

PROCESSO Nº 1926062019-8

ACÓRDÃO Nº 0292/2022

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: VANDIRA FÉLIX DA SILVA ME

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

Autuante: JÚLIO DE OLIVEIRA COELHO

Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA.

ICMS. CRÉDITO INEXISTENTE. APROPRIAÇÃO SEM AMPARO DOCUMENTAL. REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA - DENÚNCIA CONFIGURADA. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE. REINCIDÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONTA MERCADORIAS - LUCRO PRESUMIDO. SIMPLES NACIONAL. INAPLICABILIDADE DA TÉCNICA DE AUDITORIA APLICADA - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. PASSIVO FICTÍCIO - DENÚNCIA COMPROVADA. PASSIVO INEXISTENTE - DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- *Confirmada a utilização de crédito inexistente do ICMS, resultando no recolhimento em quantia menor que a devida.*
- *A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a ocorrência de compras efetuadas com receita de origem não comprovada, em face da presunção legal de que trata o artigo 646 do RICMS/PB. Provas colacionadas aos autos, acarretaram a derrocada parcial da acusação.*
- *A técnica da Conta Mercadorias – Lucro Presumido não é aplicável para contribuinte do Simples Nacional, uma vez que o arbitramento de lucro bruto se evidencia incompatível e em total dissonância com o que estabelece a Lei Complementar nº 123/06.*
- *A existência de obrigações já liquidadas e não contabilizadas caracteriza a figura do passivo fictício, autorizando a Fiscalização a presumir que o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do imposto devido.*
- *A apuração de irregularidades na conta fornecedores com base na escrita contábil, tem o condão de detectar passivo fictício, oculto ou inexistente. No entanto, não merece amparo o levantamento realizado, pois para a acusação de passivo inexistente, se faz necessária a comprovação de que o passivo mantido escriturado encontra-se sem lastro probatório documental, o que não é o caso dos autos, já que o levantamento realizado identificou a ocorrência de passivo oculto.*

- *Exclusão integral da multa recidiva imposta na acusação código 0009, por não atender ao disciplinamento da Lei nº 10.094/2013.*

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 inalterada a decisão proferida pela primeira instância, declarando parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00004245/2019-61 (fls. 2/5), lavrado em 18 de dezembro de 2019, contra a empresa VANDIRA FÉLIX DA SILVA ME (CCICMS nº 16.134.105-5), declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 199.149,26 (cento e noventa e nove mil, cento e quarenta e nove reais e vinte e seis centavos), sendo R\$ 99.574,63 (noventa e nove mil, quinhentos e setenta e quatro reais e sessenta e três centavos), de ICMS, por infringência aos artigos 72 e 73, c/c 77; 158, I e 160, I, com fulcro no art. 646, incisos II e IV, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 99.574,63 (noventa e nove mil, quinhentos e setenta e quatro reais e sessenta e três centavos), a título de multa por infração, arrimada no artigo 82, V, alíneas “f” e “h”, da Lei n.º 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado, por indevido, o total de R\$ 214.608,38 (duzentos e quatorze mil, seiscentos e oito reais e trinta e oito centavos), sendo R\$ 97.337,29 (noventa e sete mil, trezentos e trinta e sete reais e vinte e nove centavos) de ICMS, R\$ 97.337,29 (noventa e sete mil, trezentos e trinta e sete reais e vinte e nove centavos) de multa por infração e R\$ 19.933,80 (dezenove mil, novecentos e trinta e três reais e oitenta centavos) de multa por infração.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 31 de maio de 2022.

LEONARDO DO EGITO PESSOA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

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

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor

PROCESSO Nº 1926062019-8
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -
GEJUP
Recorrida: VANDIRA FÉLIX DA SILVA ME
Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
SEFAZ - JOÃO PESSOA
Autuante: JÚLIO DE OLIVEIRA COELHO
Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA.

