



PROCESSO Nº 0660102023-0 - e-processo nº 2023.000107441-5

ACÓRDÃO Nº 495/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXEC DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: L G SILVA LTDA.

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: JURANDI ANDRÉ PEREIRA MARINHO

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. PRESUNÇÃO LEGAL. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. CARACTERIZADA EM PARTE. PENALIDADE. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO RETROATIVA. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO. ACUSAÇÃO AFASTADA. CONCORRÊNCIA DE INFRAÇÕES. PROCEDIMENTO FISCAL INADEQUADO. DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA. REFORMADA DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A ocorrência de omissão de vendas na forma do inciso V do art. 646 do RICMS/PB não é ilidida pela alegação de que as operações de vendas foram quase exclusivamente sob o regime de substituição tributária, por falta de previsão legal nesse sentido. Reformada a sentença “a quo”.

- Diferença tributável apurada por meio do Levantamento Financeiro caracteriza a presunção legal *juris tantum* de que houve omissões de saídas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido. *In casu*, provas materiais apresentadas pela defesa sucumbiu parte do crédito tributário inicialmente lançado.

- Redução da penalidade por força de lei posterior mais benigna.

- Declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores aos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e débito autorizam a presunção “*juris tantum*” de que houve omissão de saídas de mercadorias tributáveis. “*In casu*”, ficou comprovada a concorrência de infração entre irregularidades de mesma natureza sobre o mesmo exercício fiscalizado, motivando a improcedência da denúncia.



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 de ofício, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu parcial provimento, reformando a sentença monocrática, e julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000665/2023-55, lavrado em 23/3/2023, contra a empresa L G SILVA LTDA., inscrição estadual nº 16.324.117-1, condenando-a ao crédito tributário no valor de R\$ **256.174,96** (duzentos e cinquenta e seis mil, cento e setenta e quatro reais e noventa e seis centavos), sendo R\$ **146.385,69** (cento e quarenta e seis mil, trezentos e oitenta e cinco reais e sessenta e nove centavos) de ICMS, por infringência ao art. 158, I; art. 160, I, c/fulcro no art. 646, parágrafo único, do RICMS/PB aprov. Dec. 18.930/97, e R\$ **109.789,27** (cento e nove mil, setecentos e oitenta e nove reais e vinte e sete centavos) a título de multa por infração, arrimada no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o valor de R\$ 379.195,62 (trezentos e setenta e nove mil, cento e noventa e cinco reais e sessenta e dois centavos), sendo R\$ 171.299,60 (cento e setenta e um mil, duzentos e noventa e nove reais e sessenta centavos) de ICMS e R\$ 207.896,02 (duzentos e sete mil, oitocentos e noventa e seis reais e dois centavos), de multa por infração, pelas razões acima evidenciadas.

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

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 18 de setembro de 2024.

PETRÔNIO RODRIGUES LIMA

Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA

Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES E HEITOR COLLETT.

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR

Assessora



PROCESSO N° 0660102023-0 - e-processo n° 2023.000107441-5

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXEC DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: L G SILVA LTDA.

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: JURANDI ANDRÉ PEREIRA MARINHO

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. PRESUNÇÃO LEGAL. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. CARACTERIZADA EM PARTE. PENALIDADE. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO RETROATIVA. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO. ACUSAÇÃO AFASTADA. CONCORRÊNCIA DE INFRAÇÕES. PROCEDIMENTO FISCAL INADEQUADO. DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA. REFORMADA DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A ocorrência de omissão de vendas na forma do inciso V do art. 646 do RICMS/PB não é ilidida pela alegação de que as operações de vendas foram quase exclusivamente sob o regime de substituição tributária, por falta de previsão legal nesse sentido. Reformada a sentença “a quo”.

- Diferença tributável apurada por meio do Levantamento Financeiro caracteriza a presunção legal *juris tantum* de que houve omissões de saídas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido. *In casu*, provas materiais apresentadas pela defesa sucumbiu parte do crédito tributário inicialmente lançado.

- Redução da penalidade por força de lei posterior mais benigna.

- Declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores aos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e débito autorizam a presunção “*juris tantum*” de que houve omissão de saídas de mercadorias tributáveis. “*In casu*”, ficou comprovada a concorrência de infração entre irregularidades de mesma natureza sobre o mesmo exercício fiscalizado, motivando a improcedência da denúncia.



RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o *recurso de ofício* contra decisão monocrática que julgou *IMPROCEDENTE* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000665/2023-55, lavrado em 23/3/2023, em desfavor da empresa L G SILVA LTDA., inscrita no CCICMS-PB nº 16.324.117-1, no qual constam as seguintes acusações:

0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter omitido saídas de mercadorias tributáveis, mediante constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas, detectado por meio de Levantamento Financeiro.

NOTA EXPLICATIVA:

O CONTRIBUINTE SUPRIMIU O RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL POR TER OMITIDO SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS, MEDIANTE CONSTATAÇÃO DE QUE OS PAGAMENTOS EFETUADOS SUPERARAM AS RECEITAS AUFERIDAS, DETECTADO POR MEIO DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO. REFERENTES AOS EXERCÍCIOS DE 2020 E 2021.

Enquadramento Legal	
Infração Cometida/Diploma Legal - Dispositivos	Penalidade Proposta/Diploma Legal - Dispositivos
Art. 158, I; Art. 160, I; c/fulcro, Art. 646, parágrafo único, do RICMS/PB aprov. Dec. 18.930/97.	Art. 82, V, "f", da Lei n.6.379/96.
Períodos: exercícios de 2020 e 2021.	

0563 - OMISSÃO DE VENDAS-OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter omitido saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, em virtude de ter declarado suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito.

NOTA EXPLICATIVA:

O CONTRIBUINTE SUPRIMIU O RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL POR TER OMITIDO SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM O PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO, EM VIRTUDE DE TER DECLARADO SUAS VENDAS TRIBUTÁVEIS EM VALORES INFERIORES ÀS INFORMAÇÕES FORNECIDAS POR



INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E ADMINISTRADORAS DE CARTÕES
DE CRÉDITO E DÉBITO. REFERENTE AO EXERCÍCIO DE 2020.

Enquadramento Legal	
Infração Cometida/Diploma Legal - Dispositivos	Penalidade Proposta/Diploma Legal - Dispositivos
Art. 158, I; Art. 160, I; c/c Art. 646, V, do RICMS/PB aprov. Dec. 18.930/97	Art. 82, V, "a", da Lei n.6.379/96.
Período: novembro e dezembro de 2020.	

Em decorrência do fato acima, o representante fazendário constituiu um crédito tributário no importe de R\$ 635.370,58, sendo R\$ 317.685,29 de ICMS, e R\$ 317.685,29 a título de multa por infração.

Instruem os autos: Ordem de Serviço Normal, Termo de Início de Fiscalização, Levantamentos Financeiros dos exercícios de 2020 e 2021, documentos probatórios das despesas realizadas, Termo de Encerramento de Fiscalização, fls. 4 – 155.

Cientificada da ação fiscal por meio de DTe em 10/4/2023, fl. 156, a autuada apresentou reclamação tempestiva, trazendo, em síntese, os seguintes pontos em sua defesa, fls. 157-158:

- que no levantamento financeiro de 2020 houve uma repetição no valor do ativo fixo/consumo de R\$ 261.190,00, pois o mesmo já estaria fazendo parte do somatório das compras de mercadorias no exercício. O valor de R\$ 1.169.279,24 já contemplaria o valor do ativo fixo;

- o foco da venda da empresa é a revenda de celulares, produtos que estão sujeitos à substituição tributária, não havendo que se falar em nova tributação sobre as vendas;

- que de acordo com as NF-e de compras e SPED, 94% da totalidade dos produtos são celulares, logo, a cobrança do auto de infração configuraria uma bitributação;

- em relação ao exercício de 2021, além da mesma situação da porcentagem dos produtos sujeitos à substituição tributária, houve uma confissão de dívida de omissão de receita em relação a venda de cartões de crédito, cuja base de cálculo foi de R\$ 1.086.191,67, o que eleva a receita apontada no levantamento financeiro para 1.436.933,68, deixando o saldo positivo das receitas sobre as despesas;

- a Fiscalização acrescentou no levantamento financeiro de 2021 o valor de R\$ 532.327,38 correspondente a transferência de mercadorias (celulares) da empresa Casa do Celular Comercial Eireli, da mesma proprietária como titular, não ocorrendo negócio jurídico ou operação econômica por pertencer ao mesmo titular;



- ao final, diante de seus argumentos, requer o arquivamento/cancelamento do Auto de Infração em tela.

