



Conselho de Recursos Fiscais

Processo nº 028.576.2013-6

Acórdão 039/2015

Recursos HIE/VOL/CRF-218/2014

1ª RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
1ª RECORRIDA: FRANCO BENELLY COM. DE TEC. E CONFEC. LTDA
2ª RECORRENTE: FRANCO BENELLY COM. DE TEC. E CONFEC. LTDA
2ª RECORRIDA: GERENCIA EXEC DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
PREPARADORA: COLETORIA ESTADUAL DE GUARABIRA
AUTUANTE: SILAS RIBEIRO TORRES
RELATOR: CONS.º FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

OMISSÃO DE SAÍDAS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. PROVAS PROCESSUAIS CONDUZIRAM À PARCIALIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. REDUÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Reputa-se legítimo o procedimento fiscal de reexame que reduziu o ICMS oriundo das saídas de mercadorias tributáveis sem emissão de notas fiscais evidenciadas mediante aplicação de Levantamento Financeiro, ainda que baseado nas informações constantes em livros fiscais e nas informações das GIM's declaradas pelo contribuinte, tendo em vista o fato de que os registros da contabilidade centralizada da empresa impossibilitam a identificação dos lançamentos contábeis correspondentes ao estabelecimento fiscalizado. Manutenção dos ajustes, em face da ausência da prova da sua im procedência.

Em face do Princípio da Legalidade Administrativa e por força de lei posterior que abranda a penalidade, impõe-se a redução da sanção.

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 Hierárquico por regular e do Voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo **DESPROVIMENTO** do Hierárquico e **PROVIMENTO PARCIAL DO VOLUNTÁRIO**, para

alterar os valores da sentença monocrática e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00000383/2013-86**, lavrado em 27/3/2013, contra a empresa **FRANCO BENELLY COMÉRCIO DE TECIDOS E CONFECÇÕES LTDA.**, inscrição estadual nº **16.153.740-5**, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 321.309,88 (trezentos e vinte e um mil, trezentos e nove reais e oitenta e oito centavos), sendo R\$ 160.654,94 (cento e sessenta mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) de ICMS nos termos dos artigos 158, I, 160, I c/fulcro 646; parágrafo único, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97 e R\$ 160.654,94 (cento e sessenta mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) de multa por infração, nos termos dos artigos 82, V, “f”; da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, cancelo por indevido, o valor de R\$ 395.469,29, sendo R\$ 78.271,45 de ICMS e R\$ 317.197,84, de multa por infração.

Ressalte-se, que foi constatada diferença a maior, no exercício de 2011, com ICMS na monta de R\$ 17.327,19, o qual poderá ser cobrado mediante lavratura de outro Auto de 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 13 de fevereiro de 2015.

Francisco Gomes de Lima Netto
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

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

Assessora Jurídica



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

Recursos HIE/VOL/CRF nº 218/2014

1ª RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
1ª RECORRIDA: FRANCO BENELLY COM. DE TEC. E CONFEC. LTDA
2ª RECORRENTE: FRANCO BENELLY COM. DE TEC. E CONFEC. LTDA
2ª RECORRIDA: GERENCIA EXEC DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
PREPARADORA: COLETORIA ESTADUAL DE GUARABIRA
AUTUANTE: SILAS RIBEIRO TORRES
RELATOR: CONS.º FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

**OMISSÃO DE SAÍDAS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO.
PROVAS PROCESSUAIS CONDUZIRAM À
PARCIALIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. REDUÇÃO
DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO HIERÁRQUICO
DESPROVIDO. RECURSO VOLUNTÁRIO
PARCIALMENTE PROVIDO.**

Reputa-se legítimo o procedimento fiscal de reexame que reduziu o ICMS oriundo das saídas de mercadorias tributáveis sem emissão

de notas fiscais evidenciadas mediante aplicação de Levantamento Financeiro, ainda que baseado nas informações constantes em livros fiscais e nas informações das GIM's declaradas pelo contribuinte, tendo em vista o fato de que os registros da contabilidade centralizada da empresa impossibilitam a identificação dos lançamentos contábeis correspondentes ao estabelecimento fiscalizado. Manutenção dos ajustes, em face da ausência da prova da sua improcedência.

