



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

PROCESSO Nº 129.393.2010-1

Recurso VOL/CRF N.º 037/2013

Recorrente: ATMA PRODUTOS HOSPITALARES LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

Advogado: OSMAR TAVARES DOS SANTOS (SUSTENTAÇÃO ORAL)

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE CABEDELO

Autuantes: SEBASTIÃO MONTEIRO DE ALMEIDA/ROBERTO FLÁVIO DIAS CÂMARA

Relatora: CONS. ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. PARTE MANTIDA. REDUÇÃO DA MULTA DECORRENTE DE LEI NOVA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

A constatação de aporte de recursos ao Caixa da empresa sob a rubrica de empréstimo sem correspondente comprovação documental da origem desses recursos evidencia a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Da mesma forma, consideram-se como suprimento indevido da conta Caixa, os cheques compensados lançados a débito no Caixa, para pagamento de despesas, ou transferidos para outras contas correntes bancárias. Ajustes realizados, decorrente de Lei Nova, acarretaram a redução da multa aplicada.

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 do relator, pelo recebimento do Recurso Voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu PROVIMENTO PARCIAL, para reformar a sentença de primeira instância e julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.0000847/2010-01, lavrado em 21/12/2010, contra a empresa ATMA PRODUTOS HOSPITALARES LTDA., inscrição estadual nº 16.095.272-7, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário, no valor de R\$ 811.943,76 (oitocentos e onze mil, novecentos e quarenta e três reais e setenta e seis centavos), sendo R\$ 405.971,88 (quatrocentos e cinco mil, novecentos e setenta e um reais e oitenta e oito centavos) de ICMS, por infração aos artigos 158, I; 160, I; c/fulcro no art. 646; todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto 18.930/97, e o mesmo valor, de multa por infração, nos termos dos artigos 82, V, “f” da Lei nº. 6.379/1996.

Ao mesmo tempo, cancelo o valor de **R\$ 405.971,88**, de multa por infração.

Cabe registrar, por oportuno, que o crédito tributário devido já fora recolhido com a redução da multa prevista na Lei nº 10.008/13, não restando nada mais a ser recolhido em decorrência desta acusação.

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 06 de março de 2015.

Roberto Farias de Araújo

Cons. Relator

Gíanni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

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

Assessor Jurídico

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

Relatório

O Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.0000847/2010-01**, lavrado em 21/12/2010, contra a empresa ATMA PRODUTOS HOSPITALARES LTDA., inscrição estadual nº 16.095.272-7, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 01/01/2007 e 31/01/2009, denuncia a seguinte infração:

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte supriu irregularmente o Caixa c/recursos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis s/o pagamento do imposto devido.

NOTA EXPLICATIVA:

IRREGULARIDADES CARACTERIZADAS POR:

1. SUPRIMENTOS DE CAIXA ATRAVÉS DE CHEQUES DESCONTADOS DE SUA CONTA BANCÁRIA, CUJOS NUMERÁRIOS FORAM DEPOSITADOS EM CONTAS BANCÁRIAS DE OUTRAS EMPRESAS E OU FORAM UTILIZADOS PARA PAGAMENTOS DE DESPESAS SEM O DEVIDO LANÇAMENTO CONTÁBIL A CRÉDITO DE CAIXA.
2. SUPRIMENTO DE CAIXA COM RECEBIMENTO DE EMPRÉSTIMO DE TERCEIROS SEM QUE HOUVESSE O DEVIDO LANÇAMENTO CONTÁBIL POR PARTE DO CREDOR DE FORMA QUE JUSTIFICASSE A ORIGEM DO NUMERÁRIO.

Foram dados como infringidos os artigos 158, I; 160, I; c/fulcro 646; todos do RICMS/PB, com proposição da penalidade prevista no art. 82, V, “f” da Lei nº. 6.379/1996.

Sendo apurado um crédito tributário de **R\$ 1.217.915,64**, com **R\$ 405.971,88**, de ICMS, e **R\$ 811.943,76**, de multa por infração.