Os autos foram conclusos e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para a julgadora fiscal Rosely Tavares de Arruda, que decidiu pela *improcedência das acusações*, fls. 173 a 180, com recurso de ofício, proferindo a seguinte ementa:

PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA. INFRAÇÕES AFASTADAS.

A lavratura do Auto de Infração foi procedida consoante às cautelas da lei, não havendo casos de nulidade de que tratam os artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13.

A legislação autoriza a presunção *juris tantum* de omissão de saída de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto, quando detectado que as despesas foram maiores que as receitas. A constatação de que a empresa comercializa, quase exclusivamente, com produtos sujeitos à substituição tributária e de receitas maiores que despesas, levaram a derrocada dos créditos tributários lançados.

As 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 a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto. Infração afastada, tendo em vista a empresa comercializa, quase exclusivamente, produtos sujeitos à substituição tributária.

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE.

Cientificada da decisão de primeira instância por meio de DTe, em 23/11/2023, fl. 182, o sujeito passivo não mais se manifestou nos autos.

Em ato contínuo, os autos foram remetidos a esta Casa, e distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento do recurso de ofício.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso de ofício interposto contra decisão de primeira instância que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000665/2023-55, lavrado em 23/3/2023, contra a empresa L G SILVA LTDA., qualificada nos autos, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado, que visa a exigir crédito tributário decorrente de omissões de saídas de mercadorias



tributáveis, constatadas mediante a realização dos procedimentos de auditoria fiscal por meio de Levantamentos Financeiros e Operações Cartão de Crédito/Débito.

Ressalto que o lançamento em questão foi procedido consoante as cautelas da lei, trazendo devidamente os requisitos estabelecidos em nossa legislação tributária, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade na autuação, por vício formal, nos termos dos artigos 14 a 17, da Lei nº 10.094/2013.

Passemos a análise de mérito.

**1ª ACUSAÇÃO: 0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS
- LEVANTAMENTO FINANCEIRO**

É cediço que o Levantamento Financeiro constitui uma técnica de auditoria, prevista no art. 643, §4º, 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, de que teria ocorrido omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto.

Vejamos o teor das normas supracitadas, que vigorava à época dos fatos geradores:

RICMS/PB

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.

(...)

§ 4º Para efeito de aferição da regularidade das operações quanto ao recolhimento do imposto, deverão ser utilizados, onde couber, os procedimentos abaixo, dentre outros, cujas repercussões são acolhidas por este Regulamento:

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

(...)

§ 6º As diferenças verificadas em razão dos procedimentos adotados nos incisos I e II do § 4º deste artigo denunciam irregularidade de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, observado o disposto no parágrafo único do art. 646 deste Regulamento.

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.

Portanto, demonstra-se a base legal da técnica de auditoria aplicada, e, conforme a exegese do dispositivo normativo supracitado, a presunção de omissão de vendas detectada nos exercícios auditados, demonstrativos às fls. 9-14, ressalva ao contribuinte as provas da improcedência da presunção, havendo, portanto, a inversão do ônus da prova, já que o contribuinte é detentor dos livros e documentos inerentes a sua empresa.

A primeira instância considerou a tese de que a empresa comercializava quase que exclusivamente produtos sujeitos à substituição tributária, e considerando acórdãos anteriores do Conselho de Recursos Fiscais – CRF sobre este fato, e ainda acatando os argumentos de defesa do contribuinte, decidiu pela improcedência da acusação.

Pois bem. vislumbra-se que o ponto principal do efeito devolutivo do recurso de ofício foi que a empresa operava quase que exclusivamente com mercadorias sujeitas à substituição tributária, o que motivou a decisão pela improcedência da denúncia.

Inobstante o Conselho de Recursos Fiscais possuir precedentes que aplicam tal tese, houve mudança de entendimento nesta matéria por esta Corte, seguido por este Relator.

