

PROCESSO Nº 0834732013-6

ACÓRDÃO Nº 0221/2021

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

1ª Recorrida: INCOMEL INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA

Advogado: GARIBALDI DANTAS FILHO OAB/PB 17.834

2ª Recorrente: INCOMEL INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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

Autuante: FERNANDO ANTONIO CRUZ VIEGAS DA SILVA

Relatora: Cons.^a. MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES

OMISSÕES DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NOS LIVROS PRÓPRIOS. CONFIGURADA EM PARTE. PASSIVO FICTICIO. VENDAS SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. AJUSTE DA MULTA. ALTERADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO E O VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A constatação de que ocorreu aquisição de mercadorias sem que houvesse o respectivo lançamento na escrita fiscal e contábil enseja a presunção descrita no art. 646 do RICMS/PB, acarretando a cobrança do ICMS e multa. Entretanto, mister se faz afastar a acusação fundada em documentos efetivamente registrados.

A manutenção no Passivo, de obrigações já pagas enseja a presunção de que houve omissão de receitas tributadas.

- A constatação de que as vendas de mercadorias não superam os custos de produção, caracteriza omissão de receitas tributadas, o que acarreta a cobrança do ICMS e multa.

- Confirmada a redução da multa por infração, por força de lei posterior mais benéfica.

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

A C O R D A M Primeira Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade e de acordo com o voto da relatora pelo recebimento dos recursos hierárquico, por regular e, voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo desprovisionamento do primeiro e provimento parcial do segundo, para alterar, de ofício, a sentença monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000959/2013-5, lavrado em 27 de junho de 2013, contra a empresa INCOMEL INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA., Inscrição Estadual nº 16.091.262-8, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total R\$ 54.005,94 (cinquenta e quatro mil, cinco reais e noventa e quatro centavos), sendo R\$ 27.002,97 (vinte e sete mil, dois reais e noventa e sete centavos) de ICMS,

por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/c art. 646, todos do RICMS/PB; e R\$ 27.002,97 (vinte e sete mil, dois reais e noventa e sete centavos) a título de multa, arrimada no artigo 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que, *cancelo*, por indevido, o montante de R\$ 169.750,26 (cento e sessenta e nove mil, setecentos e cinquenta reais e vinte e seis centavos), pelos motivos acima delineados.

Deve-se observar os valores que se encontram quitados, perante esta Secretaria.

Intimações necessárias na forma regulamentar.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 30 de abril de 2021.

MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira Relatora

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, **THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA**, **PETRÔNIO RODRIGUES LIMA** E **LEONARDO DO EGITO PESSOA**.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor Jurídico

PROCESSO N° 0834732013-6

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

1ª Recorrida: INCOMEL INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA

Advogado: GARIBALDI DANTAS FILHO OAB/PB 17.834

2ª Recorrente: INCOMEL INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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

Autuante: FERNANDO ANTONIO CRUZ VIEGAS DA SILVA

Relatora: Cons.^a. MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES

OMISSÕES DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NOS LIVROS PRÓPRIOS. CONFIGURADA EM PARTE. PASSIVO FICTICIO. VENDAS SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. AJUSTE DA MULTA. ALTERADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO E O VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A constatação de que ocorreu aquisição de mercadorias sem que houvesse o respectivo lançamento na escrita fiscal e contábil enseja a presunção descrita no art. 646 do RICMS/PB, acarretando a cobrança do ICMS e multa. Entretanto, mister se faz afastar a acusação fundada em documentos efetivamente registrados.

A manutenção no Passivo, de obrigações já pagas enseja a presunção de que houve omissão de receitas tributadas.

- A constatação de que as vendas de mercadorias não superam os custos de produção, caracteriza omissão de receitas tributadas, o que acarreta a cobrança do ICMS e multa.

- Confirmada a redução da multa por infração, por força de lei posterior mais benéfica.