ICMS. CRÉDITO INEXISTENTE. APROPRIAÇÃO SEM AMPARO DOCUMENTAL. REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA - DENÚNCIA CONFIGURADA. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE. REINCIDÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONTA MERCADORIAS - LUCRO PRESUMIDO. SIMPLES NACIONAL. INAPLICABILIDADE DA TÉCNICA DE AUDITORIA APLICADA - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. PASSIVO FICTÍCIO - DENÚNCIA COMPROVADA. PASSIVO INEXISTENTE - DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- *Confirmada a utilização de crédito inexistente do ICMS, resultando no recolhimento em quantia menor que a devida.*
- *A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a ocorrência de compras efetuadas com receita de origem não comprovada, em face da presunção legal de que trata o artigo 646 do RICMS/PB. Provas colacionadas aos autos, acarretaram a derrocada parcial da acusação.*
- *A técnica da Conta Mercadorias – Lucro Presumido não é aplicável para contribuinte do Simples Nacional, uma vez que o arbitramento de lucro bruto se evidencia incompatível e em total dissonância com o que estabelece a Lei Complementar nº 123/06.*
- *A existência de obrigações já liquidadas e não contabilizadas caracteriza a figura do passivo fictício, autorizando a Fiscalização a presumir que o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do imposto devido.*
- *A apuração de irregularidades na conta fornecedores com base na escrita contábil, tem o condão de detectar passivo fictício, oculto ou inexistente. No entanto, não merece amparo o levantamento realizado, pois para a acusação de passivo inexistente, se faz necessária a comprovação de que o passivo mantido escriturado encontra-se sem lastro probatório documental, o que não é o caso*

dos autos, já que o levantamento realizado identificou a ocorrência de passivo oculto.

- Exclusão integral da multa recidiva imposta na acusação código 0009, por não atender ao disciplinamento da Lei nº 10.094/2013.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o recurso hierárquico interposto nos termos do artigo 80 da Lei nº 10.094/13 contra decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00004245/2019-61, lavrado em 18 de dezembro de 2019 em desfavor da empresa VANDIRA FÉLIX DA SILVA ME, inscrição estadual nº 16.134.105-5.

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

0064 – CRÉDITO INEXISTENTE >> O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual ao apropriar indevidamente crédito fiscal de ICMS sem amparo documental.

Nota Explicativa.: FOI VISTO O APROVEITAMENTO DE CRÉDITO INEXISTENTE, NA APURAÇÃO ICMS SETEMBRO DE 2016, DE ICMS DE R\$ 2.636,83, PROCEDENDO-SE, ASSIM, À COBRANÇA DESSE VALOR..

0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter adquirido mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis, constatado pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

Nota Explicativa.: FOI CONSTATADA A OMISSÃO DE REGISTROS NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL DA EMPRESA AUDITADA, DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS CONSTANTES DA RELAÇÃO QUE INTEGRA O PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO, CAUSANDO, ASSIM, A COBRANÇA DO ICMS ORA INFORMADO, AFORA ACRÉSCIMOS LEGAIS. COBRADA, TAMBÉM, MULTA RECIDIVA DEVIDO À EXISTÊNCIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO (PAT) NR.038081.2017-7, CONFORME PREVISTO NO ART. 39 DA LEI 10.094/2013, DE 27.09.2013.

0027 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter omitido saídas de mercadorias tributáveis, detectada por meio de levantamento da Conta Mercadorias.

Nota Explicativa: CONTA MERCADORIAS – EXAME DE AUDITORIA REALIZADO SOB A MODALIDADE “LUCRO PRESUMIDO”, DE VEZ QUE A EMPRESA AUDITADA NÃO EXIBIU REGISTROS ATINENTES À ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL, NEM TAIS REGISTROS CONSTAM DO BANCO DE DADOS DA SECRETARIA ESTADUAL DA FAZENDA-PB, ALUSIVOS À ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DIGITAL (ECD).

0555 - PASSIVO FICTÍCIO (OBRIGAÇÕES PAGAS E NÃO CONTABILIZADAS) >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter efetuado pagamentos com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, constatado mediante a manutenção, no Passivo, de obrigações já pagas e não contabilizadas

0340 - PASSIVO INEXISTENTE (OMISSÃO DE SAÍDAS) >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter omitido saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, constatado mediante passivo inexistente.

Em decorrência destes fatos, o representante fazendário constituiu o crédito tributário na quantia total de **R\$ 413.757,64 (quatrocentos e treze mil, setecentos e cinqüenta e sete reais e sessenta e quatro centavos)**, sendo R\$ 196.911,92 (cento e noventa e seis mil, novecentos e onze reais e noventa e dois centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 72 e 73, c/c 77; 158, I e 160, I, com fulcro no art. 646; 643, §4º, II, 158, I e 160, I; c/fulcro no art. 646, parágrafo único; 158, I; 160, I; c/fulcro art. 646, inciso II e 158, I; 160, I; c/fulcro art. 646, todos do RICMS/PB, R\$ 196.911,92 (cento e noventa e seis mil, novecentos e onze reais e noventa e dois centavos) de multas por infração, arriada no art. 82, V, alíneas “a”, “f” e “h”, da Lei nº 6.379/96 e R\$ 19.933,80 (dezenove mil, novecentos e trinta e três reais e oitenta centavos), a título de multa por reincidência, conforme artigo 87 da Lei nº 6.379/96.