A substituição tributária não se confunde com isenção, imunidade ou não incidência. Portanto, é perfeitamente válida a aplicação do comando supracitado ao caso em análise, dado que o sujeito passivo promove vendas de mercadorias tributáveis, independentemente do regime de tributação dessas mercadorias.

Assim, mesmo que o contribuinte operasse com 100% de suas mercadorias sujeitas ao regime da ST, as infrações elencadas pela fiscalização podem levar à conclusão de que houve vendas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem o recolhimento do ICMS. O que se está a exigir não é o recolhimento do ICMS – ST do contribuinte na condição de substituído tributário, mas sim a carga tributária omitida em razão de aquisições de mercadorias, ainda que submetidas à substituição tributária, sem documentação fiscal.



Ainda que sujeitas à substituição tributária, as saídas de mercadorias sem documento fiscal não permite que se afirme que houve retenção de recolhimento do ICMS devido, e, por tal motivo, não deve prevalecer o argumento segundo o qual cabe apenas ao remetente das mercadorias a responsabilidade pela retenção e pelo recolhimento do ICMS-ST, no que diz respeito às operações futuras, pois, até mesmo para as operações nas quais há emissão de nota fiscal, o artigo 391, §7º, II do RICMS/PB autoriza que seja atribuída a responsabilidade ao adquirente, nos casos em que não houver retenção antecipada.

Sobre o tema, convém transcrever o seguinte trecho do Parecer nº 009/2024 – PGE/SRFL, emitido pela Assessoria Jurídica desta Casa, no qual restou consignado:

“A duas, por sua vez, deve-se destacar que, independentemente do regime de tributação a que está inicialmente submetido o contribuinte ou, ainda que as mercadorias de forma geral estejam inseridas ao sistema de substituição tributária no ICMS, nada há que prove que o ICMS ST das saídas omitidas foi recolhido e nada há que indique o dever de observar as saídas declaradas e conhecidas como suficiente para corresponder com as saídas marginais, como se fossem estas de mesma natureza.

Com efeito, o fato do contribuinte possuir mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária, frise-se, não faz concluir, por si só, que até mesmo as saídas que o mesmo omite estão submetidas ao mesmo tratamento tributário.

Em verdade, inexistente presunção no sentido que contribuinte, uma vez tenha omitido saídas ou ocultado escrituração, assegura que as saídas omitidas deram-se por substituição tributária.

Quem assegura que aquele que realiza suas atividades “por fora” na hora de escriturar as aquisições também não realiza saídas “por fora” da substituição tributária? Nada há na lei que exclua a presunção de saídas tributáveis para quem está submetido a tal regime de tributação em suas operações.

Ou seja, não se pode concluir ou presumir que as saídas foram tributadas dentro do valor tributável do regime da substituição tributária.

Por sua vez, a legislação autoriza a presunção juris tantum de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido.

Assim, uma vez posta a diferença omitida, resta subsumida a presunção de omissão de saída pretérita de mercadoria tributável, sem prejuízo de prova em contrário, o que o contribuinte não desincumbiu na presente seara”.

Vejamos o recente Acórdão nº 418/2024 do CRF-PB, de relatoria do nobre Conselheiro Vinícius de Carvalho Leão Simões, que trata da matéria, seguindo o entendimento supramencionado:

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO DE OFÍCIO PROVIDO.

- O fato de o contribuinte operar com mercadorias sujeitas à substituição tributária não afasta a presunção de que trata o artigo 646 do RICMS/PB, sendo



reservada ao contribuinte a possibilidade de comprovar a inexistência de omissão de saídas pretéritas sem o pagamento do imposto no caso concreto.

- A lei nova deve ser aplicada aos fatos pretéritos em benefício do contribuinte, quando o seu texto prescreve penalidade menos severa. Assim, no caso concreto, a multa deverá ser ajustada por força das alterações promovidas pela Lei nº 12.788/23. (g.n.)

Acórdão nº 418/2024

Relator: Cons.º Vinícius de Carvalho Leão Simões

Portanto, sendo a acusação de omissão de receita por presunção relativa, cabe ao sujeito passivo a prova da improcedência da presunção, diante da técnica de auditoria aplicada.

