



PROCESSO Nº 1363832017-0

ACÓRDÃO Nº 055/2023

TRIBUNAL PLENO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS  
- GEJUP

1ª Recorrida: FRANGO MACAPA LTDA.

2ª Recorrente: FRANGO MACAPA LTDA.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -  
GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR4 DA  
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA  
DA SEFAZ - PATOS

Autuante: JOSE RONALDO DE SOUSA AMERICO

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. LEVANTAMENTO FINANCEIRO - PREJUÍZO BRUTO NA CONTA MERCADORIAS COM MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ISENTAS E/OU NÃO TRIBUTADAS. AJUSTE - DENÚNCIA COMPROVADA EM PARTE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

*- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB.*

*- A comprovação de déficit financeiro, em virtude de a soma dos desembolsos no exercício superar a receita do estabelecimento, faz eclodir a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, nos termos do parágrafo único do art. 646 do RICMS/PB. Ajustes necessários na diferença tributária decorrente de prejuízo bruto com mercadorias sujeitas à substituição tributária, isentas e/ou não tributadas, apurado em levantamento da Conta Mercadorias do exercício de 2012. Mantidos os ajustes promovidos na instância a quo, diante da comprovação dos fatos pelo sujeito passivo.*

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



A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo desprovisionamento do recurso de ofício e parcial provimento do recurso voluntário, para alterar quanto aos valores a sentença monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002108/2017-20, lavrado em 31/8/2017, em face da empresa FRANGO MACAPA LTDA, inscrição estadual nº 16.193.180-4, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de **R\$ 1.760.512,72 (um milhão, setecentos e sessenta mil, quinhentos e doze reais e setenta e dois centavos)**, sendo R\$ 880.256,36 (oitocentos e oitenta mil, duzentos e cinquenta e seis reais e trinta e seis centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I, 160, I, c/ fulcro art. 646, caput, e parágrafo único, todos do RICMS/PB e R\$ 880.256,36 (oitocentos e oitenta mil, duzentos e cinquenta e seis reais e trinta e seis centavos) de multa por infração com arrimo no art. 82, V, “f”, da Lei 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por indevido, o crédito tributário no valor de **R\$ 618.483,60 (seiscentos e dezoito mil quatrocentos e oitenta e três reais e sessenta centavos)**, sendo R\$ 309.241,80 (trezentos e nove mil duzentos e quarenta e um reais e oitenta centavos) de ICMS e multa por infração na mesma quantia e cancelo o crédito tributário no valor de **R\$ 747.172,30 (setecentos e quarenta e sete mil, cem e setenta e dois reais e trinta centavos)**, sendo R\$ 373.586,15 (trezentos e setenta e três mil, quinhentos e oitenta e seis reais e quinze centavos) de ICMS e multa por infração na mesma quantia.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 31 de janeiro de 2023.

LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA  
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno, EDUARDO SILVEIRA FRADE, LEONARDO DO EGITO PESSOA (SUPLENTE), JOSÉ VALDEMIR DA SILVA, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE) E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

FLÁVIO LUIZ AVELAR DOMINGUES FILHO  
Assessor



PROCESSO Nº 1363832017-0

TRIBUNAL PLENO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS  
- GEJUP

1ª Recorrida: FRANGO MACAPA LTDA.

2ª Recorrente: FRANGO MACAPA LTDA.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -  
GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR4 DA  
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA  
DA SEFAZ - PATOS

Autuante: JOSE RONALDO DE SOUSA AMERICO

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS.  
FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO.  
INFRAÇÃO CARACTERIZADA. LEVANTAMENTO FINANCEIRO -  
PREJUÍZO BRUTO NA CONTA MERCADORIAS COM MERCADORIAS  
SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ISENTAS E/OU NÃO  
TRIBUTADAS. AJUSTE - DENÚNCIA COMPROVADA EM PARTE. AUTO  
DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO  
DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

*- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios  
conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem  
pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB.*

*- A comprovação de déficit financeiro, em virtude de a soma dos  
desembolsos no exercício superar a receita do estabelecimento, faz  
eclodir a presunção de omissão de saídas de mercadorias  
tributáveis, nos termos do parágrafo único do art. 646 do  
RICMS/PB. Ajustes necessários na diferença tributária decorrente  
de prejuízo bruto com mercadorias sujeitas à substituição  
tributária, isentas e/ou não tributadas, apurado em levantamento  
da Conta Mercadorias do exercício de 2012. Mantidos os ajustes  
promovidos na instância a quo, diante da comprovação dos fatos  
pelo sujeito passivo.*

## RELATÓRIO



Trata-se dos recursos de ofício e voluntário interpostos contra a decisão de primeira instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002108/2017-20 (fls. 3/4), lavrado em 31/8/2017, em face da empresa FRANGO MACAPA LTDA, inscrição estadual nº 16.193.180-4, em decorrência das seguintes infrações:

**0362 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS** >> Aquisição de mercadorias consignadas em documentos fiscais, com receitas provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestação de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto devido. (SIMPLES NACIONAL)

**0021 - 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. Irregularidades estas detectadas através do Levantamento Financeiro.