O auditor fiscal acostou aos autos documentos instrutórios às folhas 8 a 20.

Cientificada por via postal em 20/01/2020 (fl.23), a autuada, por intermédio de seu representante legal, ingressa com reclamação tempestiva, contrapondo-se às acusações com as seguintes alegações:

- Na acusação de falta de lançamento de notas fiscais de entradas há operações que não foram realizadas, porquanto as mercadorias retornaram, ou foram devolvidas aos seus fornecedores, além de documentos fiscais que foram registrados na EFD;

- Acerca da acusação relativa ao Levantamento da Conta Mercadoria, o Auditor considerou o Lucro Presumido, mas faltou o Levantamento Financeiro para que fosse realizado o cotejamento, assim como se encontra equivocado o valor que a Fiscalização considerou como estoque final, e além disso, o contribuinte é optante do Simples Nacional;

- Na acusação de Passivo Fictício, observa-se que:

a- na compra a prazo, o Auditor indica R\$ 809.919,14; ao passo que na contabilidade consta R\$ 2.024.689,84;

b- no pagamento de duplicatas do exercício, o Auditor anota R\$ 231.299,95; enquanto na contabilidade consta R\$ 99.448,99;

c- cabe ao Auditor explicar de onde retirou o valor de compra a prazo, e o de pagamento de duplicatas (acima detalhados);

d- em janeiro de 2015, o Auditor anota R\$ 50.815,65 (compra a prazo) e R\$ 5.877,91 (pagamentos referentes a compras); sendo que na contabilidade consta R\$ 109.332,40 e R\$ 82.620,68 – respectivamente;

e- em fevereiro de 2015, o Auditor indica R\$ 36.430,95 como compra de mercadorias, enquanto no Dossiê do Contribuinte (ATF) vê-se R\$ 106.102,40;

f- os pagamentos da conta fornecedores, conforme balancetes analíticos e Balanço Patrimonial do exercício, fora de R\$ 991.448,99; e não R\$ 578.619,19 - acusado pelo Auditor;

g- na acusação de Passivo Inexistente, há distorções nos valores apresentados pela Fiscalização em seu levantamento, inclusive nos valores anotados no saldo final da conta fornecedores, nas compras a prazo e nos pagamentos referentes às compras do exercício – conforme balancetes de verificação e Balanço Patrimonial, ora anexados pela Defesa.

Por fim, a Impugnante requer a revisão do Auto de Infração em exame.

Com informação de existência de antecedentes fiscais, foram os autos conclusos (fls. 194) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, sendo distribuído ao julgador fiscal Francisco Nociti, o qual julgou o auto de infração parcialmente procedente, nos termos da seguinte ementa, *litteris*:

CRÉDITO INEXISTENTE. ACUSAÇÃO CARACTERIZADA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. ACUSAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE. REINCIDÊNCIA NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO DE SÁIDAS. CONTA MERCADORIAS. ACUSAÇÃO NÃO CONFIGURADA. PASSIVO FICTÍCIO. ACUSAÇÃO COMPROVADA. PASSIVO INEXISTENTE. ACUSAÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

- É vedada a apropriação de crédito fiscal sem amparo documental.
- Ajustes nos lançamentos relativos à acusação de falta de lançamento de notas fiscais, em virtude dos elementos apresentados pela Impugnante. Reincidência não caracterizada.
- Consoante cristalizado no CRF-PB, a acusação de Omissão de Vendas decorrente do Levantamento da Conta Mercadoria é inaplicável aos contribuintes do Simples Nacional.
- Não foram trazidos aos autos documentos comprobatórios, que tivessem a aptidão de afastar a acusação de Passivo Fictício.
- No Levantamento da Conta Fornecedores de 2016, constata-se a figura do Passivo Oculto, que não integra o elenco de presunções relativas preconizadas no art. 646.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Em decorrência dessa decisão, o crédito tributário restou fixado no valor de R\$ 199.149,26, dividido entre ICMS, no valor de R\$ 99.574,63, e multa por infração, na importância de R\$ 99.574,63, conforme a sentença de fls. 196 a 206.