O julgador singular, independentemente de seu entendimento, acima comentado, considerou os argumentos trazidos pela Reclamante, como no caso do Levantamento Financeiro do exercício de 2020, em teria havido repetição do valor pago de ativo fixo e consumo, que estaria incluído no valor total de compras.

De fato, verifica-se que foi declarado pelo contribuinte o valor de compra de bem para o ativo imobilizado de R\$ 259.900,00 (CFOP 1551) e R\$ 1.290,00 de compra de material para uso e consumo no importe de R\$ 1.290,00 (CFOP 1556), totalizando R\$ 261.190,00, que se inclui no somatório das despesas com compras de mercadorias, no valor de R\$ 1.169.279,24, que se encontram alocados separadamente no Levantamento Financeiro, ou seja, realmente há uma repetição de valores no campo das despesas, de forma que deve o valor de R\$ 261.190,00 ser excluído, conforme demonstrado pelo julgador singular.

Portanto, realizando o ajuste acima comentado, deve Levantamento Financeiro do exercício de 2020 ser composto conforme demonstrativo abaixo:

EXERCÍCIO 2020			
RECEITAS	VALOR	DESPESAS	VALOR
Vendas de mercadorias (- devoluções)	689.393,28	Compras de mercadorias (- devoluções)	1.169.279,24
(-) duplicatas a receber próx. Exercício	-	(-) duplicatas a pagar prox. Exerc.	-
Sub-total	689.393,28	Sub-total	1.169.279,24
Empréstimos bancários comprovado		Dup. Pagas exerc. anterior	-
		Compras p/ Ativo Fixo e Uso/Consumo	-
		Disp. C/ impostos (ICMS, ISS, Federal, etc)	30.034,87
outras receitas	-	Disp. Salários, férias, rescisões	119.122,17
Saldo inicial de Caixa	-	Encargos trabalhistas (INSS, FGTS, V. Transp.)	26.544,34
		Despesas de aluguéis e condomínio	132.000,00
		Pró-labore, retiradas e honorários	22.310,31
		Energia, telefone, água, esgoto	2.552,69
		outras despesas	803,47
		Saldo final de Caixa	-



TOTAL DAS RECEITAS	689.393,28	TOTAL DAS DESPESAS	1.502.647,09
(-) Total das despesas (se menor)	-	(-) Total das receitas (se menor)	689.393,28
(=) Disponibilidades	-	(=) Omissão de Vendas	813.253,81
Diferença Tributária apurada	813.253,81		
ICMS DEVIDO (18%)	146.385,69		
MULTA (75%)	109.789,26		
CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO	256.174,95		

Deve ser considerada também a redução legal da multa, em razão do advento da Lei nº 12.788, publicada no DOE de 29/9/2023, que alterou o artigo 82, V, da Lei nº 6.379/96, aplicados nas infrações, reduzindo a sanção nele estabelecida de 100% para 75%, produzindo seus efeitos a partir da data da publicação, devendo retroagir, em obediência ao Princípio da Retroatividade Benéfica, conforme o art. 106, II, “c”, do CTN.

Em relação ao exercício de 2021, alega a reclamante que houve uma confissão de dívida de omissão de receita em relação a venda de cartões de crédito, cuja base de cálculo foi de R\$ 1.086.191,67, o que elevaria a receita apontada no levantamento financeiro de R\$ 350.742,01, inicialmente declarados, para R\$ 1.436.933,68, deixando o saldo positivo das receitas sobre as despesas. Argumento acatado pela primeira instância.

De fato, houve uma confissão de débito relacionado às faturas por cartão de crédito, referentes ao exercício de 2021, com pedido de parcelamento datado em 07/7/2022, ou seja, em período anterior ao Termo de Início de Fiscalização, totalizando a admissão de uma receita de R\$ 1.086.191,67, devendo tal valor ser considerado no Levantamento financeiro do exercício de 2021, consoante a decisão singular. Vejamos

Dossiê do Contribuinte: 117-1 L G SILVA LTDA Sua Sessão Expira em: 13 min 01 Login: rosely Função: DEC_382 Data: 27/10/2023 11:52:10 Produção