RELATÓRIO

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento n° 93300008.09.00000959/2013-05, lavrado em 27/06/2013, contra a empresa INCOME, inscrição estadual n° 16.185.742-6, foram indicadas as seguintes denúncias:

- FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

- *PASSIVO FICTÍCIO (obrigações pagas e não contabilizadas) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte efetuou pagamentos com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatado mediante a manutenção, no Passivo, de obrigações já pagas e não contabilizadas.*

- *VENDAS SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS (Produção Registrada < Produção Real) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte deixou de emitir notas fiscais de vendas de produtos tributáveis, culminando na falta de recolhimento do imposto estadual.*

Por considerar infringidos os arts. 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB, com proposição da penalidade prevista no artigo 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96, foi apurado um crédito tributário no valor de R\$ 223.756,20 (duzentos e vinte e três mil, setecentos e cinquenta e seis reais e vinte centavos), sendo, R\$ 74.585,40 (setenta e quatro mil, quinhentos e oitenta e cinco reais e quarenta centavos), de ICMS e R\$ 149.170,80 (cento e quarenta e nove mil, cento e setenta reais e oitenta centavos), de multa por infração.

Instruem a inicial os seguintes documentos: Demonstrativos das Notas Fiscais de Entradas não Registradas; Levantamento da Conta Fornecedores e Apuração do Resultado Industrial, referente ao exercício de 2010.

Cientificada, por via postal - AR, da ação fiscal, em 15/07/2013, a autuada apresentou reclamação tempestiva, em 14/08/2013 (fls. 56-72), por meio da qual alega em síntese:

- a) Que as notas fiscais apontadas como não lançadas dispostas nos documentos às fls 13 e 14, dos autos, foram devidamente registradas nos livros próprios, e quanto as notas fiscais descritas no doc.105, reconhece o seu não lançamento;
- b) Quanto à acusação decorrente do Passivo Fictício, assevera que não foi computado corretamente o saldo da conta fornecedores, em 31 de dezembro de 2012, motivo pelo qual pugna pela improcedência dessa acusação;
- c) Em relação à denúncia decorrente das supostas vendas sem emissão de documentos fiscais, detectadas pela diferença entre a produção real e a registrada, aponta as seguintes considerações: *i) que a fiscalização computou todas as aquisições como matéria prima, quando na verdade, parte das aquisições se refere à materiais secundários; ii) o valor dos encargos sociais soma R\$ 79.908,27 e não R\$ 82.560,62; iii) o valor da energia elétrica custou R\$ 19.678,99, e não R\$ 19.993,73.*
- d) Assevera que o custo de produção real soma o valor de R\$ 450.9000,71, enquanto a fiscalização adotou o valor de R\$ 532.083,09.

Ao final, a autuada requer a

Em contestação, às fls. 311 e 312, o auditor fiscal apresentou as seguintes ponderações:

- 1) Acatou parte das justificativas, quanto à acusação de falta de lançamento das notas fiscais de aquisição, restando a falta de lançamento de 20 notas fiscais relativos aos exercícios de 2009 a 2012;
- 2) Quanto ao resultado industrial, assevera que computou corretamente os custos referentes aos fretes tomados e consignados na devida escrita contábil, ao passo que mantém integralmente a acusação proposta;
- 3) Afirma que as duplicatas apresentadas pelo acusado não são capazes de afastar a acusação, uma vez que não possuem data de emissão, bem como, as duplicatas que cujas datas de emissão e de pagamento estão presentes, foram devidamente computadas;
- 4) Alega que, as cobranças bancárias não possuem data de emissão, nem fazem referência a qualquer documento fiscal, motivo pelo qual não podem ser consideradas.
- 5) Por fim, pugna pela manutenção parcial do auto.

Com informação de existência de antecedentes fiscais (fls. 314), sem repercussão, foram os autos conclusos (fls. 315) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, sendo distribuído ao julgador fiscal Pedro Henrique Silva Barros, que decidiu pela parcial procedência do feito, nos termos da seguinte ementa, *litteris*:

FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. PASSIVO FICTICIO. OMISSÃO DE SAÍDAS.

