



PROCESSO Nº 1006472023-3 - e-processo nº 2023.000172915-1

ACÓRDÃO Nº 607/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: MERCADINHO UNIÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

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: JOSE MAGNO DE ANDRADE

Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS
TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO.
PRELIMINARES REJEITADAS. REDUÇÃO DA MULTA
EM RAZÃO DE APLICAÇÃO DE LEI MAIS BENÉFICA.
AJUSTES. ALTERADOS DE OFÍCIO OS VALORES DA
DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO
PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO
VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

As diferenças apuradas em Levantamento Financeiro denunciam
omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto,
conforme presunção contida na legislação de regência.

Ajustes realizados em razão de aplicação de Lei mais benéfica
ao contribuinte acarretaram a redução do crédito tributário.

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 voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao
mérito, pelo seu desprovidimento, contudo, em observância aos princípios da legalidade e
da retroatividade benigna da lei tributária, altero de ofício os valores da decisão singular
para julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº
93300008.09.00001324/2023-05, lavrado em 9/5/2023, contra a empresa
MERCADINHO UNIÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., inscrição estadual nº
16.320.843-3, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário no valor
de R\$ 11.929,73 (onze mil, novecentos e vinte e nove reais e setenta e três centavos),
sendo R\$ 6.816,99 (seis mil, oitocentos e dezesseis reais e noventa e nove centavos) de
ICMS, por infringência ao Art. 158, I c/c 643, § 4º, I e 6º, do RICMS/PB, aprovado pelo
Decreto nº 18.930/97 c/ fulcro no art. 3º, § 9º, da Lei nº 6.379/96 e R\$ 5.112,74 (cinco
mil, cento e doze reais e setena e quatro centavos) de multa por infração, nos termos dos
artigos. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.



Ao mesmo tempo, cancelo o valor de R\$ 1.704,25 (mil setecentos e quatro reais e vinte e cinco centavos), de multa por infração.

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

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 21 de novembro de 2024.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, HEITOR COLLETT, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA E VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO N° 1006472023-3 - e-processo n° 2023.000172915-1

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: MERCADINHO UNIÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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: JOSE MAGNO DE ANDRADE

Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. PRELIMINARES REJEITADAS. REDUÇÃO DA MULTA EM RAZÃO DE APLICAÇÃO DE LEI MAIS BENÉFICA. AJUSTES. ALTERADOS DE OFÍCIO OS VALORES DA DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

As diferenças apuradas em Levantamento Financeiro denunciam omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção contida na legislação de regência.

Ajustes realizados em razão de aplicação de Lei mais benéfica ao contribuinte acarretaram a redução do crédito tributário.

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento n° 93300008.09.00001324/2023-05, lavrado em 9/5/2023, contra a empresa MERCADINHO UNIÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., inscrição estadual n° 16.320.843-3, relativamente a fatos geradores ocorridos nos períodos de 1º/1/2018 a 31/12/2019, consta a seguinte denúncia:

0770 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual, uma vez que a soma dos desembolsos no exercício se evidenciou superior à receita do estabelecimento.

Nota Explicativa:

CONFORME LEVANTAMENTO FINANCEIRO ANEXO.

QUADRAMENTO LEGAL



Dispositivos Infringidos	Penalidade Proposta
Art. 158, I c/c 643, § 4º, I e 6º, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 c/ fulcro no art. 3º, § 9º, da Lei nº 6.379/96.	Art. 82, V, "F", da Lei nº 6.379/96.

Foi apurado um crédito tributário de R\$ 13.633,98, sendo R\$ 6.816,99 de ICMS e R\$ 6.816,99 de multa por infração.

Cientificada da ação fiscal, por via postal, em 15/6/2023, a autuada apresentou defesa tempestiva, em 14/7/2023.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos e enviados para a Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal JOSÉ HUGO DE LUCENA COSTA, que decidiu pela *procedência* do feito fiscal.

Cientificada da decisão de primeira instância, por via postal, no endereço do advogado, ACRÍSIO NETÔNIO DE OLIVEIRA SOARES, em 22/2/2024, e do sócio, EMANUEL PEDRO AGUIAR CUNHA, em 27/2/2024, a autuada protocolou recurso voluntário, em 7/3/2024, onde expõe as seguintes razões:

- Requer que as INTIMAÇÕES alusivas ao presente feito sejam dirigidas EXCLUSIVAMENTE ao advogado Dr. ACRÍSIO NETÔNIO DE OLIVEIRA SOARES, OAB-PB 16.853, situado na Rua João Rodrigues Alves, 125, Sala 1401B, Bancários, João Pessoa – PB, CEP: 58.051-022, endereço eletrônico: contato@scgadogados.adv.br, sob pena de nulidade;
- Aborda sobre a tempestividade do recurso e pugna pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário;
- Faz uma sinopse dos fatos;
- Em preliminar, argui a nulidade do Auto de Infração, por vício formal, observando foi utilizada capitulação confusa e totalmente discrepante com a encontrada nos fatos, sendo que os fatos narrados em nota explicativa, em nenhum momento, discorrem sobre OMISSÕES DE RECEITAS;
- No mérito, afirma que o auto de infração infere, por presunção, que a empresa autuada omitiu receitas, sem verificar banco ou o caixa, e sem respeitar o cumprimento das obrigações e sem considerar as vendas de produtos isentos;
- Declara que está caracterizado a tese de *BIS IN IDEM*, acolhendo a alegação de duplicidade da presunção, olvidando os aporte e empréstimos entre os sócios e a empresa;
- Ao final, requer:
 1. O recebimento e acolhimento do presente recurso, posto que é tempestivo;
 2. A reforma da decisão *a quo*, para julgar o Auto de Infração nº 93300008.09.00001324/2023-05 totalmente improcedente.
- Requer, ainda que seja liberada a produção de todos os meios de prova admitidos em Direito, especialmente a juntada de novos documentos e a produção de prova pericial.



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

Este é o relatório.

VOTO

Em exame o recurso *voluntário* interposto contra a decisão de primeira instância, que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001324/2023-05, lavrado em 9/5/2023, contra a empresa em epígrafe, com crédito tributário anteriormente relatado.

Cabe de início considerar que o lançamento fiscal se procedeu em conformidade com o art. 142 do CTN, e com os requisitos da normativas da Lei nº 10.094/2013 (Lei do PAT), não se incluindo em nenhum dos casos de nulidade, elencados nos arts. 14, 16 e 17, da referida norma.

Neste sentido, o auto de infração descreve, de forma clara que, por meio de levantamento financeiro, foi apurado que a soma dos desembolsos, em cada exercício, foi superior à receita do estabelecimento, sujeitando o contribuinte ao pagamento do imposto, com base no Art. 158, I c/c 643, § 4º, I e 6º, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 c/ fulcro no art. 3º, § 9º, da Lei nº 6.379/96, não prosperando a tese de nulidade por vício formal.

Ressalte-se que a interposição de recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, até que seja declarada sentença definitiva, na forma do art. 151, III, do CTN, abaixo transcrito, impedindo o Fisco de fazer a cobrança do tributo correspondente, enquanto o crédito tributário não estiver definitivamente constituído.

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

Com a relação ao pedido para que as intimações sejam dirigidas exclusivamente ao patrono da autuada, indefiro por ausência de previsão legal, destacando que as intimações devem ser feitas em conformidade com o que prescreve o art. 11 da Lei nº 10.094/2013, abaixo reproduzido:

Art. 11. Far-se-á a intimação:

I - pessoalmente, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;



II - por via postal, com Aviso de Recebimento (AR), encaminhado ao domicílio tributário do sujeito passivo, observados os §§ 2º, 9º e 10 deste artigo;

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:

- a) envio ao endereço eletrônico disponibilizado ao sujeito passivo pela Administração Tributária Estadual, observado o art. 4º-A desta Lei;
- b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo;

IV - por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento.

§ 1º Quando resultarem improfícuos um dos meios previstos neste artigo, a intimação poderá ser feita por edital publicado:

- I - no endereço da Administração Tributária Estadual na Internet;
- II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação;

III - no Diário Oficial Eletrônico – DOe-SER, uma única vez.

Ressalve-se, entretanto, a permissão do acesso de terceiros ao DT-e do contribuinte por meio de procuração eletrônica feita no próprio DT-e, observadas as condições estabelecidas no art. 4º do Decreto nº 37.276/2017, abaixo transcrito:

Art. 4º O credenciamento da pessoa jurídica no DT-e deverá ser realizado pelo seu sócio administrador.

§ 2º O credenciado poderá permitir que terceiros acessem seu DT-e por meio de procuração eletrônica cadastrada no próprio DT-e.

No caso dos autos, não foi providenciado o acesso do advogado ao Endereço Tributário Eletrônico da empresa, não havendo, assim, como acolher a pretensão da recorrente.

Levantamento Financeiro

A presente acusação trata de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada nos exercícios de 2018 e 2019 através de Levantamento Financeiro, conforme demonstrativos e documentos anexados ao processo.

Ressalte-se que o método é largamente utilizado e aceito como meio de aferição fiscal, estando disciplinado no artigo 643 do RICMS/PB, sendo que as diferenças verificadas denunciam irregularidade por omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção estabelecida no § 9º da Lei nº 6.379/96, conforme dispositivos transcritos abaixo:

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 de Renda e Proventos de Qualquer Natureza, será exigido livro Caixa, com escrituração analítica dos recebimentos e pagamentos ocorridos em cada mês

§4º Na hipótese do parágrafo anterior, como mecanismo de aferição no confronto fiscal, será obrigatório:

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

§ 5º Na ausência da escrituração do livro Caixa, que trata o § 3º, para que se possa levar a efeito o demonstrativo financeiro referido no parágrafo anterior, os saldos no início e no final do exercício serão considerados inexistentes.

§ 6º As diferenças verificadas em razão do confronto fiscal denunciam irregularidade, observado o disposto no art. 646.

Art. 3º O imposto incide sobre:

(...)

§ 9º A presunção de que cuida o § 8º, 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, assim 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 ou Vendidos, conforme o caso.

Com efeito, o procedimento se consubstancia em se confrontar, em cada exercício, o total das receitas auferidas pela empresa com as despesas operacionais, não operacionais e disponibilidades em caixa e em bancos, partindo do princípio de que o numerário recebido pela empresa deve ser suficiente para satisfazer todos os dispêndios do estabelecimento, assim considerados não apenas a aquisição de mercadorias para a revenda, mas, também, as despesas com pessoal, água, energia, pro labore, materiais de uso e consumo, aluguéis, e outras.

Como penalidade foi aplicada multa, no percentual de 100% (cem por cento), conforme prevê o art. 82, V, “f”, da lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

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.

Mantida na instância singular, a autuada apresenta recurso voluntário alegando que a tese da omissão de receitas foi inferida por presunção, não sendo verificada a existência de numerário em banco ou em caixa, e sem considerar as vendas de produtos isentos.

Analisando as peças processuais, verifica-se que a auditoria elaborou os levantamentos financeiros dos exercícios de 2018 e 2019 com base em documentos e informações prestadas pela própria recorrente, sendo considerados, ao contrário do que diz a recorrente, as vendas com produtos isentos, bem como os valores existentes em Caixa e Bancos, pois o levantamento financeiro visa verificar se as receitas auferidas foram suficientes para satisfazer as despesas do estabelecimento.

Assim, sendo constatado que as despesas incorridas foram superiores às receitas auferidas, denota-se a ocorrência de pagamentos realizados com recursos fora do Caixa escritural, presumindo-se (presunção legal, art. 646 RICMS/PB) que sejam oriundos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem emissão de nota fiscal, contrariando o artigo 158, I, do RICMS/PB.

Neste sentido, a presunção baseia-se no fato de que as receitas das empresas mercantis são decorrentes de vendas de mercadorias, sendo facultado ao contribuinte a apresentação de provas da inoocorrência do fato gerador presumido.

Como se observa, a recorrente apresentou ilações desacompanhadas de documentos comprobatórios, portanto, insuficientes para desconstituir o crédito tributário apurado pela auditoria.

Contudo, em razão de advento de lei que instituiu penalidade mais benéfica, procedo à redução da multa aplicada ao percentual de 75% (setenta e cinco por cento), conforme a nova redação dada pela Lei nº 12.788/23 ao art. 82, V, da Lei nº 6.379/96, *verbis*:

Art. 82.

(...)

V - de 75% (setenta e cinco por cento):

Assim, resta subsistente o seguinte crédito tributário:



DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	Data Início	Data Fim	ICMS	MULTA	TOTAL
0770 - LEVANTAMENTO FINANCEIRO	01/01/2020	31/01/2020	1.897,45	1.423,09	3.320,54
0770 - LEVANTAMENTO FINANCEIRO	01/01/2020	31/01/2020	4.919,54	3.689,66	8.609,20
TOTAIS			6.816,99	5.112,74	11.929,73

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, contudo, em observância aos princípios da legalidade e da retroatividade benigna da lei tributária, altero de ofício os valores da decisão singular para julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001324/2023-05, lavrado em 9/5/2023, contra a empresa MERCADINHO UNIÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., inscrição estadual nº 16.320.843-3, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário no valor de R\$ 11.929,73 (onze mil, novecentos e vinte e nove reais e setenta e três centavos), sendo R\$ 6.816,99 (seis mil, oitocentos e dezesseis reais e noventa e nove centavos) de ICMS, por infringência ao Art. 158, I c/c 643, § 4º, I e 6º, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 c/ fulcro no art. 3º, § 9º, da Lei nº 6.379/96 e R\$ 5.112,74 (cinco mil, cento e doze reais e setena e quatro centavos) de multa por infração, nos termos dos artigos. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, cancelo o valor de R\$ 1.704,25 (mil setecentos e quatro reais e vinte e cinco centavos), de multa por infração.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 21 de novembro de 2024.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira Relatora