Tipo Período	Vendas Declaradas	PGDASd	Qtd Estabs SN	ECF/NFCe	Vendas PF	Cartão Créd/Deb	Diferença (Cartão - Maior (Vendas Declaradas, PGDASd))	Vendas NFs Emitidas	Diferença (Cartão - Vendas NFs Emitidas)	Confissão	%
EFD 01/2021	3.770,00	3.770,00	1	0,00	0,00	40.052,00	36.282,00	4.209,97	35.842,03	6.530,76	18,00%
EFD 02/2021	32.847,91	32.847,91	1	0,00	32.847,91	42.054,80	9.206,89	33.288,80	8.766,00	1.657,24	18,00%
EFD 03/2021	65.471,77	65.471,77	1	0,00	61.871,81	5.605,00	0,00	66.371,59	0,00	0,00	0,00%
EFD 04/2021	36.983,91	36.983,91	1	0,00	36.983,91	101.802,00	64.818,09	37.654,79	64.147,21	11.667,26	18,00%
EFD 05/2021	19.061,85	19.061,85	1	0,00	18.161,86	109.650,55	90.588,70	19.249,79	90.400,76	16.305,97	18,00%
EFD 06/2021	32.069,73	32.069,73	1	0,00	32.069,73	163.820,60	131.750,87	32.329,70	131.490,90	23.715,16	18,00%
EFD 07/2021	33.415,76	33.415,76	1	0,00	33.415,76	187.963,20	154.547,44	33.761,66	154.201,54	27.818,54	18,00%
EFD 08/2021	9.670,92	9.670,92	1	0,00	9.670,92	148.088,87	138.417,95	-14.077,70	148.088,87	24.915,23	18,00%
EFD 09/2021	39.198,68	39.198,68	1	0,00	39.198,68	175.561,54	136.362,86	39.488,65	136.072,89	24.545,31	18,00%
EFD 10/2021	36.107,73	36.107,73	1	0,00	36.107,73	192.237,47	156.129,74	36.363,68	155.873,79	28.103,35	18,00%
EFD 11/2021	24.063,85	24.063,85	1	0,00	19.733,86	93.601,88	69.538,03	24.263,82	69.338,06	12.516,85	18,00%
EFD 12/2021	18.079,90	18.079,90	1	0,00	15.729,91	116.629,00	98.549,10	18.519,83	98.109,17	17.738,84	18,00%

12 Registro(s) encontrado(s)
Exportar: PDF Excel CSV XML



Quanto às transferências da empresa Casa do Celular Comercial Eireli, CNPJ 35.738.700/0001-62, que a defesa alega não ter ocorrido negócio jurídico por pertencer a empresa de mesma titularidade, não foi demonstrado nos autos a ausência de dispêndio financeiro, até porque a empresa emitente nem sequer se trata de filial ou matriz da autuada, que tem CNPJ 31.474.812/0001-00, ou seja, são empresas completamente independentes entre si.

Contudo, considerando a receita confessada de forma espontânea, desaparece a diferença tributável para o exercício de 2021, pelo Levantamento Financeiro. Vejamos:

EXERCÍCIO 2021			
RECEITAS	VALOR	DESPESAS	VALOR
Vendas de mercadorias (- devoluções)	350.742,01	Compras de mercadorias (-devoluções)	672.870,63
(-) duplicatas a receber próx. Exercício	-	(-)duplicatas a pagar prox. Exerc.	-
Sub-total	350.742,01	Sub-total	672.870,63
Empréstimos bancários comprovado		Dup. Pagas exerc. anterior	-
CONFISSÃO de DÉBITO	1.086.191,67	fretes e seguros	1.110,85
		Compras p/ Ativo Fixo e Uso/Consumo	100,00
		Desp. C/ impostos (ICMS, ISS, Federal, etc)	9.832,69
outras receitas	-	Desp. Salários, férias, rescisões	130.362,91
Saldo inicial de Caixa		Encargos trabalhistas (INSS, FGTS, V. Transp.)	24.515,65
		Despesas de aluguéis e condomínio	132.000,00
		Pró-labore, retiradas e honorários	25.666,08
		Energia, telefone, água, esgoto	18.641,84
		outras despesas	5.485,64
		Saldo final de Caixa	-
TOTAL DAS RECEITAS	1.436.933,68	TOTAL DAS DESPESAS	1.020.586,29
(-) Total das despesas (se menor)	1.020.586,29	(-) Total das receitas (se menor)	1.436.933,68
(=) Disponibilidades	416.347,39	(=) Omissão de Vendas	-
Diferença Tributária apurada	-		
ICMS DEVIDO (18%)	-		
MULTA (75%)	-		
CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO	-		

2ª ACUSAÇÃO: 0563 - OMISSÃO DE VENDAS-OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO.