A constatação de que ocorreu aquisição de mercadorias sem que houvesse o respectivo lançamento na escrita fiscal e contábil enseja a presunção descrita no art. 646 do RICMS/PB, acarretando a cobrança do ICMS e multa. Entretanto, mister se faz afastar a acusação fundada em documentos efetivamente registrados.

A manutenção no Passivo, de obrigações já pagas enseja a presunção de que houve omissão de receitas tributadas.

A constatação de que as vendas de mercadorias não superam os custos de produção, caracteriza omissão de receitas tributadas, o que acarreta na cobrança do ICMS e multa

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Em atendimento ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador da instância *a quo* recorreu de ofício da sua decisão.

Ciente da decisão proferida pelo órgão julgador monocrático, por via postal, com Aviso de Recebimento – AR, consoante à 334, recepcionado em 12/09/2017, a autuada interpôs recurso voluntário tempestivo, de acordo com fls. 336 a 340, protocolado em 13/10/2017, fl. 133, por meio do qual alega em síntese que:

- i) O auditor manteve equivocadamente todas as notas fiscais não lançadas mesmo as que não fazem parte do processo produtivo e as canceladas;
- ii) A sentença monocrática manteve a multa de 200%, quando na verdade essa legislação fora alterada, passando as multas de ofício limitadas a 100% do valor do imposto conforme julgado do STF.

Por fim, requer:

Sejam reapreciados por esta Corte, os argumentos, documentos, demonstrativos e teses, anexados pela autuada na impugnação;

A redução da multa de 200% para 100%;

Solicitada, ainda, sustentação oral pelo representante legal da autuada, e oportunamente, proferido Parecer Técnico, da Assessora Jurídica desta Casa, nos termos do art. 20, X, da Portaria GSER nº 248/2019/SEFAZ, juntado aos autos, às fls. 345 a 347.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Em exame o recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000959/2013-05, lavrado, em 27/06/2013, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Reconheço, preambularmente, a tempestividade do recurso interposto pelo contribuinte, dado que apresentado dentro do prazo legal estabelecido pelo art. 77 da Lei nº 10.094/13.

De início, cabe considerar que o lançamento fiscal observou os requisitos da legislação, identificando perfeitamente o sujeito passivo e descrevendo com clareza a matéria tributável, o montante do imposto devido, a penalidade proposta e as respectivas cominações legais, conforme prescreve o art. 142 do CTN:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Analisando os aspectos formais, observa-se que o Auto de Infração fora lavrado dentro dos contornos legais, uma vez que cumpridos todos os requisitos essenciais para validar este ato administrativo, previstos no artigo 17 da Lei nº 10.094/13:

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

- I - à identificação do sujeito passivo;
- II - à descrição dos fatos;
- III - à norma legal infringida;
- IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;
- V - ao local, à data e à hora da lavratura;
- VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.

Além disso, não foi identificada nenhuma das hipóteses de nulidade de que trata o artigo 14 da Lei nº 10.094/13:

Art. 14. São nulos:

- I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;
- II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente;
- III - os lançamentos cujos elementos sejam insuficientes para determinar a matéria objeto da exigência tributária e o respectivo sujeito passivo, ressalvada, quanto à identificação deste, a hipótese de bens considerados abandonados;
- IV - os despachos e as intimações que não contenham os elementos essenciais ao cumprimento de suas finalidades;
- V - os autos de infração de estabelecimentos lavrados pelos auditores fiscais tributários estaduais de mercadorias em trânsito.

0009 – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS

Além de caracterizar descumprimento de obrigação acessória, a falta de escrituração de documentos fiscais de entradas pode ganhar contornos mais amplos. Isto porque a legislação tributária do Estado da Paraíba incluiu esta conduta no rol daquelas que autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do imposto devido.

Vejam os que estabelecem os artigos 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96 e 646 do RICMS/PB¹:

Lei nº 6.379/96:

Art. 3º O imposto incide sobre:

(...)

