



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo nº 020.619.2013-6

Recurso HIE/ CRF-748/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXE. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

Recorrida: TADEU SUPERMERCADO LTDA

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE

Autuante: HÉLIO VASCONCELOS

Relator CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES

PREJUÍZO BRUTO. ESTORNO DE CRÉDITO INDEVIDO. OMISSÃO DE SAÍDAS. NOTA FISCAL DE ENTRADA NÃO REGISTRADA. CONCORRÊNCIA. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. PARCIALIDADE. REDUÇÃO DA MULTA POR INFRAÇÃO. ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

A existência de prejuízo bruto em um determinado exercício representa uma patologia fiscal com intrínseca repercussão tributária de falta de recolhimento do imposto estadual, diante da devida necessidade de estorno de crédito na Conta Corrente do ICMS da parcela proporcional de creditamento indevido. Parcialidade da exigência lastreada na denúncia de falta de registro de nota fiscal de aquisição nos livros próprios, diante da exclusão da parte do lançamento que se mostra concorrente com outra infração denunciada na lide. Comprovação de déficit financeiro em decorrência das despesas incorridas superarem as receitas declaradas nos exercícios denunciados, eclodindo a presunção prevista pela legislação de regência, com ajustes necessários na diferença tributária decorrente de prejuízo bruto com mercadorias sujeitas à substituição tributária e/ou não tributadas apurado em levantamento da Conta Mercadorias. Redução da multa por infração diante da Lei nº 10.008/13.

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

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do RECURSO HIERÁRQUICO, por regular, e no mérito, pelo seu DESPROVIMENTO, para alterar, quanto aos valores, a decisão monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 9330008.09.00000259/2013-10, (fls.9), lavrado em 09/03/2013, contra TADEU SUPERMERCADO LTDA CCICMS nº 16.147.744-5, exigindo o crédito tributário no montante de R\$ 258.670,98 (duzentos e cinquenta e oito mil, seiscentos e setenta reais e noventa e oito centavo), sendo R\$ 129.335,49 (cento e vinte e nove mil, trezentos e trinta e cinco reais e quarenta e nove centavos), de ICMS, por infringência aos 85, III c/c 158, 160, I, c/c art. 643, § 4º, II e 646 todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 129.335,49 (cento e vinte e nove mil, trezentos e trinta e cinco reais e quarenta e nove centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V “h” e “f”,

da Lei nº 6.379/96.

Cancelo, por indevido, o crédito tributário no valor de **R\$ 755.145,72** (setecentos e cinquenta e cinco mil, cento e quarenta e cinco reais e setenta e dois centavos), sendo **R\$ 208.603,41** (duzentos e oito mil, seiscentos e três reais e quarenta e um centavos), de ICMS e **R\$ 546.542,31** (quinhentos e quarenta e seis mil, quinhentos e quarenta e dois reais e trinta e um centavos), a título de multa por infração, pelos fundamentos expostos na fundamentação deste voto.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 07 de outubro de 2016.

João Lincoln Diniz Borges
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA, GLAUCO CAVALCANTE MONTENEGRO, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO.

Assessor Jurídico

R E L A T Ó R I O

Trata-se de recurso hierárquico interposto nos moldes do artigo 80 da Lei nº 10.094/13, diante de decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000259/2013-10 (fl. 7 a 9), lavrado em 9/3/2013, contra a empresa acima citada, em função da seguinte denúncia:

- FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS) >> Utilização indevida de créditos fiscais decorrentes de saídas de mercadorias tributáveis abaixo de valor de aquisição (prejuízo bruto com mercadorias), resultando na obrigação de recolhimento do imposto estadual. **Nota Explicativa:** Saídas de mercadorias tributáveis abaixo do valor de aquisição (prejuízo bruto com mercadorias) detectadas, através da Conta Mercadorias, empresa com escrita contábil.

- FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios. **NOTA EXPLICATIVA:** Falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios.

- OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, tendo em vista a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas. Irregularidade esta detectada através de Levantamento Financeiro.

Foi exigido um crédito tributário no montante de R\$ 1.013.816,70, sendo ICMS no valor de R\$ 337.938,90, por infringência aos artigos 106 c/c 158, I e 160, I com fulcro no art. 643, § 4º, II e art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e proposta aplicação de multa por infração no importe de R\$ 675.877,80, com fundamento no artigo 82, V, alínea “h” e “f” da Lei nº 6.379/96.