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 singular via DTe em 03/08/2021 (fls. 209), a autuada não mais se manifestou nos autos.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Em exame o recurso hierárquico, interposto com fundamento no art. 80, da Lei nº 10.094/2013, em face da decisão de primeira instância, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00004245/2019-61, lavrado em 18/12/2019, em desfavor da empresa VANDIRA FÉLIX DA SILVA ME.

Antes de qualquer análise do mérito da questão, cumpre-me declarar que a peça acusatória apresenta-se apta a produzir os regulares efeitos inerentes ao aspecto formal do ato administrativo, visto que sua confecção observa os requisitos indispensáveis de constituição e desenvolvimento válido do processo, o que atende os requisitos de validade do lançamento de ofício, dispostos no art. 142 do CTN, *in verbis*:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Sem preliminares a serem analisadas, destaco que o que estamos a julgar é o recurso hierárquico interposto pela instância *a quo*, de forma que a análise do recurso estará restrita as razões de decidir do julgamento monocrático que levaram à parcial procedência do feito fiscal.

Acusação 01 – CRÉDITO INEXISTENTE

A fiscalização denunciou o contribuinte por descumprimento aos arts. 72, 73 e 77 do RICMS/PB, ao verificar que o contribuinte se apropriou de créditos fiscais de ICMS desprovidos de amparo documental, no mês de setembro de 2016, resultando na falta de recolhimento do imposto estadual.

Pois bem. O direito de utilização de créditos fiscais para compensação de débitos do ICMS, decorre da sistemática estabelecida em nossa legislação tributária, com previsão legal prevista nos artigos 72 e 73 do RICMS/PB, e está condicionado a comprovação documental de sua existência, consoante se extrai do artigo 77 do RICMS/PB, senão vejamos:

Art. 77. O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual

tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos neste Regulamento. (g.n.)

Destaque-se que a autuada, no decurso de sua defesa apresentada em primeira instância, optou por quedar-se silente acerca desta matéria.

Compulsando o caderno processual, verificamos que no período em questão, existem créditos fiscais apropriados por meio de ajustes, o que demanda o esclarecimento dos documentos que embasaram a escrituração destes valores. Dessa forma, realizados ajustes de créditos fiscais, deve o contribuinte comprovar documentalmente a origem dos mesmos, o que não o fez.

Sobre a questão, este Egrégio Conselho de Recursos Fiscais já se manifestou em ocasião semelhante a que ora nos apresenta para julgamento, a exemplo do Acórdão nº 084/2017, cuja ementa transcrevo a seguir:

CREDITOS INEXISTENTES. APROPRIAÇÃO SEM AMPARO DOCUMENTAL. CRÉDITOS INDEVIDOS. DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. INSCRIÇÃO ESTADUAL CANCELADA. REDUÇÃO DA PENALIDADE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Configuram créditos inexistentes aqueles constituídos sem amparo documental e em desacordo com a legislação do ICMS.

A utilização do crédito fiscal deve estar condicionada à idoneidade documental, sob pena de ser considerada indevida. “In casu”, o sujeito passivo se locupletou de créditos fiscais provenientes de documentos emitidos por contribuinte em situação irregular, por se encontrar com sua inscrição estadual cancelada, motivando a repercussão tributária pela falta de recolhimento do ICMS na apuração fiscal.

Redução da penalidade procedida na sentença singular por força da alteração da Lei nº 6.379/96, advinda da Lei nº 10.008/2013

Neste sentido, acertada foi a decisão firmada pelo julgador monocrático pela exigibilidade da denúncia, a qual nos acostamos.

Acusação 02 – FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS

A denúncia trata de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, nos exercícios de 2015 e 2016, referentes a compras de mercadorias sem o correspondente registro das notas fiscais na sua Escrituração Fiscal Digital, conforme demonstrativos e memória de cálculo às folhas 8 a 14 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:

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. (grifo nosso)

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;

Considerando que se trata de uma presunção *juris tantum*, isto é, admite prova em contrário, cabe à autuada a apresentação prova extintiva, modificativa ou impeditiva do direito, portanto, cabe ao contribuinte o ônus de provar a não realização do fato gerador presumido.