§ 8º 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 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 sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

¹ Redações vigentes à época dos fatos.

Nova redação dada ao § 8º do art. 3º pelo art. 1º da Lei nº 9.550/11 (DOE de 07.12.11).

§ 8º 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.

RICMS/PB:

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 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 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.

Nova redação dada ao art. 646 pelo art. 1º do Decreto nº 32.718/12 (DOE de 25.01.12).

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.

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.

Nova redação dada ao art. 646 pelo art. 1º do Decreto nº 33.047/12 (DOE de 23.06.12).

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. (g. n.)

A ausência de registros de notas fiscais de aquisição, a teor do que estabelecem os dispositivos acima reproduzidos, indica afronta aos art. 158, I, e art. 160, I, ambos do RICMS/PB.

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;

Para aqueles que incorrerem na conduta descrita nos artigos anteriormente transcritos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “f”, estabelece a seguinte penalidade:

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, 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 forma apurada através de levantamento da escrita.

O importante neste caso em questão, por se tratar de acusação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição no Livro de Registro de Entradas, é saber se a defesa juntou ao feito à comprovação material capaz de ilidir a pretensão inicial do fisco, pois, sem estas provas, fica prevalecendo à ação fiscal, nos termos precisos dos artigos 56 da Lei nº 10.094/13.

Desse modo agiu a autuada, ao juntar cópia do Livro Registro de Entradas que comprovam que parte das notas fiscais denunciadas, foram devidamente registradas, motivo pelo qual, após criteriosa análise, foram diligentemente expurgadas do crédito tributário.

No entanto, quanto às notas fiscais de números 8939, 5676, 5679, 54672, 566, 2863, 10090, 12003, 633, 369, 11110, 23150, 4059, 4169, 4922, 3894, 5705, 56 e 1554, respectivamente, comprova-se que, de fato, não foram devidamente registradas nos livros próprios, portanto, mantida a acusação para as notas fiscais supracitadas.

Por conclusão, fica mantido o crédito tributário para os demais documentos relacionados ao processo pela fiscalização e cujo destaque já foi feito pelo julgador singular, com o respectivo destaque do valor em cada período de autuação como referência à base de cálculo do imposto devido.

PASSIVO FICTÍCIO

A presente denúncia foi motivada pela falta de apresentação das duplicatas que dessem respaldo ao saldo da Conta Fornecedores, apresentado no exercício de 2012 tendo a fiscalização autuado o contribuinte na forma prevista no art. 646 do RICMS/PB:

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 de

saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção. (g.n.).

Com efeito, a simples manutenção no passivo da empresa de obrigações sem respaldo documental, denota a existência de passivo fictício, sujeitando o infrator à presunção *juris tantum* de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, na forma prevista no art. 646 do RICMS/PB.

Neste sentido, o passivo fictício se caracteriza quando a empresa, por falta de disponibilidade no Caixa escritural, contabiliza compras à vista como se a prazo fossem, ou efetua o pagamento de obrigações com receitas extra caixa, deixando de abater o valor correspondente do saldo da obrigação.

A autuada colaciona aos autos cópias de duplicatas, assim como planilha, na qual constam informações sobre a origem das dívidas relacionadas na conta fornecedores, cujos vencimentos se deram nos exercícios seguintes, solicitando, portanto, a sua revisão.

Por seu turno, o julgador singular após análise das informações prestadas e provas acostadas pela autuada, afirma que a grande maioria das duplicatas e de boletos bancários de cobrança, encontram-se providas de data de emissão, de processamento e número de documento de origem.

Isto posto, corroboro com o entendimento exarada na instância prima, que procedeu à acusação apenas quanto à diferença reconhecida pela própria autuada, qual seja, no valor de R\$ 39.013,09, acarretando ICMS a ser pago no montante de R\$ 6.632,23.