Cientificada em 22/3/2013, através de Aviso de Recebimento - AR, a empresa apresentou reclamação com argumentos contrários ao procedimento fiscal, no qual passo a sintetizar os seguintes pontos:

- que a acusação fiscal baseou-se em meros indícios, que são insuficientes para lastrear a presente exigência, pois não se baseou sequer, nas presunções fiscais de omissão de receita tipificadas na Lei 6.379/96;

- que fundamenta a existência de *bis in idem* caracterizado pela concorrência da infração de “Falta de Lançamento de Notas Fiscais de Aquisição nos livros próprios”, relativamente ao exercício de

2008, com o ilícito evidenciado mediante o “*Levantamento Financeiro*”, correspondente ao mesmo exercício;

- que em relação à infração fiscal de falta de estorno (prejuízo bruto com mercadorias) no Levantamento da Conta Mercadorias, nos exercícios de 2009 e 2010, demonstrou a existência de equívoco no cômputo dos dados para os estoques inicial e final, visto que a fiscalização não considerou o valor dessas rubricas constantes na GIVA, Balancetes de Verificação dos meses de Janeiro e Balanço Patrimonial de 2009 e 2010;

Por fim, requer a improcedência do auto de lançamento em questão.

Em contestação, o autor do feito fiscal opina pelo provimento parcial da reclamação, reconhecendo que ocorreu um equívoco, em relação ao ano de 2008, ao entender que referente à acusação de “Falta de lançamento de Notas Fiscais de Aquisição – Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido, de fato entra em concorrência com o ilícito evidenciado mediante o Levantamento Financeiro. Ato contínuo corrigiu o procedimento, repercutindo em diminuição no valor de R\$ 73.647,96 do ICMS a recolher.

Em relação à denúncia de “Falta de estorno (Prejuízo Bruto com mercadorias)”, assevera o autor do feito que houve legitimidade na autuação ao assinalar que os valores apurados a título de ICMS que não foram estornados, foram levados para a reconstituição da Conta Gráfica do ICMS, através do qual, se verificou a repercussão quanto à falta de recolhimento do imposto, requerendo a parcialidade da exigência formulada no Auto de Infração.

Com informação de que não há registro de reincidência processual, foram os autos conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, porém estes retornaram com determinação de diligência da então julgadora fiscal, Gílvia Dantas Macedo, para esclarecimento da existência ou não do Livro Registro de Inventário do ano-calendário 2008, e, caso, realmente seja encontrado, para que a Conta Mercadorias de 2009 seja refeita, considerando as informações contidas neste livro fiscal.

Em cumprimento da solicitação, a fiscalização reconheceu a existência do valor correto do estoque final apresentado no Registro de Inventário, tendo elaborado um novo demonstrativo (fls. 219), desta forma, não mais apresentando diferença tributável no exercício de 2009 sobre a acusação de falta de estorno de crédito (prejuízo bruto).

Após cumprimento de saneamento foi o processo redistribuídos ao Julgador Fiscal, Christian Vilar de Queiroz, que sentenciou a questão pela procedência parcial do auto de infração, conforme

decisão constante às fls. 389/401 dos autos.

Em face da decisão, o crédito tributário foi firmado em R\$ 475.262,66, sendo R\$ 237.631,33 de ICMS e de R\$ 237.631,33 de multa por infração.

O contribuinte foi notificado da sentença monocrática, em 23/7/2014(fl. 406), não comparecendo em grau de recurso.

Remetidos os autos a esta Corte, foram estes distribuídos a esta relatoria, para apreciação de julgamento.

É o relatório.

VOTO

A presente querela teve a devida análise meritória proferida pelo douto julgador singular que de forma prudente e imparcial motivou sua sentença pela parcialidade do crédito tributário original.

Em face de não existir recurso voluntário, impõe-se apreciar as razões meritórias e motivadoras da decisão proferida pela instância “**a quo**”, sendo prudente separar as acusações com base no procedimento de aferição adotado pela fiscalização, no fito de tornar o desfecho da questão mais objetivo e claro, sendo mais compreensivo para as partes interessadas, uma vez que os trâmites estão dentro das diretrizes regulamentares.

Acusação 1:

FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS) >> *Utilização indevida de créditos fiscais decorrentes de saídas de mercadorias tributáveis abaixo do valor de aquisição (prejuízo bruto com mercadorias), resultando na obrigação do recolhimento do imposto estadual.*

Partindo para análise desta primeira acusação, verifico que a mesma versa acerca da utilização indevida de créditos fiscais decorrentes de saídas de mercadorias tributáveis abaixo de valor de aquisição (prejuízo bruto com mercadorias) durante os exercícios de 2009 e 2010, conforme

demonstrativo da conta mercadorias – Lucro Real posto às fls. 78 e 125 dos autos.

De início, é necessário registrar que o procedimento fiscal que motivou a denúncia revela-se adequado à empresa com regime de tributação baseado no lucro real, do qual a autuada é optante, além de manter escrituração contábil regular.

Destarte, em observância ao princípio constitucional da não cumulatividade do ICMS, consolidado pelo método de compensação de créditos e débitos do imposto, se as vendas de mercadorias tributáveis apontam valor total inferior ao CMV, impõe-se a necessidade de o contribuinte estornar o crédito fiscal na mesma proporção da redução detectada (prejuízo), consoante estabelece o art. 85, III do RICMS/PB, “*in verbis*”:

Art. 85. *O sujeito passivo deverá **efetuar estorno do imposto** de que se tiver creditado sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento, observado o disposto no § 6º:*

III - for objeto de saída com base de cálculo inferior à operação de entrada, hipótese em que o valor do estorno será proporcional à redução;

Saliente-se que o julgador singular acertou a acolher as provas documentais que dão conta de que o valor do estoque inicial de mercadorias tributáveis do ano base de 2009 era divergente do considerado inicialmente a partir da declaração da Ficha Financeira, promovendo a correção de seu valor conforme constante do Livro de Registro de Inventário (fls. 226 a 388), o que acarretou alterações no levantamento desse exercício, não tendo resultado em diferença de ICMS a estornar, conforme demonstrativo acostado nas fls. 219 dos autos.

No entanto, o procedimento fiscal realizado no exercício 2010 encontra-se regular e sem qualquer equívoco de constituição de seus valores, dando conta da ocorrência de prejuízo bruto com mercadorias tributáveis, ou seja, o total das saídas de mercadorias tributáveis foi inferior ao seu custo de aquisição (Custo das mercadorias vendidas – CMV), carecendo o devido estorno de crédito apropriado indevidamente.

Nesse ínterim, concluo que, após as alterações procedidas, restou claro a existência de diferença tributável advinda de prejuízo bruto no ano de 2010, com exceção do exercício de 2009, que teve sua derrocada decretada pela correção efetuada.

Destarte, nada mais resta senão convalidar a decisão singular de parcialidade da acusação, dando liquidez e certeza do crédito tributário devido.

Acusação 2:

FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >>> *Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios nos exercícios de 2008, 2009 e 2010.*

Em relação a esta apuração fiscal que contempla a denúncia de falta de registro nos livros próprios de nota fiscal emitida em nome da autuada e tem por fundamento a presunção ***juris tantum*** (que admite prova modificativa ou extintiva do fato a cargo do contribuinte) de que as correspondentes aquisições se deram através de recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, vejo que nada se encontra a obstaculizar a exigência fiscal, diante da previsão do art. 646 do RICMS/PB, “*in verbis*”:

Art. 646. *O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de 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 sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção. (grifo nosso)*

Fica clarividente na norma tributária presuntiva que, uma vez que se realizaram aquisições sem a devida declaração nos livros fiscais próprios, presume-se que o objetivo maior era omitir receitas cuja origem não tem comprovação, posto que emergiram de fontes à margem do Caixa oficial, independente da existência de caixa unificado, realizadas através de vendas sem emissão dos correspondentes documentos fiscais. Por óbvio, receitas não declaradas cobrem despesas igualmente não contabilizadas, tudo ao arrepio da lei.

Por conseguinte, a aplicação da supracitada presunção legal leva à conclusão de que o numerário utilizado para o pagamento das respectivas notas fiscais não registradas adveio de vendas omitidas, configurando-se uma evidente afronta ao art. 158, I, e ao art. 160, I, ambos do RICMS/PB.

Neste sentido, andou bem a sentença singular que desqualificou a tese da defesa ao questionar a legitimidade da presunção prevista na norma regente do ICMS, evidenciando a total ausência de provas documentais que atestem a existência de pagamentos realizados pelo Caixa oficial da empresa ou mesmo da efetiva da escrituração fiscal da recorrente, capaz de descaracterizar a subsistência da acusação em foco.

Da mesma forma, prudente foi a fundamentação apresentada pelo julgador singular que reconheceu a existência de concorrência de infração existente nesta acusação com a denúncia capitulada pela omissão de saídas, via Levantamento Financeiro, no mesmo exercício de 2008, diante da inclusão das operações com notas fiscais não lançadas no procedimento fiscal.

Em face do que, corroboro a decisão da decisão monocrática, quando assim concluiu:

“Todavia, in casu, o autuante incluiu no Levantamento Financeiro em questão (fls. 12), atinente ao exercício de 2008, o valor das notas fiscais não lançadas no Livro Registro de Entradas. Nesse desiderato, se observa a concorrência de infrações consistentes de omissão de saídas de mercadorias tributáveis detectadas através da constatação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisições não lançadas nos livros próprios e a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas por meio de Levantamento Financeiro”.

“De onde se conclui o acerto do procedimento fiscal em sede de contestação, ao desconsiderar os lançamentos que se reportam à acusação de falta de registro de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, afastando a ocorrência do instituto do bis in idem, que seria a cobrança em duplicidade sobre o mesmo fato gerador”.

Portanto, reconheço a necessidade de exclusão da exigência fiscal sobre o exercício de 2008, já inclusa no Levantamento Financeiro objeto de exação na mesma peça acusatório, mantendo as demais situações que atestam a irregularidade advinda de operações pretéritas de vendas-saídas de mercadorias sem que o imposto tenha sido recolhido, visto que suas entradas não foram registradas, o que gera repercussão financeira para a aquisição de mercadorias sem o devido lançamento.

Registre-se que a matéria em comento é historicamente pacificada nesta instância **ad quem**, a ponto de emergir pensamento uníssono entre os seus membros, ratificando, assim, a decisão que ora se formula, a qual deve preponderar, **litteris**:

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS EM LIVROS PRÓPRIOS

O fato de estar à nota fiscal em nome de determinado adquirente produz os efeitos de transmitir-lhe o ônus de provar a negativa da aquisição. Estando o referido documento não registrado no livro próprio de Registro de Entradas do destinatário, a exclusão de infringência somente se opera mediante prova inequívoca da não aquisição por parte do defendente de que não adquiriu as respectivas mercadorias.

Acórdão nº 5.845/2000

Relator: Cons. Roberto Farias de Araújo

NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS NÃO LANÇADAS NOS LIVROS PRÓPRIOS.

*A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição de mercadorias nos livros próprios **enseja a presunção legal de que o numerário utilizado para pagamento das mesmas foi originário de vendas pretéritas omitidas à tributação.** Ausência nos autos de prova elidente. Mantida a decisão recorrida. Auto de Infração Procedente.*

Acórdão Recurso nº CRF-497/2004

Relator: Cons. Rodrigo Antônio Alves Araújo

RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. NOTA FISCAL NÃO LANÇADA. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ÔNUS DA PROVA DA INEXISTÊNCIA DO FATO ATRIBUÍDO AO CONTRIBUINTE. RECONHECIMENTO DE PARTE DA EXAÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. NÃO ELIDIDA A PRESUNÇÃO SOBRE O REMANESCENTE. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR.

Confirmadas as aquisições de mercadorias com receitas oriundas de omissão de saídas pretéritas mediante a falta de registro de notas fiscais nos livros próprios, porquanto ausente à contraprova nos autos, reputa-se legítima a exigência fiscal.

Acórdão nº 367/2012

Relatora: Cons. Maria das Graças D. O. Lima

Portanto, deve ser mantida a decisão em toda a sua plenitude.

Acusação 3:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS, CONFORME RESULTADO DEMONSTRADO NO LEVANTAMENTO FINANCEIRO NOS EXERCÍCIO DE 2008:

Em relação a esta acusação, esta relatoria destaca que o Demonstrativo Financeiro consiste em um procedimento fiscal, cujo mecanismo de aferição proporciona ao auditor fiscal analisar se há equilíbrio entre os somatórios dos desembolsos com as receitas auferidas. Caso se constate que os desembolsos foram superiores às disponibilidades auferidas, a legislação vigente autoriza a fiscalização a se valer da presunção “***juris tantum***”, arrimada no parágrafo único do Artigo 646 do RICMS/PB, que prevê a ocorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, cabendo ao sujeito passivo a prova da improcedência da presunção, como se verifica adiante:

Art. 646—(...)

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se igualmente a qualquer situação em que a soma das despesas, pagamentos de títulos, salários, retiradas, pró-labore, serviços de terceiros, aquisição de bens em geral e outras aplicações do contribuinte seja superior à receita do estabelecimento. (g.n)

Nesta linha de entendimento, dá-se a presunção legal de que o *déficit* encontrado teve origem de vendas pretéritas omitidas, inferindo-se que foram utilizadas receitas que ficaram à margem do faturamento oficial, levadas para liquidação das despesas efetuadas sem lastro financeiro.

Porém, da análise da movimentação fiscal apurada pela fiscalização, o julgador singular deixou de observar a constatação de existência de operações com mercadorias não tributáveis (isentas, substituição tributária) que se encontravam inseridas no procedimento fiscal da Conta Mercadorias do mesmo exercício, sendo constatada a existência de prejuízo bruto apurado nas operações com mercadorias sujeitas à substituição tributária, isentas e/ou não tributadas apontado na Conta Mercadorias (fl.11) do exercício de 2008, porquanto indevida a tributação de tais operações por se encontrar o ICMS pago por antecipação, ou legalmente afastada sua cobrança por isenção ou não incidência, afinal, a presunção que se instaura sobre a diferença apurada no Levantamento Financeiro há que se reportar tão somente à omissão de saídas **tributáveis**, nos termos do art. 646, parágrafo único, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

Neste sentido, necessária é a intervenção desta relatoria para que se alcance, apenas, a real repercussão tributária com mercadorias tributáveis, via do Levantamento Financeiro, sobre o exercício fiscalizado, devendo ser abatida a parcela de operações com prejuízo bruto sobre movimentação com mercadorias sem incidência tributária nas saídas subsequentes, diante da retenção antecipado do ICMS ou pela ocorrência de isenção, evitando a figura inadmissível do **bis-in-idem**, permanecendo, apenas, a ocorrência de ilicitude fiscal calcada na presunção de omissão de saídas de **mercadorias tributáveis** sem pagamento do imposto.

A matéria encontra ressonância em diversos julgados desta Corte “**ad quem**”, a exemplo do conforme decidiu o Pretório Excelso, na oportunidade do julgamento do Acórdão nº 318/2013, desta relatoria em caso de idêntica natureza, cuja ementa transcrevo:

“RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. OPERAÇÕES ISENTAS E/OU NÃO TRIBUTADAS. PARCIALIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA.

A denúncia de saídas de mercadorias tributáveis sem emissão de notas fiscais constatadas mediante levantamento financeiro suscita alteração no valor do crédito tributário correspondente,

frente à constatação de que uma parte dessas saídas compreenderam mercadorias não tributáveis ou sujeitas ao regime de pagamento por substituição tributária, impondo, dessa forma, a dedução do valor das operações apontadas no Levantamento da Conta Mercadorias com mercadorias não tributáveis ou com substituição tributária da diferença tributável apurada no Demonstrativo Financeiro. Reforma da decisão recorrida.” (Acórdão nº 318/2013, D.O.E. de 11/10/2013, Rel. Consº João Lincoln Diniz Borges)

Assim, não nos resta alternativa senão motivar a corrigenda de ofício do crédito tributário a ser exigido do contribuinte, com exclusão da parcela indevida da repercussão tributária referente à acusação sobre o exercício 2008, conforme se vê abaixo:

EXERCÍCIO DE 2011:

= Omissões de Vendas apurada no Levantamento Financeiro de 2008 (=)	R\$	748.512,61
= Prejuízo Bruto Apurado na Conta Mercadorias c/ mercadorias		
sujeitas a substituição tributária, isentas e/ou não tributadas	(-) R\$	637.034,34
= DIFERENÇA TRIBUTÁVEL.....	(=) R\$	111.478,27
= ICMS DEVIDO 17%.....	(x) R\$	18.951,30

Diante dessa realidade, resta-me, apenas, retificar a sentença proferida na instância prima de julgamento, tornando parcial a acusação em tela relacionadas na peça exordial, diante da existência de omissões com mercadorias não tributáveis ou sujeitas ao regime de substituição tributária, remanescendo, a parte tributável objeto da presunção legal de omissão de vendas.

Por fim, reconheço acerto na redução da penalidade aplicada sobre as infrações apuradas, diante das alterações advindas da Lei nº 10.008/13, em conformidade ao disciplinada estampado no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, além da aplicação de multa recidiva diante da ocorrência de reincidência fiscal punível com multa de 50% sobre o valor da penalidade principal, do qual demonstramos abaixo o crédito tributário remanescente:

Infração	Data	Tributo	Multa	Total
	Início	Fim		

FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS)	01/11/2009	30/12/2009	0,00	00,00	0,00
FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS)	01/01/2010	31/12/2010	24.715,74	24.715,74	49.431,48
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/01/2008	31/01/2008	0,00	00,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/02/2008	28/02/2008	0,00	00,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/03/2008	31/03/2008	0,00	00,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/04/2008	30/04/2008	0,00	00,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/05/2008	31/05/2008	0,00	00,00	0,00

FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/06/2008	30/06/2008	0,00	00,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/07/2008	31/07/2008	0,00	00,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/08/2008	31/08/2008	0,00	00,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/09/2008	30/09/2008	0,00	00,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/10/2008	31/10/2008	0,00	00,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/11/2008	30/11/2008	0,00	00,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS	01/12/2008	31/12/2008	0,00	00,00	0,00

PRÓPRIOS

FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/01/2009	31/01/2009	5.076,33	5.076,33	10.152,66
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/02/2009	28/02/2009	6.332,65	6.332,65	12.665,30
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/03/2009	31/03/2009	6.263,40	6.263,40	12.526,80
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/04/2009	30/04/2009	4.940,46	4.940,46	9.880,92
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/05/2009	31/05/2009	3.633,72	3.633,72	7.267,44
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/06/2009	30/06/2009	4.483,42	4.483,42	8.966,84
FALTA DE LANÇAMENTO	01/07/2009	31/07/2009	1.558,90	1.558,90	3.117,80

DE N.F. DE
AQUISIÇÃO
NOS LIVROS
PRÓPRIOS

FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/08/2009	31/08/2009	4.136,43	4.136,43	8.272,86
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/09/2009	30/09/2009	2.696,19	2.696,19	5.392,38
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/10/2009	31/10/2009	2.410,98	2.410,98	4.821,96
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/11/2009	30/11/2009	851,66	851,66	1.703,32
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/12/2009	31/12/2009	3.394,57	3.394,57	6.789,14
FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS)	01/01/2010	31/01/2010	1.311,14	1.311,14	2.622,28

FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/02/2010	28/02/2010	1.497,86	1.497,86	2.995,72
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/03/2010	31/03/2010	1.413,37	1.413,37	2.826,74
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/04/2010	30/04/2010	4.791,06	4.791,06	9.582,12
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/05/2010	31/05/2010	2.623,67	2.623,67	5.247,34
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/06/2010	30/06/2010	4.523,75	4.523,75	9.047,50
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/07/2010	31/07/2010	3.417,05	3.417,05	6.834,10
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS	01/08/2010	31/08/2010	1.508,81	1.508,81	3.017,62

PRÓPRIOS

FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/09/2010	30/09/2010	2.110,01	2.110,01	4.220,02
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/10/2010	31/10/2010	5.069,66	5.069,66	10.139,32
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/11/2010	30/11/2010	3.759,94	3.759,94	7.519,88
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/12/2010	31/12/2010	7.863,42	7.863,42	15.726,84
OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENT O FINANCEIRO	01/01/2008	31/12/2008			37.902,60
			18.951,30	18.951,30	
TOTAL			129.335,49	129.335,49	258.670,98

Pelo exposto,

V O T O - pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e no mérito, pelo seu **desprovemento**, para alterar, quanto aos valores, a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 9330008.09.00000259/2013-10, (fls.9), lavrado em 09/03/2013, contra TADEU SUPERMERCADO LTDA CCICMS nº 16.147.744-5, exigindo o crédito tributário no montante de R\$ 258.670,98 (duzentos e cinquenta e oito mil, seiscentos e setenta reais e noventa e oito centavo), sendo R\$ 129.335,49 (cento e vinte e nove mil, trezentos e trinta e cinco reais e quarenta e nove centavos), de ICMS, por infringência aos 85, III c/c 158, 160, I, c/c art. 643, § 4º, II e 646 todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 129.335,49 (cento e vinte e nove mil, trezentos e trinta e cinco reais e quarenta e nove centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V “h” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Cancelo, por indevido, o crédito tributário no valor de R\$ 755.145,72 (setecentos e cinquenta e cinco mil, cento e quarenta e cinco reais e setenta e dois centavos), sendo R\$ 208.603,41 (duzentos e oito mil, seiscentos e três reais e quarenta e um centavos), de ICMS e R\$ 546.542,31 (quinhentos e quarenta e seis mil, quinhentos e quarenta e dois reais e trinta e um centavos), a título de multa por infração, pelos fundamentos expostos na fundamentação deste voto.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 7 de outubro de 2016..

JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES
CONSELHEIRO