ressaltamos que esta Corte de Justiça Fiscal já se pronunciou sobre matéria semelhante ao objeto desta lide, haja vista o acórdão infracitado, *in verbis*:“

“LEVANTAMENTO FINANCEIRO

No equacionamento das receitas e das despesas de um estabelecimento mercantil, quando os pagamentos superam as receitas, a ilação que se tem é da ocorrência de saídas tributáveis sem o lançamento do imposto. “In casu”, merecendo reparos quanto a tomada de valores dos saldos inicial e final de caixa – Mantida a decisão recorrida. Processo nº CRF 409/2000 Acórdão nº 6.114/2001 - Relator: Cons. José de Assis Lima.” (g,n)

Por derradeiro, necessário acolher **as alterações advindas da Lei nº 10.008/13 – D.O.E de 06.06.13**, cabendo à redução das penalidades aplicadas em 50% dos valores originais, em face do Princípio da Retroatividade da Lei mais benigna disciplinada no *art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN*, diante da vigência da lei retro mencionada.

Assim, demonstro abaixo o crédito tributário após o deslinde da contenda:

INFRAÇÃO	PERÍODO		ICMS	MULTA	TO
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS.	01/01/2006	31/12/2006	-	298,92	298,
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS.	01/02/2007	31/12/2007	-	77,31	77,
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS.	01/01/2008	31/12/2008	-	90,39	90,
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS.	01/01/2009	30/12/2009	-	257,73	257,
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL NO LIVRO DE	01/01/2010	31/12/2010	-	1.075,26	1.0

REGISTRO DE ENTRADAS.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/07/2010	31/07/2010	985,09	492,55	1.4
OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTAVEIS- CONTA MERCADORIAS	01/01/2006	31/12/2006	1.575,95	1.575,95	3.1
OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTAVEIS- LEVANTAMENTO FINANCEIRO	01/12/2007	31/12/2007	9.051,75	9.051,75	18.
CRÉDITO TRIBUTÁRIO			11.612,79	12.919,46	24.

Em face desta constatação processual,

VOTO pelo recebimento do RECURSO HIERÁRQUICO, por regular, e do RECURSO VOLUNTÁRIO, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo PROVIMENTO do primeiro, e PROVIMENTO PARCIAL do segundo, para alterar, quanto aos valores, a decisão singular, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000048/2011-16, lavrado em 10/02/2011, contra a empresa VAREJÃO DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA., (CCICMS: 16.082.140-1), declarando devido o crédito tributário de R\$ 24.532,65, (vinte e quatro mil quinhentos e trinta e dois reais e sessenta e cinco centavos), sendo R\$ 11.612,79 (onze mil, seiscentos e doze reais e vinte e cinco centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I, 160, I, c/c art. 646; art. 106; art. 158, I, 160, I, art. 643, § 4º, II, e art. 646 parágrafo único, todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97; R\$ 11.120,25 (onze mil cento e vinte reais e vinte e cinco centavos) de multa por infração, nos termos do art. 82, II, “e” e V, alíneas “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96, e R\$ 1.799,61 (hum mil setecentos e noventa e nove reais e sessenta e um centavos) de multa por descumprimento de obrigação acessória, por infringência ao art. 119, VIII c/c art. 272, ambos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com fundamento no art. 85, II da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que cancelo, por indevida, a quantia de R\$ 11.309,63, sendo R\$ 19,89 de ICMS, R\$ 149,61, de multa acessória e R\$ 11.140,13 de multa por infração.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 30 de janeiro de 2015.

PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA
Conselheiro(a) Relator(a)