VENDAS SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS – EXERCÍCIO DE 2010

A terceira e última acusação, venda sem emissão de documentação fiscal tem por fundamento a falta de recolhimento do imposto estadual, detectado através de apuração do Resultado Industrial, que evidencia a ocorrência de diferença entre o custo de fabricação e os valores de saídas dos produtos acabados, fato este que ocasiona a omissão de saídas de produtos tributáveis, como apurado na peça basilar.

Destarte, tomando por base as operações realizadas pela recorrente, o agente fazendário realizou o Demonstrativo de “APURAÇÃO DO RESULTADO INDUSTRIAL”, que leva em consideração o estoque inicial de mercadorias/matéria prima (que no caso, não havia no exercício), somando ao valor das matérias-primas que adentraram no estabelecimento a serem utilizadas efetivamente no processo fabril, acrescido do valor da mão-de-obra direta aplicada e dos gastos com gerias de fabricação, expugnando-se os estoques finais (matéria – prima aplicada e de produtos em processo, assim como dos produtos fabricados), onde o montante resultante é confrontado com os valores de saídas líquidas registradas.

Adotando procedimento acima citado, o autuante constatou que no exercício fiscalizado as receitas de vendas realizadas naquele período, foram inferiores ao custo dos produtos fabricados no mesmo período, exigindo, assim, o imposto relativo à diferença apurada, visto que a empresa não pode operar abaixo dos custos de produção.

Contudo, a recorrente apontou que alguns valores foram equivocadamente adotados pela fiscalização, pois, foram computadas todas as entradas de mercadorias como sendo matéria-prima aplicada na produção, quando na verdade parte dessas aquisições são materiais secundários.

Porém, como bem pontuado pelo julgador monocrático, esse fato não acarreta qualquer alteração no resultado industrial apurado, uma vez que tanto as matérias – primas, quanto os materiais secundários e embalagens, compõem o custo dos produtos vendidos.

Do mesmo modo, vê-se que a recorrente, na apuração do resultado industrial, não demonstrou onde computou os fretes tomados, portanto, necessário se faz reduzir o custo alocado na rubrica Outros Gastos Gerais de Fabricação, inicialmente adotado pela fiscalização no valor de R\$ 113.215,08, para o valor apontado pela autuada, através do balancete contábil, inserido às fls. 297, no valor de R\$ 113.210,81.

Por fim, quanto aos valores, especialmente aos gastos de encargos sociais e energia elétrica, se faz necessário acatar as rubricas apresentadas pela recorrente, uma vez que a fiscalização, em sede de contestação, foi silente, gerando incerteza e iliquidez quanto aos valores adotadas na inicial.

Isto posto, entendo que se justifica a alteração da apuração do resultado industrial, segundo os seguintes valores:

RESULTADO INDUSTRIAL	
Estoque de Matéria Prima	R\$225.416,34
Entradas de Matéria Prima - ICMS Sobre as Compras	R\$682.870,09
Saídas de Matéria Prima	R\$4.781,56
Estoque Final de Matéria Prima	R\$198.557,72
TOTAL DE MATÉRIA PRIMA APLICADA NA PRODUÇÃO	R\$704.947,15

Estoque Inicial de Materiais Secundários e de Embalagem	R\$73.541,47
Entradas de Materiais Secundários e de Embalagem	R\$220.660,65
Saídas de Materiais Secundários e de Embalagem	
Estoque Final de Materiais Secundários e de Embalagem	R\$117.277,33
TOTAL DE MATERIAIS SECUNDÁRIOS E DE EMBALAGEM APLICADA NA PRODUÇÃO	R\$176.924,79
Salários do Pessoal da Produção	R\$224.339,71
Encargos Sociais do Pessoal da Produção	R\$79.908,27
TOTAL DE MÃO DE OBRA DIRETA	R\$304.247,98
Energia Elétrica Consumida na Produção	R\$19.678,99
Combustíveis Consumidos na Produção	
Outros Materiais indiretos Consumidos na Produção	R\$18.618,07
Mão-de-obra indireta e respectivos Encargos Sociais	
Depreciação de Prédios, Máquinas e Equipamentos de Produção	R\$73.355,67
Gastos com Manutenção da Fábrica	

