

PROCESSO Nº 1651822017-1

ACÓRDÃO Nº 0323/2021

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: FLÁVIA APARECIDA SIQUEIRA PEREIRA DE SOUZA-ME

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

Autuante: MARIA DALVA LINS CAVALCANTI

Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA

ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - DENÚNCIA COMPROVADA EM PARTE. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. EXCLUSÃO DO MONTANTE RELATIVO AO PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ISENTAS OU NÃO TRIBUTADAS APURADAS POR MEIO DA CONTA MERCADORIAS. PROVAS ELIDENTES - DENÚNCIA CONFIGURADA EM PARTE - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- *A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB. No caso dos autos, o contribuinte apresentou provas que fizeram sucumbir parte do crédito tributário levantado.*

- *O Levantamento Financeiro consiste na realização de um confronto entre o montante das receitas do período e o total das despesas realizadas. Com efeito, se estas são maiores do que aquelas, resta caracterizada a figura de pagamentos a descoberto, revelador de operações comerciais sonegadas. In casu, a identificação de ocorrência de prejuízo bruto com mercadorias sujeitas à substituição tributária, isentas ou não tributadas apurado no levantamento da Conta Mercadorias dos exercícios 2012 e 2013, além da comprovação de empréstimo realizado, fez sucumbir parte do crédito tributário originalmente lançado.*

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do *recurso hierárquico*, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovimento*, mantendo a sentença prolatada na instância singular, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002518/2017-71, lavrado em 18 de outubro de 2017, contra a empresa FLÁVIA APARECIDA SIQUEIRA PEREIRA DE SOUZA-ME (CCICMS: 16.188.894-1), já qualificada nos autos, declarando como devido o crédito tributário no valor total de R\$ 146.535,88 (cento e quarenta e seis mil, quinhentos e trinta e cinco reais e oitenta e oito

centavos), sendo R\$ 73.267,94 (setenta e três mil, duzentos e sessenta e sete reais e noventa e quatro centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I; e 160, I, c/c o art. 646 e 158, I; e 160, I, c/c o parágrafo único do art. 646, todos do RICMS-PB, aprov. p/Dec. nº 18.930/97 e R\$ 73.267,94 (setenta e três mil, duzentos e sessenta e sete reais e noventa e quatro centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, "f", da Lei n. 6.379/96.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o *quantum* de R\$ 137.636,50 (cento e trinta e sete mil, seiscentos e trinta e seis reais e cinquenta centavos), sendo R\$ 68.818,25 (sessenta e oito mil, oitocentos e dezoito reais e vinte e cinco centavos) de ICMS e R\$ 68.818,25 (sessenta e oito mil, oitocentos e dezoito reais e vinte e cinco centavos) de multa por infração.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 22 de junho de 2021.



LEONARDO DO EGITO PESSOA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES E PETRÔNIO RODRIGUES LIMA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor

Processo nº 1651822017-1
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP
Recorrida: FLÁVIA APARECIDA SIQUEIRA PEREIRA DE SOUZA-ME
Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA
Autuante: MARIA DALVA LINS CAVALCANTI
Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA

ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - DENÚNCIA COMPROVADA EM PARTE. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. EXCLUSÃO DO MONTANTE RELATIVO AO PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ISENTAS OU NÃO TRIBUTADAS APURADAS POR MEIO DA CONTA MERCADORIAS. PROVAS ELIDENTES - DENÚNCIA CONFIGURADA EM PARTE - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- *A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB. No caso dos autos, o contribuinte apresentou provas que fizeram sucumbir parte do crédito tributário levantado.*

- *O Levantamento Financeiro consiste na realização de um confronto entre o montante das receitas do período e o total das despesas realizadas. Com efeito, se estas são maiores do que aquelas, resta caracterizada a figura de pagamentos a descoberto, revelador de operações comerciais sonegadas. In casu, a identificação de ocorrência de prejuízo bruto com mercadorias sujeitas à substituição tributária, isentas ou não tributadas apurado no levantamento da Conta Mercadorias dos exercícios 2012 e 2013, além da comprovação de empréstimo realizado, fez sucumbir parte do crédito tributário originalmente lançado.*

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso hierárquico interposto nos termos do artigo 80 da Lei nº 10.094/13 contra a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002518/2017-71 (fls. 3), lavrado em 18 de outubro de 2017 em desfavor da empresa FLÁVIA APARECIDA SIQUEIRA PEREIRA DE SOUZA-ME, inscrição estadual nº 16.188.894-1.

