



Conselho de Recursos Fiscais

Processo nº 002.228.2013-6

Acórdão nº 513/2015

Recurso HIE/CRF-438/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

Recorrida: LETÍCIA DE CASTRO FROSSARD.

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA.

Autuante: JOSÉ INÁCIO DE OLIVEIRA.

Relator: CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

OMISSÃO DE SAÍDAS. CONTA MERCADORIAS. REDUÇÃO DA MULTA POR INFRAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Prevalece o procedimento fiscal denominado de Levantamento da Conta Mercadorias, quando o contribuinte não vier a perfilar uma escrita contábil regular, fato ocorrido nos exercícios fiscalizados, no qual a margem mínima de lucratividade foi inferior a 30% sobre o Custo das Mercadorias Vendidas, dando suporte à acusação de omissão de saídas tributáveis.

Multa por infração reduzida na sentença monocrática, diante da Lei nº 10.008/13.

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, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para manter a sentença monocrática que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento 93300008.09.000000051/2013-00, lavrado em 10 de janeiro de 2013, em que foi autuada a empresa **LETÍCIA DE CASTRO FROSSARD.**, com inscrição estadual nº 16.162.227-5, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no importe de **R\$ 317.584,52** (trezentos e dezessete mil, quinhentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e dois centavos), sendo **R\$ 158.792,26** (cento e cinquenta e oito mil, setecentos e noventa e dois reais e vinte e seis centavos) de ICMS, por infração aos artigos 72, 73, 75, § 2º e 77, além dos artigos 158, I, 160, I c/c os artigos 643, § 4º, II e 646, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e **R\$ 158.792,26** (cento e

cinquenta e oito mil, setecentos e noventa e dois reais e vinte e seis centavos) de multa por infração, nos termos do art. 82, V, alínea “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelado o montante de R\$ 158.792,26 de multa por infração em razão do advento da Lei nº 10.008/2013.

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 16 de outubro de 2015.

**João Lincoln Diniz Borges
Cons. Relator**

**Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente**

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO .

Assessora Jurídica



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

Recurso HIE/CRF- nº 438/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.
Recorrida: LETÍCIA DE CASTRO FROSSARD.
Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA.
Autuante: JOSÉ INÁCIO DE OLIVEIRA.
Relator: CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

OMISSÃO DE SAÍDAS. CONTA MERCADORIAS. REDUÇÃO DA MULTA POR INFRAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Prevalece o procedimento fiscal denominado de Levantamento da Conta Mercadorias, quando o contribuinte não vier a perfilar uma escrita contábil regular, fato ocorrido nos exercícios fiscalizados, no qual a margem mínima de lucratividade foi inferior a 30% sobre o Custo das Mercadorias Vendidas, dando suporte à acusação de omissão de saídas tributáveis.

Multa por infração reduzida na sentença monocrática, diante da Lei nº 10.008/13.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo etc.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Hierárquico interposto nos moldes do artigo 80 da Lei nº 10.094/13, diante de decisão monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000051/2013-00 (fl. 5), lavrado em 10/1/2013, contra a empresa **LETÍCIA DE CASTRO FROSSARD.**, em função da seguinte denúncia:

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 do levantamento Conta Mercadorias. Diferença detectada através do Levantamento da Conta Mercadorias;

Por infringência aos artigos 158, I e 160, I, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, foi exigido ICMS no valor de **R\$ 158.792,26**, e proposta aplicação de multa por infração no importe de **R\$ 317.584,52**, com fundamento no artigo 82, V, “a” e “f” da Lei nº 6.379/96, perfazendo o crédito tributário o montante de **R\$ 476.376,78**.

Cientificada por Edital publicado no DOE em 15/3/2013, a empresa deixou de apresentar peça de reclamação, sendo REVEL, conforme Termo de Revelia lavrado em 3/5/2013(fl. 50).

Sem informação de antecedente fiscal, encerrada a fase de preparação, os autos foram conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo distribuídos à julgadora, Ramana Jodafe Nunes Fernandes, que decidiu pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do auto de infração, com ICMS devido de R\$ 158.792,26 e multa por infração de igual valor, conforme sentença às fl. 54/57 dos autos.

Notificado o contribuinte acerca da sentença monocrática, através de Edital publicado em 25/3/2014 (fls. 61), este não compareceu em grau de recurso.

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

É o relatório.

V O T O

A presente querela, apesar do estado de revelia, teve a devida análise meritória proferida pela julgadora singular que motivou sua sentença pela parcialidade do crédito tributário original, diante da redução da penalidade pelo advento da Lei nº 10.008/2013.

Em face de não existir recurso voluntário verifica-se que a presente denúncia versa acerca da diferença tributária deflagrada no levantamento da Conta Mercadorias, originária de saídas sem emissão documental, conforme levantamento ocorrido nos exercícios de 2010 e 2011 às fls. 6/14 dos autos.