Pois bem. Com relação à alegação de que vários dos documentos relacionados pela fiscalização foram objeto de devolução, vejo que a matéria foi analisada de forma bastante criteriosa e detalhada pelo diligente julgador singular que, após análise das provas apresentadas (fls. 50 a 163 dos autos), afastou a acusação para todos os documentos relacionados às folhas 37 a 40 dos autos, decisão a qual me acosto por considerar acertada e de acordo com as provas dos autos.

No tocante a alegação de que todas as notas fiscais relacionadas à fl. 41 dos autos encontram-se devidamente lançadas na EFD do contribuinte, igualmente a matéria foi muito bem enfrentada pelo n. julgador monocrático, que após detida análise das provas apresentadas decidiu por afastar da acusação os referidos documentos, decisão que também me acosto por considerar acertada e de acordo com as provas dos autos.

Quanto a multa por reincidência aplicada, que foi objeto de afastamento na primeira instância, relativamente aos períodos de janeiro de 2015 a dezembro de 2016, entendo como correta a medida adotada pelo diligente julgador singular, posto que para os fatos geradores referentes aos períodos autuados não existia a configuração de infração anterior ao mesmo dispositivo legal, pois, a decisão definitiva só ocorreu em 10/10/2017.

Ademais, necessário se faz destacarmos que todos os pontos combatidos pela defesa foram devidamente enfrentados pela n. julgador fiscal, com os quais concordamos integralmente.

Por fim, 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.

Acusação 03 – CONTA MERCADORIAS – Exercício 2014

É sabido que o Levantamento da Conta Mercadorias, guardião do movimento de entradas e saídas da espécie, tem a finalidade de aferir a margem mínima de lucro alcançada pelo contribuinte, e, através da análise dos estoques inicial e final de cada período, obtém-se elementos necessários à apuração de irregularidades.

Por oportuno, registre-se que o levantamento da Conta Mercadorias está previsto no RICMS/PB em seu art. 643, § 4º, II, assim como a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis está capitulada no parágrafo único do art. 646 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

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

(...)

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

§ 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:

(...)

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, observado o disposto no inciso III do parágrafo único do art. 24.

§ 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. (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, “a”, estabeleceu a penalidade aplicável àqueles que violarem as disposições neles contidas.

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):

a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias, de venda a consumidor ou de serviço, ou as emitirem sem observância dos requisitos legais;

Primeiramente, devemos observar que, durante o período do fato gerador (2014), a empresa estava enquadrada como Simples Nacional, conforme atesta o extrato da consulta ao Dossiê do Contribuinte do Sistema ATF da Secretaria de Estado da Fazenda da Paraíba:

Histórico das alterações cadastrais							
Início	Término	Razão social	Situação cadastral	Natureza jurídica	Tipo de estabelecimento	Tipo de unidade	Regime de apuração
25/02/2002	29/09/2006	VANDIRA FELIX DA SILVA	ATIVO	EMPRESÁRIO (INDIVIDUAL)	MATRIZ	UNIDADE PRODUTIVA	FONTE
29/09/2006	01/07/2007	VANDIRA FELIX DA SILVA ME	ATIVO	EMPRESÁRIO (INDIVIDUAL)	MATRIZ	UNIDADE PRODUTIVA	MICROEMPRESA
01/07/2007	01/01/2015	VANDIRA FELIX DA SILVA ME	ATIVO	EMPRESÁRIO (INDIVIDUAL)	MATRIZ	UNIDADE PRODUTIVA	SIMPLES NACIONAL
01/01/2015	---	VANDIRA FELIX DA SILVA ME	ATIVO	EMPRESÁRIO (INDIVIDUAL)	MATRIZ	UNIDADE PRODUTIVA	NORMAL

Com efeito, esta Corte tem decidido pela inaplicabilidade da técnica de auditoria da Conta Mercadorias – Lucro Presumido aos contribuintes optantes pelo SIMPLES NACIONAL, em razão da utilização de margem de lucro presumido, que se evidencia incompatível e em total dissonância com que estabelece a Lei Complementar nº 123/2006, que atribui aos optantes por este regime simplificado de tributação, características e regramento próprios, não se exigindo qualquer arbitramento de margem de lucro.