Na referida peça acusatória, constam as seguintes denúncias, *ipsis litteris*:

0009 – 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 e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de lançamento de notas fiscais nos livros próprios.

Nota Explicativa.: NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS EM 2013

0021 - 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 que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas. Irregularidade esta detectada através de Levantamento Financeiro.

Nota Explicativa.: LEVANTAMENTO FINANCEIRO

Em decorrência do fato acima, o representante fazendário, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 158, I e 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº. 18.930/97, lançou um crédito tributário na quantia total de **R\$ 130.276,64 (cento e trinta mil, duzentos e setenta e seis reais e sessenta e quatro centavos)**, sendo R\$ 65.138,32 (sessenta e cinco mil, cento e trinta e oito reais e trinta e dois centavos) de ICMS e R\$ 65.138,32 (sessenta e cinco mil, cento e trinta e oito reais e trinta e dois centavos) a título de multa por infração, com fulcro no art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios às fls. 10 a 87 dos autos.

Depois de cientificada através de Aviso de Recebimento – AR em 29/11/2017 (fl. 91), nos termos do art. 46, II, da Lei nº 10.094/13, a Autuada, tempestivamente, apresentou defesa protocolada em 27/12/2017 (fls. 92 a 98), por meio da qual requer a improcedência do Auto de Infração, com base nos seguintes argumentos:

- a) A Nota Fiscal nº 12321, no importe de R\$ 13.541,57, cuja natureza da operação é Remessa em Bonificação, não envolve movimentação financeira;
- b) Com relação ao Levantamento Financeiro de 2012 aproveitou o capital inicial de R\$ 65.000,00, na alteração de regime MEI para Simples Nacional, o que deverá reduzir o “déficit” apontado para R\$ 248.874,01;
- c) Com relação ao Levantamento Financeiro de 2013, a auditoria deixou de computar nos cálculos efetuados os valores que a autuada faturou até 31/12/2012 para recebimento durante o exercício 2013, refeito o levantamento, reduz-se a possível diferença (déficit) para R\$ 212.851,03, financiamento junto ao Banco do Nordeste (no valor de R\$ 46.475,48 – fls. 124 a 137), recebimento de depósitos bancários referentes a vendas efetuadas no exercício anterior, conforme extrato bancário (no valor de R\$ 108.217,65 – fl.102), recebimento a título em cobrança, conforme extrato bancário (no valor de R\$ 47.784,83 – fl.102) e recebimento de títulos descontados, conforme extrato bancário (no valor de R\$ 14.187,59 – fl.102);
- d) É descabida a cobrança de notas fiscais não lançadas no período janeiro de 2013, pois estamos diante de um fato que caracteriza concorrência de

infrações, porque os valores exigidos estão em duplicidade com o Levantamento Financeiro – 2013;

e) A defesa é tempestiva.

Por fim, requer ainda:

- O recebimento da presente defesa e a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, relativamente ao Auto de Infração de Estabelecimento, nos termos do art. 151, III do Código Tributário Nacional;
- Expedição de certidão positiva com efeito negativa, mediante postulação da requerente;
- Que seja acolhida a preliminar de decadência dos lançamentos tributários constituídos entre 01/01/2012 a 31/10/2012;
- No mérito seja julgado procedente o pedido para anular o Auto de Infração nº. 93300008.09.00002518/2017-71, eximindo a requerente do seu pagamento.

Com a informação de não haver antecedentes fiscais (fls. 138), foram os autos conclusos (fls. 139) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos a julgadora fiscal Eliane Vieira Barreto Costa, que decidiu pela *parcial procedência* da exigência fiscal, com recurso de ofício, conforme ementa que abaixo reproduzo:

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO – OMISSÃO DE SAÍDAS DE PRODUTOS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO – DENÚNCIAS COMPROVADAS EM PARTE. DECADÊNCIA REJEITADA – APLICAÇÃO DO ARTIGO 173, I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS

A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB. Todavia, a presunção de que trata o referido dispositivo legal alcança, tão somente, os documentos fiscais que acobertaram operações onerosas.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO

Constatado nos autos que o sujeito passivo efetuou desembolsos em valores superiores às receitas, configurada está à presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. In casu, ajustes necessários na diferença tributária decorrente de prejuízo bruto com mercadorias sujeitas à substituição tributária e/ou não tributadas apurado em levantamento da Conta Mercadorias – 2012 e 2013, bem como a existência de financiamento junto ao Banco do Nordeste.

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.

Cientificada da decisão proferida pela instância prima via DTe em 13 de novembro de 2020 (fls. 158), o contribuinte não mais se manifestou nos autos.

Remetidos os autos ao Conselho de Recursos Fiscais, tem-se que foram distribuídos a esta relatoria, conforme critério regimental, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Versam estes autos a respeito das denúncias de: *i*) omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, detectada através da falta de lançamentos de notas fiscais de aquisição nos livros próprios – verificada no mês de janeiro/2013 e *ii*) omissão de saídas de mercadorias tributáveis, identificada por meio da técnica de auditoria denominada Levantamento Financeiro, aplicada nos exercícios 2012 e 2013, formalizada contra a empresa FLÁVIA APARECIDA SIQUEIRA PEREIRA DE SOUZA-ME, já previamente qualificada nos autos.

De início, cabe considerar que o lançamento fiscal se procedeu conforme os requisitos da legislação de regência, estando nele delineadas as formalidades prescritas no art. 142 do CTN e nos dispositivos constantes nos arts. 14, 16 e 17, da Lei estadual, nº 10.094/2013 (Lei do PAT), não se vislumbrando quaisquer incorreções ou omissões que venham a caracterizar a sua nulidade.

O objeto do recurso hierárquico a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora singular a qual julgou parcialmente procedente o auto de infração ora em combate, porquanto verificou no tocante a acusação 01 (falta de lançamento de N.F. aquisição), que o documento fiscal nº 12.321 acobertou operação não onerosa e em relação a acusação 02 (levantamento financeiro), que não havia sido abatido o prejuízo bruto com mercadorias sujeitas à substituição tributária, isentas e não tributadas, identificado nos exercícios 2012 e 2013, bem como não havia sido contabilizado o empréstimo tomado no exercício 2013.

Sem preliminar a ser analisada, destaco que o que estamos a julgar é o recurso hierárquico interposto pela instância *a quo*, que julgou parcialmente procedente o auto de infração em destaque.

- Do Mérito

Acusação01 : Falta de Lançamento de Notas Fiscais de Aquisição nos Livros Próprios

A denúncia em tela trata de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, verificada no mês de janeiro de 2013,

referentes a compras de mercadorias sem o correspondente registro das notas fiscais no Livro Registro de Entradas, conforme demonstrativos às folhas 52 dos autos.

Como se sabe, a ocorrência de entradas de mercadorias não contabilizadas acarreta a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme tipificado no art. 646 do RICMS-PB, abaixo transcrito:

Redação vigente à época dos fatos:

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; (g.n.)

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.

Com efeito, o fato gerador do ICMS se dá de forma indireta, onde a falta do registro de notas fiscais relativas às entradas de mercadorias denota pagamentos realizados com recursos fora do Caixa escritural da empresa, presumindo-se que sejam advindos de saídas de mercadorias tributáveis sem emissão de nota fiscal, contrariando os artigos 158, I e 160, I do RICMS/PB, abaixo reproduzidos:

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;

Como forma de garantir efetividade ao comando insculpido nos dispositivos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “f”, estabeleceu a penalidade aplicável àqueles que violarem as disposições neles contidas. Senão vejamos:

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 contábil;

Note-se que, tratando-se de presunção relativa, cabe ao contribuinte o ônus de provar a não realização do fato gerador presumido.

Em primeira instância, a diligente julgadora singular após analisar as provas apresentadas pela autuada (fls. 99/137), concluiu que parte das alegações apresentadas pelo contribuinte são procedentes, afastando a acusação sobre a nota fiscal nº 12.321, por verificar que se tratava de operação não onerosa (remessa em bonificação).

Outrossim, necessário se faz destacarmos que todos os pontos combatidos pela defesa foram devidamente enfrentados pela n. julgadora fiscal (fls. 141 a 155), com os quais concordamos integralmente.

Ademais, compulsando o caderno processual, bem como a decisão emanada da instância *a quo*, não resta dúvida quanto ao acerto da decisão monocrática que julgou parcialmente procedente a acusação em tela, fixando o crédito tributário no valor de R\$ 13.712,88, sendo R\$ 6.856,44 de Icms e R\$ 6.856,44 de multa por infração.

Acusação 02: Omissão de Vendas – Levantamento Financeiro

É cediço que o Levantamento Financeiro constitui em técnica de auditoria, prevista no art. 643, I, do RICMS, que permite ao auditor fiscal concluir sobre o equilíbrio entre os somatórios dos desembolsos efetuados e as receitas auferidas pelo contribuinte. Caso se constate que os desembolsos foram superiores às disponibilidades, a legislação tributária autoriza o Fisco a se valer da presunção “*juris tantum*”, arrimada no parágrafo único do art. 646 do RICMS/PB, infracitado, de que teria ocorrido omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto.

Vejamos o teor do artigo 646 do RICMS/PB, vigente à época dos fatos geradores:

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.)

Por imperativo legal, a constatação desta omissão obriga o auditor fiscal a lançar, de ofício, o crédito tributário decorrente desta infração, tendo em vista a receita marginal originária das saídas omitidas afrontar o disciplinamento contido nos art. 158, I, e art. 160, I, ambos do RICMS/PB, os quais transcrevemos a seguir:

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;

Como forma de garantir efetividade ao comando insculpido nos dispositivos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “f”, estabeleceu a penalidade aplicável àqueles que violarem as disposições neles contidas. Senão vejamos:

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 contábil;

Portanto, demonstrada a base legal da técnica de auditoria aplicada, e, conforme a exegese dos dispositivos normativos supracitados, a presunção de omissão de vendas detectada ressalva ao contribuinte as provas da sua improcedência, havendo, portanto, a inversão do ônus da prova, já que o contribuinte é detentor dos livros e documentos inerentes a sua empresa.

Passando a análise dos levantamentos financeiros em si, vejo coerente a correção do montante do crédito tributário devido, quando da análise da movimentação fiscal apurada pela fiscalização sobre os exercícios de 2012 e 2013, onde a julgadora singular observou a constatação de existência de operações com mercadorias não tributáveis (isentas e/ou substituição tributária) com prejuízo bruto apurado em suas operações nos citados exercícios (fls. 12 e 47), porquanto indevida a tributação de tais operações por se encontrar o ICMS pago por antecipação, ou legalmente afastada sua cobrança por isenção ou não incidência, afinal, a presunção que se instaura sobre a diferença apurada no Levantamento Financeiro há que se reportar tão somente à omissão de saídas tributáveis, nos termos do art. 646, parágrafo único, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

Assim, comungo com a exclusão do Prejuízo Bruto nos valores de R\$ 263.524,10 e R\$ 81.272,06 do levantamento financeiro dos exercícios, respectivamente, de 2012 e 2013, para que se alcance, apenas, a real repercussão tributária com mercadorias tributáveis, evitando, assim, a figura inadmissível do *bis in idem*, permanecendo, apenas, a

ocorrência de ilicitude fiscal calcada na presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto.

A matéria encontra ressonância em diversos julgados desta Corte, a exemplo do Acórdão nº 610/2019, cuja ementa transcrevo:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. COMPENSAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO COM PREJUÍZO BRUTO VERIFICADO NO LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS. VERIFICAÇÃO DE OFÍCIO. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. COMPROVAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Sempre é passível de autuação a diferença verificada no confronto entre as receitas e despesas, na circunstância em que esta seja em valor maior do que aquela. Deve ser ajustada a base de cálculo sempre que se verificar prejuízo bruto por ocasião do Levantamento da Conta Mercadoria para os bens sujeitos à isenção, não incidência e substituição tributária, o que no caso foi realizado de ofício.

A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios autoriza a presunção legal de omissão pretérita de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido. Para além das alegações, o contribuinte não trouxe qualquer prova capaz de provocar a redução do crédito tributário originalmente lançado.

Acórdão CRF nº 610/2019

Relator: Cons.º Anísio de Carvalho Costa Neto

Igualmente considerado acertada a inclusão na coluna de receitas do Levantamento Financeiro – 2013, do valor de R\$ 46.475, 48 referente a um empréstimo tomando junto ao Banco do Nordeste do Brasil, conforme documento acostado às folhas 124 a 137 dos autos.

Dito isto, considero acertado os ajustes procedidos pela n. julgadora singular, o que fez sucumbir em parte o ICMS exigível, conforme tabela às fls. 155.

Desta feita, resta-me, apenas, ratificar a sentença proferida na instância prima de julgamento, mantendo a parcialidade da exigência de ICMS sobre os exercícios de 2012 e 2013, diante da existência de omissões com mercadorias tributáveis objeto da presunção legal estampada no art. 646 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

Com estes fundamentos,

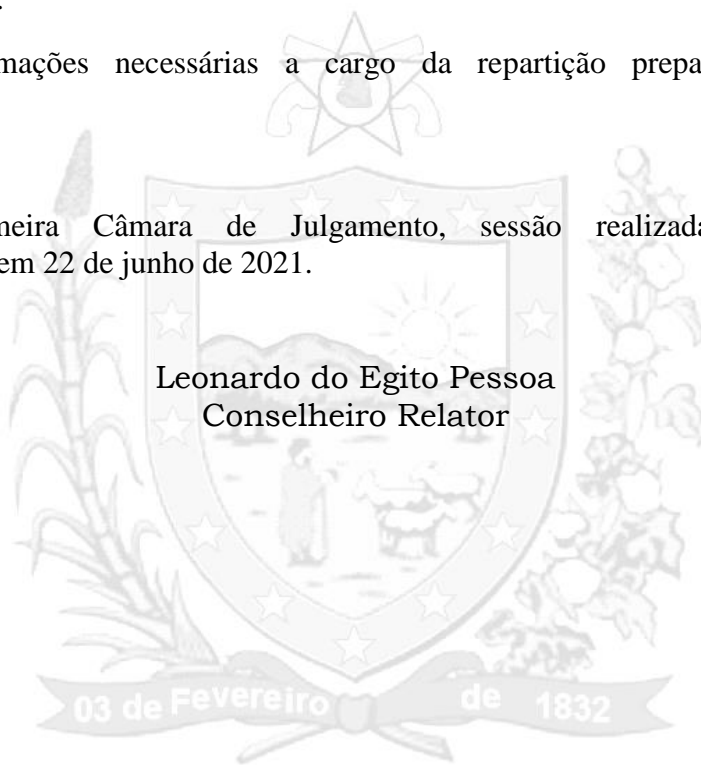
VOTO pelo recebimento do *recurso hierárquico*, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença prolatada na instância singular, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002518/2017-71, lavrado em 18 de outubro de 2017, contra a empresa FLÁVIA APARECIDA SIQUEIRA PEREIRA DE SOUZA-ME (CCICMS: 16.188.894-1), já qualificada nos autos, declarando como devido o crédito tributário no valor total de R\$ 146.535,88 (cento e quarenta e seis mil, quinhentos e trinta e cinco reais e oitenta e oito

centavos), sendo R\$ 73.267,94 (setenta e três mil, duzentos e sessenta e sete reais e noventa e quatro centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I; e 160, I, c/c o art. 646 e 158, I; e 160, I, c/c o parágrafo único do art. 646, todos do RICMS-PB, aprov. p/Dec. nº 18.930/97 e R\$ 73.267,94 (setenta e três mil, duzentos e sessenta e sete reais e noventa e quatro centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, "f", da Lei n. 6.379/96.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o *quantum* de R\$ 137.636,50 (cento e trinta e sete mil, seiscentos e trinta e seis reais e cinquenta centavos), sendo R\$ 68.818,25 (sessenta e oito mil, oitocentos e dezoito reais e vinte e cinco centavos) de ICMS e R\$ 68.818,25 (sessenta e oito mil, oitocentos e dezoito reais e vinte e cinco centavos) de multa por infração.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência, em 22 de junho de 2021.



Leonardo do Egito Pessoa
Conselheiro Relator