Sobre a 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 artigos 158, I e 160, I, do mesmo Regulamento, transcritos a seguir:

“Art. 643 -

§ 2º Para os efeitos deste artigo, considera-se exercício:

I - o período compreendido entre dois balanços, quando o contribuinte mantiver escrita contábil;

II - o ano civil, nos demais casos.

§ 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 sobre Renda e Proventos de Qualquer Natureza, será exigido livro Caixa, com a 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:

(...)

II- o 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 - sempre que promoverem saída de mercadorias”

“Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias”;

Por força da interpretação do dispositivo acima – art. 643, § 4º, II, conclui-se que o procedimento inicialmente adotado pela fiscalização foi correto ao aplicar a TVA de 30% ao custo das mercadorias vendidas, por ocasião do levantamento da Conta Mercadorias, devido à inexistência de escrita contábil da empresa.

Em verdade, uma das condições para inquirir o arbitramento do lucro bruto seria a existência de uma contabilidade regular

apresentada antes do início da ação fiscal, entendendo-se por regular aquela que satisfaz as exigências constantes das **Resoluções nº 563/83 e 597/85**, do Conselho Federal de Contabilidade - CFC.

Tal situação não se aplica ao caso presente, donde o exame fiscal chegou a uma diferença tributária representativa de omissões de saídas de mercadorias tributárias, posto que evidencia a presunção de saídas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto correspondente. Porém, como se trata de presunção relativa, admite a prova em contrário a cargo do contribuinte, uma vez que este possui o domínio de toda a documentação fiscal do estabelecimento que lhe pertence.

Tal ilação tem assentamento em lei, que ressalva ao contribuinte a apresentação de prova convincente e válida da insubsistência da acusação, fato que deixou de ser satisfeito pelo estado de revelia.

Por oportuno ressalto, que os membros deste Colegiado possuem pensamento uníssono acerca da matéria em análise, a exemplo do Acórdão CRF nº 455/2012 desta relatoria, senão vejamos:

RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OMISSÃO DE VENDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ERRO NA DOSIMETRIA DA MULTA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA.

Cabe a exigência tributária formulada pela acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis através do Levantamento da Conta Mercadorias, ante a falta de argumentos e provas materiais capazes de elidir a irregularidade fiscal apurada. No tocante a penalidade acessória constatou-se excesso na aplicação da multa, cabendo sua correção para a dosimetria correta.

Desse modo, caracteriza-se regular a técnica fiscal de apuração da situação do contribuinte, efetuada com base no Levantamento da Conta Mercadorias com arbitramento do lucro bruto do estabelecimento, a qual constitui o substrato da acusação de omissão de saídas tributáveis, conforme inicialmente aplicada pelo autuante, que afirma tê-la montado com fundamento nos dados da escrita fiscal da autuada em face da inexistência da escrituração contábil.

Neste contexto, é devida a exigência fiscal.

Por fim, necessário ratificar a redução da multa, diante das alterações advindas da Lei nº 10.008/13 (DOE de 6/6/13) que passou a vigor seus efeitos a partir de 1º/9/2013, de modo que as penalidades lançadas de ofício passam regidas pela regra estatuída na citada Lei, a partir data supra, em face do princípio da retroatividade da lei mais benigna, estabelecido no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, com redução de 50% do valor original lançado ao tempo da prática do ato delituoso.

Nessa senda, com as cautelas legais, é imprescindível a retificação da sentença singular, com crédito tributário devido, conforme composição abaixo:

Cálculo do Crédito Tributário					
Infração	Data		Tributo R\$	Multa R\$	Total R\$
	Início	Fim			
Omissão de Saídas de Mercadorias Tributáveis - Conta Mercadorias.	01/01/2010	31/12/2010	41.669,11	41.669,11	83.338,22
Omissão de Saídas de Mercadorias Tributáveis - Conta Mercadorias	01/01/2011	31/12/2011	117.123,15	117.123,15	234.246,30
CRÉDITO TRIBUTÁRIO TOTAL			158.792,26	158.792,26	317.584,52

Pelo exposto,

V O T O – pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para manter a sentença monocrática que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento 93300008.09.000000051/2013-00, lavrado em 10 de janeiro de 2013, em que foi autuada a empresa **LETÍCIA DE CASTRO FROSSARD.**, com inscrição estadual nº 16.162.227-5, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no importe de **R\$ 317.584,52** (trezentos e dezessete mil, quinhentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e dois centavos), sendo **R\$ 158.792,26** (cento e cinquenta e oito mil, setecentos e noventa e dois reais e vinte e seis centavos) de ICMS, por infração aos artigos 72, 73, 75, § 2º e 77, além dos artigos 158, I, 160, I c/c os artigos 643, § 4º, II e 646, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e **R\$ 158.792,26** (cento e cinquenta e oito mil, setecentos e noventa e dois reais e vinte e seis centavos) de multa por infração, nos termos do art. 82, V, alínea “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelado o montante de R\$ 158.792,26 de multa por infração em razão do advento da Lei nº 10.008/2013.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 16 de outubro de 2015.

JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES
Conselheiro Relator