Outros Gastos Gerais de Fabricas	R\$113.210,81
TOTAL DOS GASTOS GERAIS DE FABRICAÇÃO	R\$224.863,54
Estoque inicial de Produtos em Processo	R\$445.726,96
Matéria Prima Aplicada na Produção	R\$704.947,15
Material Secundário e de Embalagem Aplicados na Produção	R\$176.924,79
Total de Mão de Obra Direta	R\$304.247,98
Total de Gastos Gerais na Fabricação	R\$224.863,54
Estoque Final dos Produtos em Processo	R\$469.895,13
TOTAL DO CUSTO DOS PRODUTOS FABRICADOS	R\$1.386.815,29
Estoque Inicial de Produtos Fabricados	R\$298.481,00
Custos dos Produtos Fabricados	R\$1.386.915,29
Estoque Inicial de Produtos Fabricados	R\$326.587,08
TOTAL DOS CUSTOS DOS PRODUTOS VENDIDOS	R\$1.358.709,21
VALOR DAS SAÍDAS DOS PERÍODOS	R\$1.303.363,47
DEVOLUÇÕES	R\$49.094,35
DESCONTOS CONCEDIDOS S/VENDAS	
CUSTOS DOS PRODUTOS VENDIDOS	R\$1.358.709,21
RESULTADO INDUSTRIAL APURADO	-104449,09

Da multa aplicada

Por fim, assiste razão ao reclamante, ao ressaltar que a Lei nº 10.008/2013, em vigência a partir de 01 de setembro de 2013, alterou o percentual da multa aplicado pelo artigo 82, inciso V da lei nº 6.379/96, acarretando dessa forma, a correção do percentual de 200% para 100%, conforme exegese do art. 1º, inciso XII, o qual foi aplicado para cálculo do crédito tributário remanescente.

No caso em tela, trata-se de ato pretérito não definitivamente julgado, devendo, portanto, serem aplicadas às infrações insertas na inicial em conformidade com o disposto no art. 106, II, “c”, do CTN, que autoriza a aplicação retroativa de sanções mais benéficas para os fatos ora em análise, em respeito ao Princípio da Legalidade. Senão vejamos:

Código Tributário Nacional

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. (g.n.)

Lei nº 10.008/13

Art. 1º Os dispositivos da Lei nº 6.379, de 2 de dezembro de 1996, a seguir enunciados, passam a vigorar com as seguintes redações:

(...)

XII - o “caput” do inciso V do art. 82:

“V - de 100% (cem por cento):”; (g.n.)

Isto posto, altero, quanto aos valores, a decisão singular no tocante a redução da multa aplicada, em observância à alteração dada ao caput do inciso V do art. 82 pelo inciso XII do art. 1º da Lei nº 10.008/13.

Com esses fundamentos,

VOTO pelo recebimento dos recursos hierárquico, por regular e, voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo desprovemento do primeiro e provimento parcial do segundo, para alterar, de ofício, a sentença monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000959/2013-5, lavrado em 27 de junho de 2013, contra a empresa INCOMEL INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA., Inscrição Estadual nº 16.091.262-8, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total R\$ 54.005,94 (cinquenta e quatro mil, cinco reais e noventa e quatro centavos), sendo R\$ 27.002,97 (vinte e sete mil, dois reais e noventa e sete centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/c art. 646, todos do RICMS/PB; e R\$ 27.002,97 (vinte e sete mil, dois reais e noventa e sete centavos) a título de multa, arriada no artigo 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que, *cancelo*, por indevido, o montante de R\$ 169.750,26 (cento e sessenta e nove mil, setecentos e cinquenta reais e vinte e seis centavos), pelos motivos acima delineados.

Deve-se observar os valores que se encontram quitados, perante esta Secretaria.

Intimações necessárias na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 30 de abril de 2021.

Maíra Catão da Cunha Cavalcanti Simões
Conselheira Relatora