Em face do Princípio da Legalidade Administrativa e por força de lei posterior que abranda a penalidade, impõe-se a redução da sanção.

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

RELATÓRIO

O Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000383/2013-86, lavrado em 27.3.2013, contra a empresa FRANCO BENELLY COMÉRCIO DE TECIDOS E CONFECÇÕES LTDA., CCICMS nº 16.153.740-5, cientificada pessoalmente, em 1.4.2013, relativamente a fatos geradores ocorridos nos exercícios de 2008, 2009, 2010 e 2011, consta a seguinte denúncia:

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 detectada através de Levantamento Financeiro.

Por infringência aos artigos 158, I; 160, I; c/fulcro no artigo 646, parágrafo único, todos do RICMS/PB, foi exigido ICMS no valor de R\$ 238.926,39, com proposição de penalidade na ordem de R\$ 477.852,78, arremado no art. 82, V “f” da Lei nº 6.379/96.

Inconformada com a autuação, a autuada apresentou reclamação em 30.4.2013 (fls.545/563), trazendo preliminarmente as seguintes alegações defensivas:

- que a omissão de saídas está totalmente equivocada, sendo a aplicação da multa abusiva e inconstitucional.

- que o autuante utilizou como premissa que todas as aquisições de mercadorias realizadas teriam sido pagas no próprio exercício das aquisições;

- que não foram consideradas a existência de outras lojas da mesma empresa, haja vista que a Matriz concentra o pagamento, entendendo que a auditoria deveria ter sido efetuada em todas as lojas da mesma empresa;

- que uma consulta no BALANÇO PATRIMONIAL da matriz atesta que a mesma abarca as informações de todas as suas lojas (filiais);

- questiona o percentual aplicado para a penalidade, entendendo que fere o Princípio da Razoabilidade e do Não Confisco.

Pede, por fim, a improcedência do lançamento.

Instando a contestar os argumentos apresentados pela autuada, o autuante veio aos autos, às fls.594/597, dos autos, informando que não há equívocos no procedimento realizado. Acrescenta que a defendente não apresentou duplicatas que confirmem que as compras foram efetuadas a prazo e, que o fato, do procedimento ter sido efetuado em uma filial não afasta a possibilidade dos pagamentos das aquisições de mercadorias, serem realizados por esta.

Salienta que a contabilização centralizada na matriz, faz com que sejam considerados os valores de entradas e saídas declaradas na escrituração fiscal, pedindo por fim, a manutenção do auto de infração.

Sem informação de reincidência fiscal, os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo distribuídos ao Julgador Fiscal, Anísio de Carvalho Costa Neto, que decidiu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do feito fiscal, declarando devido um crédito tributário de R\$ 477.852,78, sendo R\$ 238.926,39 de ICMS e R\$ 238.926,39 de multa por infração.

Cientificada pessoalmente da decisão de primeira instância, em 30.9.2013 (fls. 610), a autuada apresentou Recurso Voluntário, perante este Colegiado em 29.10.2013 (fls.611/621).

No recurso, apresentado pelo Procurador, devidamente outorgado, a recorrente afirma que o julgador singular, afirmou que a empresa acostou o livro Razão, referente ao movimento de mercadoria da empresa, no período fiscalizado, em caráter centralizado, não afastando a presunção da omissão de saídas, mantendo incólume o lançamento, reduzindo tão somente o percentual da multa em decorrência da superveniência de legislação benéfica.

Aduz que o julgador desconsiderou ainda a contabilidade consolidada pela matriz e as informações arquivadas no SPED CONTÁBIL.