Vejamos alguns Acórdãos sobre o tema, além daqueles citados pelo julgador singular:

Acórdão 482/2019

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:EGÍDIO SEBASTIÃO DE FIGUEIREDO-ME

Recorrida:GERÊNCIA EXEC.DE JULGAMENTO DE PROC.FISCAIS-GEJUP.

Repartição Preparadora:UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ-CAJAZEIRAS.

Autuante: RANIERE ANTONIO DE FIGUEIREDO TEXEIRA
Relatora: CONS^a. DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES
OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. SIMPLES NACIONAL. REFORMADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

A técnica da Conta Mercadorias – Lucro Presumido não é aplicável para contribuinte do Simples Nacional, uma vez que o arbitramento de lucro bruto se evidencia incompatível e em total dissonância com o que estabelece a Lei Complementar nº 123/06. O contribuinte enquadrado como Simples Nacional possui características e regramento próprios, o que o coloca em situação especial, não permitindo a utilização de margem de lucro presumido para fins de surgimento da presunção *juris tantum* de omissão de receitas.

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

Acórdão 311/2020

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: MARIA DO CARMO RODRIGUES LOPES

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR4 DA SEFAZ – PATOS

Autuante: RODRIGO JOSÉ MALTA TEIXEIRA

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. CONTA MERCADORIAS – LUCRO PRESUMIDO. SIMPLES NACIONAL. INAPLICABILIDADE DA TÉCNICA DE AUDITORIA APLICADA. DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. REFORMADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO DE VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Improcedência do crédito tributário apurado sobre o exercício de 2012, em relação à técnica da Conta Mercadorias – Lucro Presumido – aplicado ao contribuinte que era optante pelo regime de recolhimento do Simples Nacional, uma vez que o arbitramento de lucro bruto se evidencia incompatível e em total dissonância com o que estabelece a Lei Complementar nº 123/06. O contribuinte enquadrado como Simples Nacional possui características e regramento próprios, o que o coloca em situação especial, não permitindo a utilização de margem de lucro presumido para fins de surgimento da presunção “*juris tantum*” de omissão de receitas.

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

Acórdão 424/2020

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: CASA IDALINO ARTIGOS DO VESTUÁRIO LTDA

Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ – CATOLÉ DO ROCHA

Autuante: JAILDO GONÇALVES DOS SANTOS

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS — CONTA MERCADORIAS – INAPLICABILIDADE DA TÉCNICA PARA CONTRIBUINTES DO SIMPLES NACIONAL – IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO - REFORMADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA – AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE – TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL – IMPROCEDÊNCIA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- A técnica da Conta Mercadorias – Lucro Presumido não é aplicável para contribuinte do Simples Nacional, uma vez que o arbitramento de lucro bruto se evidencia incompatível e em total dissonância com o que estabelece a Lei Complementar nº 123/06. O contribuinte enquadrado como Simples Nacional possui características e regramento próprios, que o coloca em situação especial, não permitindo a utilização de margem de lucro presumido para fins de surgimento da presunção juris tantum de omissão de receitas.
- Improcedente o Termo de Exclusão do Simples Nacional quando não caracterizada a conduta infracional consignada no Auto de Infração que motivou a lavratura do referido Termo.

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

O posicionamento adotado por este C. Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba demonstra a pacificação de entendimento e, apesar de não ter gerado a produção de súmula vinculante administrativa, nos termos do art. 90 da Lei nº 10.094/2013, pode e deve ser considerado como fonte do direito, fornecendo norte hermenêutico ao julgador.

Diante de todo o exposto, resta-me improceder a denúncia de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada por meio da Conta Mercadorias, não impedindo, contudo, que sejam realizados outros procedimentos de auditoria fiscal para o mesmo período fiscalizado, respeitando o prazo decadencial.

Destarte, com esses esclarecimentos, comungo com as razões de decidir da instância preliminar no tocante a acusação em tela.

Acusação 04 – PASSIVO FICTÍCIO – Exercício 2015

A presente denúncia foi motivada pela falta de apresentação das duplicatas que dessem respaldo ao saldo da Conta Fornecedores, apresentado no exercício de 2015 (fls. 19), tendo a fiscalização autuado o contribuinte na forma prevista no art. 646 do RICMS/PB.

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; (g.n.)

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.

A figura do Passivo Fictício, cuja comprovação autoriza a presunção *juris tantum* insculpida no artigo 646 retromencionado, caracteriza-se pela manutenção no passivo de obrigações já pagas, ensejando a conclusão de que tais pagamentos foram efetuados com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido.