Trata-se da acusação de omissão de vendas, detectada por meio do procedimento fiscal denominado de operação cartão de crédito/débito, em conformidade



com a inicial e demonstrativos que instruem os autos, cujos fatos geradores ocorreram nos períodos de novembro e dezembro de 2020.

É cediço que na execução das auditorias decorrentes da operação cartão de crédito ou de débito, o Fisco compara as vendas declaradas à Fazenda Estadual pelos contribuintes, com as informações prestadas pelas administradoras de cartões, identificando divergências que indicam, presumivelmente, a falta de recolhimento do imposto, ressaltando ao contribuinte provar a improcedência da presunção. Entendimento emergente do artigo 646, V, do RICMS/PB, que regulamenta a norma contida no art. 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96.

Vislumbro dos autos, que o auditor atuante considerou todas as informações de vendas pela empresa autuada, prestadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito, e verificou a ausência das declarações de vendas da empresa, pois, o contribuinte se encontrava omissa da EFD, a que estava obrigado a apresentar, caracterizando vendas omissas, repercutindo na falta de recolhimento do imposto, conforme demonstrativo que instrui a peça acusatória.

O contribuinte não trouxe provas materiais capazes de ilidir a acusação em tela, o que levaria à concordância tácita da infração, e a sua procedência.

A primeira instância, da mesma forma que na acusação anteriormente analisada, considerou o fato de a empresa operar quase que exclusivamente com mercadorias sujeitas a substituição tributária, improcedendo a denúncia.

Tal fundamento deve ser afastado, seguindo o entendimento mais recente do Conselho de Recursos Fiscais, acima comentado e analisado.

Contudo, verificando que os fatos geradores ocorreram em novembro e dezembro de 2020, identificando omissão de vendas, e considerando que se inserem no mesmo exercício alcançado pela mesma acusação por meio do Levantamento Financeiro de 2020, acima comentado, constitui ponto de convergência de duas técnicas de fiscalização, constituindo concorrência entre as duas infrações.

A repercussão tributária verificada por meio da operação Cartão de Crédito/débito demonstra a prática de omissão de vendas que podem ter servido de esteio para o pagamento de despesas verificadas no Levantamento Financeiro, o que caracteriza a concorrência de infrações, havendo, portanto, a necessidade de se excluir a quantia cobrada em duplicidade.

Portanto, cabe a este Colegiado proceder, de ofício, os ajustes necessários, considerando que havendo concorrência de ilícitos deverá prevalecer o de maior crédito tributário, excluindo o de menor monta. Entendimento este pacificado nas decisões desta Casa, a exemplo dos Acórdãos nºs 344/2018 e 120/2017, de relatorias, respectivamente, das nobres Conselheiras Maira Catão da Cunha Cavalcanti Simões e Doriclécia do Nascimento Lima Pereira. Vejamos:



OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO – AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – CONCORRÊNCIA ENTRE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS APURADOS POR DIFERENTES METODOLOGIAS – RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO – REFORMADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA.

Depreende-se da norma inserida no art. 646 do RICMS que, uma vez realizadas aquisições de mercadorias sem lançamento das respectivas notas fiscais nos livros próprios, presume-se a omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido.

Entende-se pela concorrência de infrações quando estas representam efeitos de uma mesma causa, apenas detectadas por diferentes processos de apuração. Neste prumo, não se pode autorizar lançamentos tributários simultâneos, visto que disto adviria figura do “bis in idem”, instituto não recepcionado pelo Direito Tributário Brasileiro. Frente a essa configuração, a infração de maior monta é continente da menor, que se desfaz na singularidade da origem única, diluindo-se no conteúdo da primeira de que é apenas parte. (g. n.)