Dessa forma traz as alegações apresentadas quando da reclamação inicial, de que as mercadorias adquiridas pela recorrente são adquiridas a prazo, e pagas nos exercícios seguintes, conforme podem ser constatadas no balancete analítico da matriz, não se configurando, desta forma, como despesas dos exercícios fiscalizados, dentro do próprio exercício.

Neste sentido, aduz que diante dos esclarecimentos prestados, conclui que o auto de infração em análise, parte da premissa equivocada de que todas as aquisições de mercadorias realizadas nos exercícios de 2008, 2009, 2010 e 2011, foram pagas aos fornecedores nos respectivos exercícios, ou seja, adquiridas à vista, seja pela existência da matriz que concentra os pagamentos das empresas do grupo, quer seja pela ausência de levantamento dos exercícios posteriores, restando assim, afastada a presunção de omissão de saídas, e, em consequência, tornando nulo o auto de infração.

Conclui com a informação que suas razões podem ser constatadas a partir da análise do BALANÇO PATRIMONIAL da matriz da recorrente, que abarca todas as lojas (matriz e filial).

Informa que o auto de infração questionado foi lavrado com utilização da técnica Levantamento Financeiro da recorrente, e que em todos os exercícios fiscalizados o fiscal considerou **zerada** a conta **Duplicatas a Pagar no Próximo Exercício**, quando o correto seria levar em consideração as aquisições que não foram pagas no exercício objeto da apuração.

Aduz que o auditor fiscal não efetuou a diligência formulada pela recorrente, para que fosse confrontado o livro Diário da Matriz com o Registro de Entradas bem como, que sejam analisados os arquivos magnéticos SPED CONTÁBIL (ECD) entregues a Junta Comercial, pedindo, que o julgamento seja convertido em diligência, nos termos dos artigos 110 e 111, da Lei Estadual nº 6.379/1996, o que, nesse caso, comprovaria a improcedência do auto de infração.

Em contra-arrazoado, às fls. 623/624, o autuante afirma que a recorrente apenas reproduz o discurso já utilizado na reclamação, sem apresentar nenhuma duplicata ou fatura que confirme essas alegações e que na conta Passivo, correspondente ao faturamento geral da empresa, não constam os pagamentos realizados relativos às aquisições de mercadorias desta filial.

Salienta que na verdade a empresa possui filial nesta e em outras unidades da Federação, com contabilidade centralizada na Matriz, localizada no Estado de Pernambuco, não

tendo apresentado documentos capazes de ilidir a ação fiscal. Aduz que preserva o Princípio da Independência dos Estabelecimentos.

Conclui, pedindo a manutenção da sentença da Primeira Instância.

Posteriormente, em, 3.12.2013, a recorrente apresentou aditamento ao recurso anteriormente apresentado, apensado das fls.627/877, dos autos.

À fl. 878, foi anexado despacho da então, Presidente Cons. Patrícia Márcia de Arruda Barbosa, para que o autuante se pronuncie sobre os documentos acostados.

Em informação fiscal, fls. 881/882, o autuante aduz que a recorrente relacionou algumas notas fiscais e suas respectivas datas de pagamento, conforme fls. 630, 768 e 770, do Livro Razão, dos exercícios de 2009 a 2012, onde aparecem os citados pagamentos, tendo observado que a mesma nada apresentou em relação ao exercício de 2007.

Acrescenta que o Livro Razão, apresenta aquisição de mercadorias referente à Nota Fiscal nº 1071, lançada na relação de duplicatas quitadas no exercício de 2009, com data de aquisição de 14.1.2008, com data de pagamento superior a um ano, fato que considera incompatível com o praticado no mercado, sem apresentar documentos de protesto, conforme fls. 630, 631 e 638, dos autos.

Aduz ainda que o livro Razão consolidado, não apresenta termo de abertura e de fechamento, bem como não constatou a data da entrada das mercadorias no livro Registro de Entradas, às fls. 630, 631, 638 e 678, não trazendo a colação cópias das duplicatas, notas fiscais faturas ou quaisquer documentos que comprovem os pagamentos efetuados, afirmando, por fim, que há interesse da recorrente em procrastinar a decisão administrativa.