Contudo, a utilização da presunção somente tem lugar quando, no âmbito do exame da Conta Fornecedores, a fiscalização se deparar com a anomalia no fato de que as duplicatas de um exercício não foram quitadas no exercício posterior ou que não estão em aberto ou sob protesto. Nessa circunstância, cumpre ao contribuinte o ônus da prova da inexistência da irregularidade apontada com supedâneo na legislação supra.

Compulsando o caderno processual, verificamos que a autuada não se deu ao trabalho de apresentar documentos que comprovem a existência das obrigações constantes na Conta Fornecedores, sendo assim, não há como ilidir a acusação de Passivo Fictício, o que faz persistir a presunção de que essas despesas foram pagas com recursos marginais, sendo irrelevante a existência de saldo de Caixa.

Situação similar já foi objeto de outros julgados do Conselho de Recursos Fiscais deste Estado, a exemplo do recente Acórdão nº 68/2020, que abaixo transcrevo:

ENTRADAS NA ESCRITA FISCAL MAIOR QUE NA CONTÁBIL. FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. PASSIVO FICTÍCIO. SAÍDAS NA ESCRITA CONTÁBIL FISCAL MAIOR QUE NA FISCAL. AJUSTES. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

Deixar de registrar as entradas da empresa nos livros fiscais próprios é prenúncio de vendas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto.

A manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes caracteriza a figura do passivo fictício denotando a ocorrência de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto.

Provas contidas nos autos acarretou a improcedência das acusações de entradas na escrita fiscal maior que na contábil, saídas na escrita contábil fiscal maior que na fiscal, e redução do crédito tributário nas infrações de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios e passivo fictício.

ACÓRDÃO Nº. 68/2020

Relatora: CONS.^a THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA

Para demonstrar a correspondência com o fato em apreço, de sorte a afastar qualquer dúvida quanto à similitude com o caso ora em julgamento, vejamos o seguinte fragmento do referido Acórdão:

“Assim, sem a apresentação de documentos que comprovem a existência das obrigações constantes na Conta Fornecedores, não há como ilidir a acusação de Passivo Fictício, o que faz persistir a presunção de que essas despesas foram pagas com recursos marginais, **sendo irrelevante a existência de saldo de Caixa suficiente para fazer frente a essas expensas**”. (g.n.)

Por fim, necessário se faz destacarmos que todos os pontos combatidos pela defesa foram devidamente enfrentados pelo julgador singular, com os quais concordamos integralmente, ratificando os termos da sentença proferida pela instância prima, no tocante a presente acusação.

Acusação 05 – PASSIVO INEXISTENTE – Exercício 2016

A presente acusação trata de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, com base no levantamento da Conta Fornecedores do exercício 2016 (*fls. 20*), tendo, o contribuinte, sido autuado por infringência ao art. 646, do RICMS/PB, *verbis*:

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; (g.n.)

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.

Buscando um melhor esclarecimento da matéria, é prudente apresentar a distinção entre as figuras do passivo fictício, passivo inexistente e do passivo oculto, que é de fundamental importância para compreensão da verdade dos fatos, cuja perseguição é razão precípua dos processos em geral.

Dessa forma, podemos vislumbrar o passivo fictício como gênero do qual são espécies *o passivo mantido escriturado, mas já pago* e o **passivo mantido escriturado, mas para o qual o contribuinte não oferece lastro probatório documental capaz de verificar sua regularidade, este dito inexistente**. Sabemos, como é de conhecimento de todos que imergem nos fundamentos da ciência contábil, que os lançamentos contábeis só se sustentam para fatos registrados em que fique configurado o lastro probatório/documental, sem o qual é como não existissem.

Finalmente, inclina-se pela definição daquilo que na jurisprudência administrativa ficou conhecido como passivo oculto, que se caracteriza pela falta de registro de obrigações na contabilidade, que foram pagas com recursos regulares da empresa, ou ainda não foram pagas, não gerando, portanto, repercussão tributária.

Analisando detidamente o caderno processual, verificamos que de fato o fiscal autuante cometeu alguns equívocos quando do levantamento da Conta Fornecedores, conforme se observa da planilha constante às fls. 20 dos autos.

A princípio esse resultado nos remeteria a uma nulidade por vício formal em razão de erro na descrição da infração, já que se apurou um passivo oculto, enquanto que no libelo acusatório consta a acusação de passivo inexistente.