Acórdão nº 344/2018

Relatoria: CONS.^a MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES

FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. SIMPLES NACIONAL. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. OMISSÃO DE VENDAS REALIZADAS EM OPERAÇÕES COM CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. CONCORRÊNCIA DE INFRAÇÕES. PREVALÊNCIA DO LANÇAMENTO DE MAIOR MONTA. AJUSTES REALIZADOS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO SINGULAR. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Nos autos, a comprovação da falta de lançamento de notas fiscais e do movimento de vendas promovidas por ECF nos livros próprios, bem como de falta de recolhimento do ICMS e de omissão de saídas de mercadorias tributáveis detectadas através das técnicas de Conta Mercadorias e Levantamento Financeiro e omissão de vendas declaradas em valores inferiores àqueles informados por instituições financeiras e administradoras de cartão de crédito e débito, não ilididas pelo contribuinte, que se manteve revel, confirma a acusação amparada na presunção “juris tantum” de aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido. Não cabe exigir imposto de empresa do Simples Nacional sob o fundamento de falta de lançamento no Livro Registro de Saídas, cuja obrigatoriedade não alcança as empresas enquadradas no regime simplificado de tributação. Configuram-se concorrentes as infrações de falta de recolhimento do ICMS decorrentes de omissão de saídas de mercadorias tributáveis quando, relativas a um mesmo período, tenham sido apuradas simultaneamente pela técnica de aferição fiscal Levantamento Financeiro ou Conta Mercadorias e pela diferença tributável detectada pelo confronto dos valores das vendas declaradas pelo contribuinte e os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito e débito, prevalecendo aquela de maior repercussão tributária. Ajustes realizados, em razão de equívoco na digitação de valor consignado em prova trazida aos autos pelo autuante, fez alterar quanto aos



valores a decisão singular. Confirmada a redução da penalidade por força da alteração da Lei nº 6.379/96, advinda da Lei nº 10.008/2013. (g.n.)

Acórdão nº 120/2017

Relatoria: CONS.^a DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA

Destarte, concordo com a improcedência da infração, mas, não pelos fundamentos abordados na instância prima, mas, sim pela identificação da concorrência de infrações, excluindo o procedimento que deu ensejo ao crédito tributário de menor monta.

Diante de todo exposto, deve o crédito tributário ser constituído em conformidade com o quadro resumo abaixo:

INFRAÇÃO	PERÍODO		ICMS	MULTA (75%)	TOTAL
OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO	01/01/2020	31/12/2020	146.385,69	109.789,27	256.174,96
	01/01/2021	31/12/2021	-	-	-
OMISSÃO DE VENDAS- OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO	01/11/2020	30/11/2020	-	-	-
	01/12/2020	31/12/2020	-	-	-
CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO			146.385,69	109.789,27	256.174,96

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do *recurso de ofício*, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu *parcial provimento*, reformando a sentença monocrática, e julgar *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000665/2023-55, lavrado em 23/3/2023, contra a empresa L G SILVA LTDA., inscrição estadual nº 16.324.117-1, condenando-a ao crédito tributário no valor de R\$ **256.174,96** (duzentos e cinquenta e seis mil, cento e setenta e quatro reais e noventa e seis centavos), sendo R\$ **146.385,69** (cento e quarenta e seis mil, trezentos e oitenta e cinco reais e sessenta e nove centavos) de ICMS, por infringência ao art. 158, I; art. 160, I, c/fulcro no art. 646, parágrafo único, do RICMS/PB aprov. Dec. 18.930/97, e R\$ **109.789,27** (cento e nove mil, setecentos e oitenta e nove reais e vinte e sete centavos) a título de multa por infração, arrimada no artigo 82, V, “f”, da Lei n.º 6.379/96.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o valor de R\$ 379.195,62 (trezentos e setenta e nove mil, cento e noventa e cinco reais e sessenta e dois centavos), sendo R\$ 171.299,60 (cento e setenta e um mil, duzentos e noventa e nove reais e sessenta centavos) de ICMS e R\$ 207.896,02 (duzentos e sete mil, oitocentos e noventa e seis reais e dois centavos), de multa por infração, pelas razões acima evidenciadas.



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

Primeira Câmara de Julgamento. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 18 de setembro de 2024.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator