



PROCESSO Nº 1526352019-0

ACÓRDÃO Nº 097/2023

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS  
- GEJUP

Recorrida: E. SANTOS TRAJANO EPP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA  
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA  
DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: GILDETTE DE MARILLAC ALMEIDA MARINHO DO REGO

Relatora: CONS.<sup>a</sup> LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS  
- LEVANTAMENTO FINANCEIRO. CONTRIBUINTE  
OPERA COM MERCADORIAS ISENTAS DO ICMS.  
INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO - DENÚNCIA NÃO  
CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE  
- MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE  
OFÍCIO DESPROVIDO.

*Restou demonstrado nos autos através do perfil de  
empreendimento do contribuinte, bem como dos relatórios  
quantitativos das mercadorias que a autuada comercializa  
exclusivamente produtos alcançados pelas normas de isenção,  
imunidade e substituição tributária, não se aplicando, in casu, a  
presunção legal disposta no artigo 646 do RICMS/PB.*

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

**A C O R D A M** à unanimidade e de acordo com o voto da  
relatora, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu  
*desprovemento* para manter inalterada a sentença monocrática que julgou  
IMPROCEDENTE o AUTO DE INFRAÇÃO DE ESTABELECIMENTO Nº.  
93300008.09.00003271/2019-72, lavrado em 07 de outubro de 2019 contra a empresa E  
SANTOS TRAJANO EPP.

Ao tempo que mantenho cancelado, por indevido, o valor de R\$  
R\$ 2.524.552,04 (dois milhões, quinhentos e vinte e quatro mil, quinhentos e cinquenta  
e dois reais e quatro centavos), pelas razões acima apresentadas.



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

P.R.E.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 23 de fevereiro de 2023.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA  
Conselheira

LEONILSON LINS DE LUCENA  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno, JOSÉ VALDEMIR DA SILVA, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA, JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE), SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, EDUARDO SILVEIRA FRADE, LEONARDO DO EGITO PESSOA (SUPLENTE) E JULIANA JUSCELINO QUEIROGA LACERDA (SUPLENTE).

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA  
Assessor



PROCESSO Nº 1526352019-0

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: E. SANTOS TRAJANO EPP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: GILDETTE DE MARILLAC ALMEIDA MARINHO DO REGO

Relatora: CONS.<sup>a</sup> LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS -LEVANTAMENTO FINANCEIRO. CONTRIBUINTE OPERA COM MERCADORIAS ISENTAS DO ICMS. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

*Restou demonstrado nos autos através do perfil de empreendimento do contribuinte, bem como dos relatórios quantitativos das mercadorias que a autuada comercializa exclusivamente produtos alcançados pelas normas de isenção, imunidade e substituição tributária, não se aplicando, in casu, a presunção legal disposta no artigo 646 do RICMS/PB.*

## RELATÓRIO

A presente demanda teve início por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003271/2019-72 (fls. 03), lavrado em 07 de outubro de 2019 em desfavor da empresa epigrafada, no qual consta a seguinte acusação:

0351 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte, optante do Simples Nacional, suprimiu recolhimento do imposto estadual por ter omitido saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, mediante constatação que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas, detectado por meio de Levantamento Financeiro.

O representante fazendário constituiu o crédito tributário na quantia de R\$ 2.524.552,04 (dois milhões, quinhentos e vinte e quatro mil, quinhentos e cinquenta e dois reais e quatro centavos), sendo R\$ 1.262.276,02 (um milhão, duzentos e sessenta e dois mil, duzentos e setenta e seis reais e dois centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I, c/c art. 646 e seu parágrafo único, todos do RICMS/PB e arts. 9º e 10 da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou arts 82 e 84 da Res. CGSN nº 94/2011 e R\$



1.262.276,02 (um milhão, duzentos e sessenta e dois mil, duzentos e setenta e seis reais e dois centavos) de multa por infração, com base no artigo 82, V, “f”, da Lei n.º 6.379/96.

Tomando ciência da ação fiscal, via AR 36262737 1, em 16 de outubro de 2019, a Impugnante apresentou reclamação tempestiva (fls. 147 a 156), em 08 de novembro de 2019, alegando, em apertada síntese, o que segue:

- *Que o contribuinte opera única e exclusivamente com mercadorias isentas de tributação;*
- *Que a atuante utilizou como base apenas o valor contábil das compras das mercadorias, ignorando os valores efetivamente alvo de tributação;*
- *Que os valores contábeis disponíveis no Sistema ATF relativos às entradas não condizem com a realidade constatada por meio das notas emitidas pelos fornecedores;*

Declarados conclusos os autos (fl. 176), sem informação de reincidência fiscal, foram os mesmos encaminhados à Gerência de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, e distribuídos para o(a) julgador(a) fiscal, Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que julgou IMPROCEDENTE o auto de infração em apreço, recorrendo de ofício da decisão, nos termos do art. 80, da Lei nº 10.094/2013, e conforme a ementa abaixo transcrita:

*OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO – DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA*  
*A presunção legal insculpida no artigo 646 do RICMS/PB fora elidida em decorrência da comprovação de que a Atuada comercializava mercadorias isentas.*

*AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE*

Cientificada da decisão de primeira instância, via DT-e, em 09 de outubro de 2020, a empresa não mais se manifestou nos autos.

Remetidos a este Colegiado, os autos foram distribuídos a esta Relatoria para análise e julgamento.

Este é o relatório.

## VOTO

Em exame o recurso *de ofício*, interposto em face da decisão de primeira instância, que julgou IMPROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003271/2019-72 (fls. 03), lavrado em 07 de outubro de 2019, em desfavor da empresa epigrafada.

Inicialmente, deve ser reconhecido que na elaboração do auto de infração foram cumpridos os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código

**Secretaria de Estado da Fazenda – SEFAZ**

**Conselho de Recursos Fiscais - CRF**

Av. João da Mata, s/n, Bloco IV, Jaguaribe – CEP 58015-020 - João Pessoa/PB

23.02.2023



Tributário Nacional e os descritos no artigo 17 da Lei nº 10.094/13, estando perfeitamente delimitadas a pessoa do infrator e a natureza das infrações, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação.

O objeto do recurso de ofício a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora singular a qual julgou improcedente o auto de infração ora em combate, porquanto verificou que a quase totalidade dos produtos comercializados pela autuada (batata e cenoura), são isentos do ICMS, são isentos de ICMS, nos termos do item 2 e 3 da alínea “a” do inciso XVII do “caput” do art. 5º do RICMS/PB, inviabilizando, dessa forma, o procedimento fiscal ora analisado.

Adentrando no mérito em si, está em discussão a denúncia de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, imputada a empresa E SANTOS TRAJANO EPP, inscrição estadual 16225526-8, e detectada por meio de levantamento financeiro relativamente aos exercícios de 2014, 2015 e 2016.

Pois bem. É cediço que o Levantamento Financeiro é uma 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, de que teria ocorrido omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, senão vejamos:

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. (grifos acrescidos)

**Secretaria de Estado da Fazenda – SEFAZ**

**Conselho de Recursos Fiscais - CRF**

Av. João da Mata, s/n, Bloco IV, Jaguaribe – CEP 58015-020 - João Pessoa/PB

23.02.2023



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.

Na peça de defesa, analisada pela primeira instância, o contribuinte alegou que comercializava exclusivamente com produtos isentos do ICMS, e, por esse motivo, não há repercussão tributária na demanda.

Conforme averiguado pelo diligente julgador singular, de fato, assiste razão à atuada quando afirma a inexistência de repercussão tributária da conduta descrita no Auto de Infração em razão de operar, tão somente, com produtos isentos.

Para melhor entendimento das razões de decidir do julgador monocrático, cumpre deixar consignado trecho de sua decisão:

*“In casu, por meio de consulta ao Módulo Cadastro do Sistema ATF da Secretaria de Estado da Fazenda, identifica-se que a Atuada possui, como*



atividade econômica afeta ao ICMS, a seguinte classificação: 4633-8/01: COMERCIO ATACADISTA DE FRUTAS, VERDURAS, RAIZES, TUBERCULOS, HORTALICAS E LEGUMES FRESCOS (ICMS)

Por sua vez, restou comprovado pelo procedimento fiscal que os itens adquiridos pela contribuinte (ver rel. levantamento quantitativo fls. 79 – batata e cenoura) são isentos de ICMS, nos termos do item 2 e 3 da alínea “a” do inciso XVII do “caput” do art. 5º do RICMS/PB, inviabilizando, dessa forma, o procedimento fiscal ora analisado.

Uma vez que a atividade da autuada consiste na comercialização de mercadorias isentas, sem repercussão tributária, não deve prosperar o auto de infração, tendo em vista que tributo referente à circulação de mercadoria não é devido, afastando, dessa forma, a presunção legal.”

Situação similar já foi objeto de outros julgados do Conselho de Recursos Fiscais deste Estado, a exemplo dos Acórdãos nº 217/2019 e 482/2021, que abaixo transcrevo:

OMISSÃO DE VENDAS. PRESUNÇÃO. NÃO APLICAÇÃO. CONTRIBUINTE QUE COMERCIALIZA, PREDOMINANTEMENTE, MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. REFORMADA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Quando se detecta diferença a menor no confronto realizado entre as vendas declaradas pelo contribuinte e as informações prestadas pelas operadoras de cartão de crédito/débito, enseja situação em que é devida a autuação para levantamento de crédito tributário do ICMS.

Contribuintes cujo perfil de empreendimento leva à constatação de que comercializa exclusivamente produtos alcançados pelas normas de isenção, imunidade e substituição tributária, em regra, não se submentem às presunções legais dispostas no artigo 646 do RICMS/PB. (g.n.)

Acórdão nº. 217/2019

Relator: Cons.º ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO

OMISSÃO DE VENDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. CONTRIBUINTE OPERA COM MERCADORIAS ISENTAS DO ICMS. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA – AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- A presunção legal inculpada no artigo 646 do RICMS/PB não se sustenta quando comprovado que o contribuinte comercializa exclusivamente com mercadorias isentas, ante a inocorrência de repercussão tributária. (g.n.)

ACÓRDÃO Nº 0482/2021

CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA.

Dessa forma, não se assegura legítima a exigência do crédito tributário constante da exordial, de forma que acompanho o entendimento esposado pelo n. julgador monocrático, mantendo a improcedência do feito fiscal.

Por todo o exposto, com fulcro na legislação estadual de regência e na jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte Fiscal, bem como em tudo aquilo que



dos autos consta, só me resta ratificar a decisão monocrática, em todos os seus termos.

E com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento* para manter inalterada a sentença monocrática que julgou IMPROCEDENTE o AUTO DE INFRAÇÃO DE ESTABELECIMENTO Nº. 93300008.09.00003271/2019-72, lavrado em 07 de outubro de 2019 contra a empresa E SANTOS TRAJANO EPP.

Ao tempo que mantenho cancelado, por indevido, o valor de R\$ R\$ 2.524.552,04 (dois milhões, quinhentos e vinte e quatro mil, quinhentos e cinquenta e dois reais e quatro centavos), pelas razões acima apresentadas.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Tribunal Pleno, sessão realizada por videoconferência, em 23 de fevereiro de 2023.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA  
Conselheiro(a) Relator(a)