No entanto, embora sendo notório o lapso da fiscalização na descrição do fato infringente, é inequívoca a falta de materialidade do levantamento fiscal, tendo em vista que a simples falta do registro de compras a prazo na conta de Fornecedores não acarreta nenhuma repercussão tributária, pois, sem que reste provado o pagamento dessas obrigações com recursos extra-caixa, deixa de haver a ilação de que ocorreram.

A propósito do mesmíssimo tema, colaciono abaixo, os acórdãos nº 19/2018 e 365/2018 deste C. Conselho de Recursos Fiscais, cujas ementas transcrevemos a seguir:

Acórdão nº 19/2018**Recursos HIE/VOL/CRF Nº 022/2017****Relator: Consª. Doriclécia do Nascimento Lima Pereira****PASSIVO OCULTO. OMISSÃO DE SAÍDAS NÃO CONFIGURADA. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PROVIDO.**

A ocorrência de passivo oculto evidenciado pela falta de registro de obrigações na contabilidade não acarreta repercussão tributária quando não restar provado o pagamento dessas obrigações com recursos extra caixa.

Acórdão nº 365/2018**TRIBUNAL PLENO****Relator: Consª. Thais Guimarães Teixeira****FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO FISCAL. SAÍDAS ABAIXO DO CUSTO DE AQUISIÇÃO. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. CONTA MERCADORIAS. CARTÃO DE CRÉDITO. PASSIVO OCULTO. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS.**

A ocorrência de saídas de mercadorias com base de cálculo inferior ao valor da entrada, impõe ao contribuinte o estorno do crédito em valor proporcional à redução.

A acusação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios restou insubsistente em razão de falta de documentação que a embasasse.

Não prospera a acusação de diferença de mercadorias tributáveis apurada em Conta Mercadorias, quando o contribuinte possui contabilidade regular.

A ocorrência de vendas declaradas pelo contribuinte em valores inferiores aos informados pelas administradoras de cartão de crédito enseja o lançamento do imposto por omissão de saídas de mercadorias tributáveis, conforme presunção estabelecida na legislação de regência.

A ocorrência de passivo oculto evidenciado pela falta de registro de obrigações na contabilidade não acarreta repercussão tributária quando não restar provado o pagamento dessas obrigações com recursos extra caixa.

Provas contidas nos autos e a eliminação da multa recidiva acarretaram a redução do crédito tributário.

Com estas considerações não vejo o lançamento referente a presente acusação em condições de assegurar ao Estado o direito de cobrar o referido crédito tributário, razão pela qual corroboramos com o entendimento da instância singular em improceder a presente infração.

Por fim, necessário se faz destacarmos que todos os pontos combatidos pela defesa foram devidamente enfrentados pela n. julgador singular, com os quais concordamos integralmente, ratificando os termos da sentença proferida pela instância prima.

Com este entendimento é que,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, mantendo inalterada a decisão proferida pela primeira instância, declarando parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00004245/2019-61 (fls. 2/5), lavrado em 18 de dezembro de 2019, contra a empresa VANDIRA FÉLIX DA SILVA ME (CCICMS nº 16.134.105-5), declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 199.149,26 (cento e noventa e nove mil, cento e quarenta e nove reais e vinte e seis centavos), sendo R\$ 99.574,63 (noventa e nove mil, quinhentos e setenta e quatro reais e sessenta e três centavos), de ICMS, por infringência aos artigos 72 e 73, c/c 77; 158, I e 160, I, com fulcro no art. 646, incisos II e IV, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 99.574,63 (noventa e nove mil, quinhentos e setenta e quatro reais e sessenta e três centavos), a título de multa por infração, arrimada no artigo 82, V, alíneas “f” e “h”, da Lei n.º 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado, por indevido, o total de R\$ 214.608,38 (duzentos e quatorze mil, seiscentos e oito reais e trinta e oito centavos), sendo R\$ 97.337,29 (noventa e sete mil, trezentos e trinta e sete reais e vinte e nove centavos) de ICMS, R\$ 97.337,29 (noventa e sete mil, trezentos e trinta e sete reais e vinte e nove centavos) de multa por infração e R\$ 19.933,80 (dezenove mil, novecentos e trinta e três reais e oitenta centavos) de multa por infração.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 31 de maio de 2022.

Leonardo do Egito Pessoa
Conselheiro Relator