Cientificada, por via postal, com AR, em 14/1/2011, a autuada apresentou Reclamação perante a repartição preparadora, em 14/02/2011, *fls. 125-145*, tendo, os fazendários, oferecido contestação, às *fls. 8263-8267*.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram encaminhados para a Gerência de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foi distribuído para o julgador fiscal **Petrônio Rodrigues**, que se pronunciou pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal, *fls. 8382-8387*.

Regularmente cientificada da decisão de primeira instância, por via postal, com AR, em 31/7/2012, *fl. 8390*, a autuada apresentou Recurso Voluntário, em 29/08/2012, *fls. 8391-8412*.

No seu Recurso, descreve um breve resumo dos fatos para em seguida postular a improcedência do Auto de Infração, expondo as seguintes razões:

Declara que o crédito tributário levantado pela fiscalização é de fácil contestação e desconstituição, pois se refere a mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária. No caso,

se tratando de medicamentos, o imposto foi retido quando da venda das mercadorias, encerrando a fase de tributação, assim não há mais que se falar em cobrança de ICMS, pois caracterizaria *bis in idem*.

Em seguida, afirma que também as mercadorias não tributadas não podem ser objeto de crédito ou obrigação, lembrando que as irregularidades apontadas na peça acusatória se referem a erros formais nos lançamentos e históricos contábeis.

Assim, alegando que os estoques de mercadorias, nos exercícios de 2007 e 2008, se referem unicamente a produtos não tributados ou sujeitos a substituição tributária, defende que não pode prosperar a denúncia de omissões de vendas de mercadorias tributáveis oriundas do Levantamento Financeiro.

Após apresentar vários julgados deste Colegiado, alude que o denominado demonstrativo de Suprimento Irregular de Caixa não tem o condão de comprovar a existência de crédito tributário do ICMS, visto que as operações em comento são referentes a pagamentos e recebimentos de valores entre empresas, não repercutindo o ICMS.

Por fim, requer que seja reformada a sentença de primeira instância, para julgar improcedente o auto de infração e desconstituir o crédito tributário levantado.

Os autuantes, em contra arrazoadado, afirmaram que, por não encontrarem argumentos ou substância legal diferente do apresentado na reclamação, achavam ser desnecessário refutar cada ponto apresentado nas argumentações da Recursante, assim, peticionaram pela a manutenção, *in totum*, do Auto de Infração.

Requerida a intimação do advogado Dr. Osmar Tavares dos Santos, OAB/PB nº 9362, para fazer a sustentação oral, no endereço à Rua Estácio Tavares Wanderley, nº 400, Ed. Ministro Rafael Mayer, salas 201 a 203, Liberdade, Campina Grande – PB, CEP 58.410-45, endereço eletrônico osmartavares@tnadvogados.com, tel. (83) 3322-1688 e (83) 9972-3443, fl. 8.426.

Conforme consulta ao sistema da SER, consta pagamento de todo o crédito tributário, com a aplicação do benefício da redução da multa, nos termos da Lei nº 10.008/93, conforme relatório em anexo.

Remetidos os autos a esta Casa, foram, a mim, distribuídos.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame o Recurso Voluntário, interposto contra decisão de primeira instância que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.0000847/2010-01, lavrado em 21/12/2010, contra a empresa, com exigência do seguinte crédito tributário:

=> Crédito Tributário ICMS

MULTA

TOTAL

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	405.971,88	811.943,76	1.217.915,64
Total	405.971,88	811.943,76	1.217.915,64

Sem preliminares a analisar, passemos direto ao mérito da questão.

Como se sabe, os suprimentos a Caixa sem suporte documental, que comprove a origem dessas receitas, pressupõe saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, sujeitando o infrator ao pagamento do imposto, conforme o artigo 646 do RICMS/PB, *verbis*:

Art. 646.O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos 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. (g.n).

No caso dos autos, conforme aposto em Nota Explicativa a irregularidade decorreu de duas situações: cheques descontados de sua conta bancária utilizados para depósitos em outras contas correntes bancárias ou para pagamentos de despesas, sem efetuar o devido lançamento da saída desses valores do Caixa escritural; bem como suprimento ao Caixa da empresa através de empréstimo de terceiros sem justificar a origem do numerário, conforme demonstrativo às fls. 10.

Pelo que se percebe dos autos, parte da movimentação bancária passa obrigatoriamente pelo Caixa. Não muito usual, porém, aceitável quando munida de documentos probantes que validem as operações e seus respectivos registros contábeis. O que não é o caso.

Como podemos visualizar, toda a polêmica emergida nos autos tem como base a planilha apurada pelos autuantes, na qual podemos contemplar as rubricas de cheques emitidos compensados, bem como, os valores transferidos para outras contas correntes bancárias, ou ainda o recebimento de empréstimos de terceiros, lançamentos estes levados a débito da Conta Caixa ocasionando assim suprimento indevido nesta conta.

Temos que pela compensação de cheques o sacado emite o cheque para o pagamento de suas despesas/fornecedores/contas a pagar onde este é liquidado através do serviço de compensação, logo, em decorrência da compensação deste cheque há o débito no extrato da conta bancária da empresa.

Tomando-se por base esses registros contábeis é consentâneo destacar que a empresa utilizou-se de operações simuladas para suprir seu Caixa levando a débito desta conta valores que com toda a certeza não tiveram circulação na conta Caixa, pois correspondem a meras operações bancárias, decorrentes de compensação de cheques emitidos.

Da mesma forma, ficou evidenciado, às fls. 49, um suprimento ao Caixa da empresa, em junho de 2008, no valor de R\$ 163.000,00, sob a rubrica “*Recebimento pelo Caixa de valor ref. Empréstimo da ELFA Matriz concedido a ATMA Matriz*”.

Com efeito, a recorrente não colacionou aos autos, documentos capazes de provar a origem dos recursos, no valor de **R\$ 163.000,00**, lançados a débito no Caixa da empresa, supostamente provenientes de empréstimo contraído à empresa ELFA Matriz.

Logo, sem documentos que comprovem a regularidade do lançamento contábil, resta presumido que esse aporte de recursos ao Caixa da empresa teve como origem a venda de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme disciplina o art. 646 do RICMS/PB.

Ressalte-se que não prosperam as alegações da recorrente de que, exercendo a atividade de comércio atacadista de medicamentos e drogas de uso humano, os produtos, por ela comercializados, são regidos pelo regime de substituição tributária, cujo imposto é recolhido por antecipação.

Neste sentido, sendo a autuada beneficiária do Decreto nº 25.905/2005, não há o encerramento da fase de tributação, pois o ICMS é calculado nos termos dos artigos 1º e 3º, abaixo transcritos:

Art. 1º *Nas operações realizadas por contribuintes atacadistas de produtos farmacêuticos constantes no item 14 do Anexo 05 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930, de 19 de junho de 1997, bem como produtos similares, o cálculo do ICMS devido será efetuado mediante a aplicação dos seguintes percentuais:*

I - 6% (seis por cento) sobre o valor das entradas interestaduais;

II - 3% (três por cento) sobre o valor das aquisições internas;

III - 3% (três por cento) sobre o valor das saídas internas, quando as mercadorias forem destinadas a não contribuintes do ICMS, exceto hospitais, casas de saúde e estabelecimentos congêneres, bem como a órgãos públicos.

(...)

Art. 3º Nas operações internas que destinem mercadorias a contribuinte do ICMS, fica atribuída ao atacadista vendedor a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas saídas subseqüentes realizadas pelo adquirente dos produtos de que trata este Decreto.

§ 1º O valor do ICMS será obtido, aplicando-se um percentual de 3,00% (três por cento) sobre o preço de venda da mercadoria, observado o disposto no inciso I do art. 4º.

§ 2º Considerar-se-á como sendo operação interna para contribuinte do ICMS aquela que não for comprovada como interestadual, nos termos do inciso VI do art. 4º.

Por fim, diante das modificações introduzidas pela Lei nº 10.008/2.013, reduzindo em 50% (cinquenta por cento) os valores das multas aplicadas, não podemos nos eximir de aplicar os novos percentuais constantes das novas redações dados aos artigos 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96, abaixo transcritos:

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):

(...)

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria ou de prestação serviço, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive, a representada por despesa realizada a descoberto de caixa, pela existência de passivo fictício ou por qualquer outra forma apurada através de levantamento da escrita contábil ou do livro Caixa quando o contribuinte não estiver obrigado à escrituração.

Dessa forma, diante das considerações acima, declaro como devido o seguinte crédito tributário:

DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	PERIODO		ICMS	MULTA	TOTAL
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/01/2007	31/01/2007	759,51	759,51	1.519,02
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/02/2007	28/02/2007	10.625,00	10.625,00	21.250,00
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/03/2007	31/03/2007	28.524,47	28.524,47	57.048,94
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/05/2007	31/05/2007	3.813,78	3.813,78	7.627,56
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/06/2007	30/06/2007	6.630,00	6.630,00	13.260,00
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/07/2007	31/07/2007	47.160,26	47.160,26	94.320,52
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/08/2007	31/08/2007	40.120,00	40.120,00	80.240,00
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/09/2007	30/09/2007	3.740,00	3.740,00	7.480,00
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/11/2007	30/11/2007	39.440,00	39.440,00	78.880,00

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/12/2007	31/12/2007	39.950,00	39.950,00	79.900,00
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/01/2008	31/01/2008	56.059,54	56.059,54	112.119,00
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/02/2008	28/02/2008	65.195,00	65.195,00	130.390,00
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/03/2008	31/03/2008	32.300,00	32.300,00	64.600,00
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/05/2008	31/05/2008	20.400,00	20.400,00	40.800,00
SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA	01/01/2009	31/01/2009	11.254,32	11.254,32	22.508,64
CRÉDITO TRIBUTÁRIO			405.971,88	405.971,88	811.943,76

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do Recurso Voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu PROVIMENTO PARCIAL, para reformar a sentença de primeira instância e julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.0000847/2010-01, lavrado em 21/12/2010, contra a empresa ATMA PRODUTOS HOSPITALARES LTDA., inscrição estadual nº 16.095.272-7, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário, no valor de R\$ 811.943,76 (oitocentos e onze mil, novecentos e quarenta e três reais e setenta e seis centavos), sendo R\$ 405.971,88 (quatrocentos e cinco mil, novecentos e setenta e um reais e oitenta e oito centavos) de ICMS, por infração aos artigos 158, I; 160, I; c/fulcro no art. 646; todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto 18.930/97, e o mesmo valor, de multa por infração, nos termos dos artigos 82, V, “f” da Lei nº. 6.379/1996.

Ao mesmo tempo, cancelo o valor de **R\$ 405.971,88**, de multa por infração.

Cabe registrar, por oportuno, que o crédito tributário devido já fora recolhido com a redução da multa prevista na Lei nº 10.008/13, não restando nada mais a ser recolhido em decorrência desta acusação.

Intimar o advogado **Dr. Osmar Tavares dos Santos**, OAB/PB nº 9362, no endereço à Rua Estácio Tavares Wanderley, nº 400, Ed. Ministro Rafael Mayer, salas 201 a 203, Liberdade, Campina Grande – PB, CEP 58.410-45, endereço eletrônico osmartavares@tnadvogados.com, tel. (83) 3322-1688 e (83) 9972-3443, receber intimação, por ocasião do julgamento.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de fevereiro de 2015.

ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO
Conselheiro(a) Relator(a)