Posteriormente, foram juntadas às fls. 888/923, cópias do Razão Consolidado, pertencente ao CNPJ: 05.773.243/0001-86.

À fl. 886, foi anexado requerimento da autuada protestando por sustentação oral, tendo sido apensada às fls. 1051 e 1052, Procuração, substabelecida pela Contadora Maria da Conceição Alves da Silva, outorgando poderes, ao Dr. Felipe Maciel Maia, OAB-PB, para efetuar SUSTENTAÇÃO ORAL, com endereço à Rua João Machado, nº 553, sala 303 – Empresarial Plaza Center, nesta cidade de João Pessoa.

Assim, nesta Corte Julgadora, os autos foram, a mim, distribuídos, segundo critério regimental previsto, para apreciação e julgamento.

Este é o relatório.

VOTO

Versam os autos sobre a acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada pela técnica, Levantamento Financeiro, efetuada nos exercícios de 2008, 2009, 2010 e 2011.

Sem preliminares a analisar passemos ao exame do mérito.

A técnica Levantamento Financeiro está respaldada na nossa legislação e se consubstancia pelo confronto de todas as receitas da empresa com as despesas operacionais, não operacionais e as disponibilidades em caixa e em bancos.

O método parte do princípio de que as receitas da empresa devem ser suficientes para satisfazer todos os dispêndios do estabelecimento, assim considerados não apenas a aquisição de mercadorias para a revenda, mas também às despesas com pessoal, água, energia, pro labore, materiais de uso e consumo, aluguéis, e outras.

O procedimento é largamente utilizado e aceito como meio de aferição fiscal, estando disciplinado no artigo 643 do RICMS/PB, sendo que as diferenças verificadas denunciam irregularidade por omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção estabelecida no artigo 646 do RICMS, conforme dispositivos vigentes à época do fato gerador, transcritos abaixo:

Art. 643. No interesse da Fazenda Estadual, será procedido exame nas escritas fiscal e contábil das pessoas sujeitas à fiscalização, especialmente no que tange à exatidão dos lançamentos e recolhimento do imposto, consoante as operações de cada exercício.

(...)

§3º No exame da escrita fiscal de contribuinte que não esteja obrigado ao regime de tributação com base no lucro real e tenha optado por outro sistema de apuração de lucro, nos termos da legislação do Imposto de Renda e Proventos de Qualquer Natureza, será exigido livro Caixa, com escrituração analítica dos recebimentos e pagamentos ocorridos em cada mês.

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

I - a elaboração de Demonstrativo Financeiro, onde deverão ser evidenciadas todas as receitas e despesas operacionais ou não operacionais, bem como considerada a disponibilidade financeira existente em Caixa e Bancos, devidamente comprovada, no início e o no final do período fiscalizado;

§ 5º Na ausência da escrituração do livro Caixa, que trata o § 3º, para que se possa levar a efeito o demonstrativo financeiro referido no parágrafo anterior, os saldos no início e no final do exercício serão considerados inexistentes.

§ 6º As diferenças verificadas em razão do confronto fiscal denunciam irregularidade, observado o disposto no art. 646.

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 (Decreto nº 28.259/07).

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.

Dessa forma, caso seja constatado que as receitas auferidas não foram suficientes para fazer frente às despesas do exercício, aplica-se a presunção de que essa diferença é decorrente de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, restando ao contribuinte provar a

improcedência da acusação com documentos que atestem a não ocorrência do fato gerador presumido.

No caso dos autos, o contribuinte alegou que o resultado do Levantamento Financeiro efetuado pelo autuante, não guarda conformidade com os elementos de sua contabilidade, que seria centralizada na matriz situada em Pernambuco, impondo-se, a seu ver, como condição de garantia do direito de defesa, a realização de diligência para cabal confirmação dos fatos.

Entretanto, o autuante afirma que a empresa tem escrita centralizada na matriz, em Pernambuco e diversas filiais, o que o levou ao procedimento com base nas informações do contribuinte, que constam em banco de dados, nesta Secretaria de Estado da Receita.

Nestas circunstâncias, entendo que o deslinde da causa nos remete a dois princípios de idêntica importância no cenário que se desnuda.

O primeiro, segundo o qual cada estabelecimento do mesmo contribuinte é autônomo, cada qual deve de per si ser responsável para todos os efeitos fiscais relacionados ao ICMS, e está explícito no art. 37 do RICMS/PB.

Do segundo, implícito no ordenamento jurídico tributário deste Estado, decorre a prevalência dos lançamentos da escrita contábil sobre os dados econômico-fiscais fornecidos pelo próprio contribuinte ao Fisco, mediante a prestação de informações mensais e anuais, armazenadas em banco de dados, nesta Secretaria de estado, o que em tese faz perecer os procedimentos de apuração da situação fiscal que as toma como suporte.

Da harmonização dessas premissas decorre a ilação de que os dados extraídos do Razão Consolidado trazidos aos autos, que possibilitam os registros trazidos junto ao aditamento, pelo contribuinte, a Fiscalização não pode ser tolhida no seu dever de apurar a situação do estabelecimento a partir de elementos subsidiários e com base neles oferecer denúncia, se for o caso.

Com base, nessa premissa, acato as operações referenciadas pelas Notas Fiscais de n.ºs. 1071, 637, 241782, 239953, 879, 648, 47, referentes a aquisições efetuadas no exercício de 2008, adquiridas a prazo, no valor de **R\$ 49.339,07**; bem como às notas fiscais de n.ºs: 3386, 1472, 3333, 3295, 3264, 1846, 1841, 3142, 3141, 3078, 2998, 2995, 2691, 2933, 2894, 2837, 1505, 1651, 1791, 1736, 1735, 1701, no exercício de 2009, na quantia de **R\$ 300.698,30**; as notas fiscais n.ºs: 427, 277, 426, 180, 815 e 1988, adquiridas no exercício de 2009, na quantia de **R\$ 426.054,45**, concernentes às aquisições do exercício de 2010; e por fim as notas fiscais de n.ºs: 435, 31182, 393, 2687, 2709, 414, 415, 316, 1988, 27192, 2060, 121, 2213, 198, 236, 2320, 2392, 2514, 2567, 2687, 1829, 1493, referentes ao exercício de 2011, na monta de **R\$ 308.654,76**, adquiridas no exercício de 2011, cujos valores devem ser excluídos do cômputo dos Levantamentos Financeiros dos exercícios de 2008, 2009, 2010 e 2011, pois não configuram despesas realizadas nos exercícios supracitados, e sim nos exercícios subsequentes, ou seja, 2009, 2010, 2011 e 2012.

Neste sentido, essas operações representam aquisições de mercadorias, nos exercícios fiscalizados, mas com pagamentos efetuados nos exercícios seguintes, conforme atestam os lançamentos efetuados nos Livros Registro de Entradas de mercadorias, Razão Consolidado e conjunto de cópias das duplicatas juntadas ao processo, *fls. 926/974*.

Em assim sendo, relacionamos as notas fiscais, com seus respectivos valores e data de pagamento, comprovados nas cópias dos livros Registro de Entradas e Razão Consolidado da empresa autuada, e efetuamos o lançamento dos valores na coluna, Rubrica – Duplicatas a Pagar no próximo exercício, deduzindo nos exercícios do total das Compras de Mercadorias, e procedemos ao lançamento de iguais valores nas Despesas dos exercícios seguintes, na forma demonstrada abaixo:

DUPLICATAS REF AS N. F.AQUIRIDAS EM 2008 E PAGAS EM 2009 (fls. 631/637e 909/914)		
Nº NOTA FISCAL	VALOR	DATA PAGAMENTO
1071	8.814,46	04.09.2009
637	5.964,50	30.04.2009
241782	340,55	27.01.2009
239953	246,08	05.01.2009
879	6.303,83	25.03.2009
648	26.793,65	22.05.2009
47	876,00	16.06.2009
	R\$ 49.339,07	

DUPLICATAS REF A N F.AQUIRIDAS EM 2009 E PAGAS EM 2010 (fls. 658/670 e 909/914)		
Nº NOTA FISCAL	VALOR	DATA PAGAMENTO
3386	8.111,78	30/06/2010
1472	70.920,10	30/03/2010
3333	5.127,04	28/02/2010
3295	7.528,28	30/06/2010
3264	10.917,60	30/06/2010
1846	1.376,00	30/04/2010
1841	1.968,00	30/04/2010
3142	10.944,00	30/06/2010
3141	11.462,66	30/06/2010
3078	14.834,02	30/04/2010
2998	5.085,75	30/04/2010
2995	9.610,05	30/04/2010
2691	6.840,00	31/03/2010
2933	15.618,60	31/03/2010
2894	12.428,12	30/06/2010
2837	10.787,64	30/06/2010
1505	22.795,30	31/03/2010
1651	13.991,51	31/03/2010
1791	23.758,76	31/05/2010
1736	1.489,08	31/05/2010
1735	14.138,27	31/05/2010
1701	19.965,74	31/05/2010
TOTAL	300.698,30	

DUPLICATAS REF A N F.AQUIRIDAS EM 2010 E PAGAS EM 2011 (fls. 775, 780, 809, 813 e 819)		
Nº NOTA FISCAL	VALOR	DATA PAGAMENTO
427	274.000,00	30.04.2011
277	11.576,80	30.03.2011
426	12.138,15	30.03.2011
180	21.339,50	30.06.2011
815	94.500,00	30.06.2011
1988	12.500,00	30.06.2011
TOTAL	426.054,45	

DUPLICATAS REF A N F.AQUIRIDAS EM 2011 E PAGAS EM 2012 (fls. 860, 864, 868, 872, 873 e 877)		
Nº NOTA FISCAL	VALOR	DATA PAGAMENTO
435	23.871,37	30.04.2012
31182	2.156,00	28.02.2012
393	28.349,24	30.04.2012
2687	1.680,00	31.03.2012
2709	13.253,00	30.03.2012
414	15.600,00	30.06.2012
415	2.232,96	30.06.2012
316	22.130,29	30.06.2012
1988	14.214,20	02.03.2012
27192	2.170,00	02.03.2012
2060	9.303,00	09.03.2012
121	18.164,00	19.03.2012
2213	22.018,28	04.04.2012
198	32.398,46	06.04.2012
236	20.524,50	18.04.2012

2320	15.002,76	19.04.2012
2392	986,40	24.04.2012
2514	4.140,00	04.05.2012
2567	4.989,60	12.05.2012
2687	1.680,80	22.05.2012
1829	11.675,76	09.05.2012
1493	42.114,14	04.05.2012
TOTAL	308.654,76	

Neste sentido, essas operações representam aquisições de mercadorias, nos exercícios de 2007, 2008, 2009 e 2010, mas com pagamentos realizados nos exercícios seguintes, ou seja, de 2008, 2009, 2010 e 2011, conforme atestam os lançamentos efetuados nos Livros Contábeis e Fiscais apresentados e conjunto de cópias das duplicatas juntadas ao processo, supra especificadas.

De outra banda, verificamos que os lançamentos foram em sua totalidade efetuados pelas informações constantes das GIM's – Dados Anuais, informadas a Secretaria de Estado da Receita, nos exercícios de 2008, 2009 e 2010 e 2011, às fls. 976/979, dos autos. Com relação ao exercício de 2011, informado pela recorrente que apresentou em Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, não localizamos nos registros da SER tais informações, razão pela qual anexamos das fls. 1002/1049, cópias das GIM's, com Informações de Compras e Vendas de Mercadorias, dos exercícios fiscalizados, refazendo os procedimentos e corrigindo os valores lançados na exordial referentes à rubrica – Receita, de conformidade com os relacionados nas GIM's declaradas pela empresa, excluindo-se aqueles que não correspondem efetivamente, a vendas de mercadorias, como sejam: transferência de mercadorias, devoluções, remessa de mercadorias para conserto ou reparo, devolução, etc., passando a apresentar os seguintes resultados:

EXERCÍCIO: 2008

RECEITAS	VALOR	DESPESAS	VALOR
Vendas de Mercadorias	864.029,60	Compras de Mercadorias	726.243,48
(-) Dup. A Receber no próximo exercício	0,00	(-) Duplicatas a Pagar no próximo Exercício	(49.339,07)
SUB-TOTAL	864.029,60	SUB-TOTAL	676.904,41
		Compras para Ativo Fixo	2.659,00
		Outras despesas	81.555,76
		Despesas com impostos	19.864,07
		Despesas c/salários, férias, rescisões.	192.800,50
TOTAL DAS RECEITAS	864.029,60	TOTAL DAS DESPESAS	973.783,74
		(-) TOTAL DAS RECEITAS	864.029,60
		OMISSÃO DE VENDAS	109.754,14

ICMS A RECOLHER

18.658,20

EXERCÍCIO: 2009

RECEITAS	VALOR	DESPESAS	VALOR
Vendas de Mercadorias	718.048,20	Compras de Mercadorias	850.679,12
(-) Dup. A Receber no próximo exercício	0,00	(-) Duplicatas a Pagar no próximo Exercício	300.698,30
SUB-TOTAL	718.048,20	SUB-TOTAL	549.980,82
		Duplicatas pagas de 2008.	49.339,07
		Outras despesas	80.248,69
		Despesas com impostos	23.404,77
		Despesas c/salários, férias, rescisões.	189.777,41
		Compras o/ ativo fixo	14.141,45
TOTAL DAS RECEITAS	718.048,20	TOTAL DAS DESPESAS	906.892,21
		(-) TOTAL DAS RECEITAS	718.048,20
		OMISSÃO DE VENDAS	188.844,01
		ICMS A RECOLHER	32.103,48

EXERCÍCIO : 2010

RECEITAS	VALOR	DESPESAS	VALOR
----------	-------	----------	-------

Vendas de Mercadorias	910.288,30	Compras de Mercadorias	1.230.324,79
(-) Dup. A Receber no próximo exercício	0,00	(-) Duplicatas a Pagar no próximo Exercício	(426.054,45)
SUB-TOTAL	910.288,30	SUB-TOTAL	804.270,30
		Duplicatas pagas de 2009	300.698,30
		Outros impostos	1.935,69
		Despesas c/salários, férias, rescisões	169.367,87
		Outras despesas	55.770,29
		Compras p/ ativo fixo	2.082,60
TOTAL DAS RECEITAS	910.288,30	TOTAL DAS DESPESAS	1.334.124,80
		(-) TOTAL DAS RECEITAS	910.288,30
		OMISSÃO DE VENDAS	423.836,50
		ICMS A RECOLHER	72.052,20

EXERCÍCIO : 2011

RECEITAS	VALOR	DESPESAS	VALOR
Vendas de Mercadorias	1.239.438,60	Compras de Mercadorias	1.102.711,16
(-) Dup. A Receber no próximo exercício	0,00	(-) Duplicatas a Pagar no próximo Exercício	308.654,76
SUB-TOTAL	1.239.438,60	SUB-TOTAL	794.056,40
		Dup. Pagas em 2010	426.054,45
		Compras para Ativo Fixo	24.216,06
		Despesas com impostos	79.590,49
		Despesas c/salários, férias, rescisões	189.400,90
		Outras despesas	50.639,65
TOTAL DAS RECEITAS	1.239.438,60	TOTAL DAS DESPESAS	1.563.957,70
		TOTAL DAS RECEITAS	1.239.438,60

OMISSÃO DE VENDAS 324.519,10
ICMS A RECOLHER 55.168,25

Das considerações dadas às duplicatas pagas nos exercícios seguintes resultou em redução do quantum devido inicialmente. No entanto, a aceitação dos documentos apresentados, influem nos resultados dos exercícios subsequentes, já que representam despesas pagas naqueles exercícios, fato que motivou aumento do ICMS no exercício de 2011.

Cabível é o registro que o julgador singular reduziu a multa aplicada a um patamar de 100% (cem por cento), atendendo ao disposto no art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96.

Como se sabe, as multas previstas no art. 82, da Lei 6.379/96, sofreram uma redução de 50% (cinquenta por cento), tendo em vista a nova redação dada ao artigo pela Lei 10.008, de 05/06/2013, que começou a produzir efeitos a partir de 1º de setembro de 2013, como se segue:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, no 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 contábil;

Neste sentido, o Código Tributário Nacional determina a aplicação de penalidade mais benéfica para o contribuinte, conforme preceitua o art. 106, *in verbis*:

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

(...)

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

Dessa forma, foi correto o procedimento do julgador singular, reduzindo a multa aplicada a um patamar de 100% (cem por cento), conforme previsão legal supracitada, cujo crédito tributário resultante demonstramos abaixo:

	Valores do AI original			Valores a serem excluídos			Valores devidos		
	ICMS	Multa	Total	ICMS	Multa	Total	ICMS	Multa	Total
2008	28.358,15	56.716,30	85.074,45	9.699,95	38.058,10	47.758,05	R\$ 18.658,20	R\$ 18.658,20	R\$ 37.316,40
2009	76.706,70	153.413,40	230.120,10	44.603,22	121.309,92	165.913,14	R\$ 32.103,48	R\$ 32.103,48	R\$ 64.206,96
2010	96.020,48	192.040,96	288.061,44	23.968,28	119.988,76	143.957,04	R\$ 72.052,20	R\$ 72.052,20	R\$ 144.104,40
2011	37.841,06	75.682,12	113.523,18	0,00	37.841,06	37.841,06	R\$ 37.841,06	R\$ 37.841,06	R\$ 75.682,12
TOT.	238.926,39	477.852,78	716.779,17	78.271,45	317.197,84	395.469,29	R\$ 160.654,94	R\$ 160.654,94	R\$ 321.309,88

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso Hierárquico por regular e do Voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo **DESPROVIMENTO** do Hierárquico e **PROVIMENTO PARCIAL DO VOLUNTÁRIO**, para alterar os valores da sentença monocrática e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000383/2013-86, lavrado em 27/3/2013, contra a empresa **FRANCO BENELLY COMÉRCIO DE TECIDOS E CONFECÇÕES LTDA.**, inscrição estadual nº 16.153.740-5, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 321.309,88 (trezentos e vinte e um mil, trezentos e nove reais e oitenta e oito centavos), sendo R\$ 160.654,94 (cento e sessenta mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) de ICMS nos termos dos artigos 158, I, 160, I c/fulcro 646; parágrafo único, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97 e R\$ 160.654,94 (cento e sessenta mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) de multa por infração, nos termos dos artigos 82, V, "f"; da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, cancelo por indevido, o valor de R\$ 395.469,29, sendo R\$ 78.271,45 de ICMS e R\$ 317.197,84, de multa por infração.

Ressalte-se, que foi constatada diferença a maior, no exercício de 2011, com ICMS na monta de R\$ 17.327,19, o qual poderá ser cobrado mediante lavratura de outro Auto de Infração.

Sala das Sessões do Conselho de Recursos Fiscais, em 30 de janeiro de 2015.

FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO
Cconselheiro Relator