Com supedâneo nos fatos acima, o Fazendário constituiu o crédito tributário no valor total de **R\$ 3.126.168,62 (três milhões, cento e vinte e seis mil, cento e sessenta e oito reais e sessenta e dois centavos)**, sendo R\$ 1.563.084,31 (um milhão, quinhentos e sessenta e três mil e oitenta e quatro reais e trinta e um centavos) referentes ao ICMS, por infringência aos art. 158, I; art.160, I; c/fulcro no art. 646, caput, e parágrafo único, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, R\$ 1.563.084,31 (um milhão, quinhentos e sessenta e três mil e oitenta e quatro reais e trinta e um centavos) de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios acostados as fls. 5/55 dos autos.

Cientificado pessoalmente da lavratura do Auto de Infração, em 14/9/2017 (fls. 04), o contribuinte apresentou peça reclamatória, protocolada em 15/1/18, posta às fls. 57 a 59, por meio da qual impugna o auto de infração, com base nas seguintes alegações:

- a) Que nos exercícios de 2012, 2013 e 2014 o sócio promoveu pagamentos de despesas da empresa nos valores de R\$ 563.965,75, R\$ 53.904,62, e R\$ 219.993,99, respectivamente (Anexos II, III e V);
- b) Que no exercício de 2013 a empresa recebeu R\$ 685.240,00, oriundos de financiamentos e empréstimos bancários (Anexo IV);
- c) Que no exercício de 2014 a empresa recebeu R\$ 300.000,00, decorre do aumento de capital social conforme aditivo datado de 10/7/2014, devidamente arquivado na Junta Comercial (Anexo VI), e R\$ 633.829,39, refere-se a notas



fiscais de entradas com datas de 2014, computadas como diferença tributável apurada, mas que os pagamentos só ocorreram no ano de 2015 (anexo VII);

d) A empresa abriu em 2013 uma filial na cidade de São José do Egito, Pernambuco, CNPJ nº 0523677-03 (anexo VIII), tendo movimentação fiscal conforme demonstrativo e informações emitidas pela SEFAZ/PE, cujas saídas de mercadorias foi maior do que as entradas em mais de R\$ 3.000.000,00 (anexo IX). Esse fato demonstra que a empresa obteve recursos oriundos de vendas para fazer face aos pagamentos de suas obrigações.

Os autos foram conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde o julgador fiscal Rodrigo Antônio Alves Araújo decidiu pela *procedência parcial* do auto de infração, conforme sentença das fls. 451/462, cuja ementa a seguir transcrevo:

*FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTA FISCAL DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS A constatação de notas fiscais de aquisição sem a devida contabilização nos livros próprios evidencia a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis. No caso em apreço não se vislumbra na petição defensiva qualquer alegação ou prova material que pudesse ilidir a acusação. Mantida integralmente o crédito tributário.*

*OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO Constatado nos autos que o sujeito passivo efetuou desembolsos em valores superiores às receitas, configurada está a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto - Alegações defensivas e provas materiais acostadas tiveram o condão de ilidir parcialmente a acusação.*

#### **AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE**

Cientificado da lavratura do Auto de Infração, por via postal, com Aviso de Recepção (AR) em 9/11/2018 (fls. 463), o contribuinte apresenta peça reclamatória, protocolada em 10/12/2018, posta às fls. 465/478, com base nas seguintes alegações:

- a) A decisão ofende ao devido processo legal e a ampla defesa (CF art. 5º, LIV, LV), mormente quando sequer permitiu a realização de diligências e produção de provas, pelo que deve ser reformada;
- b) Que o sócio José de Arimatéia de Medeiros Francisco detinha uma empresa individual desde o mês de agosto do ano de 2004, durante o ano de 2012 realizou pagamentos da empresa e contraiu empréstimo junto ao Banco do Brasil no valor de R\$ 308.615,97;
- c) No exercício de 2012 foram encontrados no site da Secretaria da Receita do Estado valores de compras e vendas através das Notas Fiscais nº 5810, 5792, 151, 5822, 125, 1212, 255, 165, 1335, 1355,



- 1370, 5710, 5734, 5743, 5752, 5766, 5792 todas emitidas por pessoas diversas da Recorrente, ou seja, a compra foi realizada por outra pessoa, mas sendo atribuída ao CNPJ da FRANGO MACAPÁ LTDA, conforme cópias em anexo;
- d) Pode haver indícios da existência de outras notas fiscais de entradas e saídas emitidas e/ou recebidas por pessoas alheias à sociedade. Assim, torna-se nulo o levantamento financeiro por não espelhar a realidade, carreando, inevitavelmente para a conclusão de que o auto de infração ora guerreado é plenamente nulo em relação à apuração do ano de 2012;
  - e) Da compra para ativo fixo uso e consumo no ano de 2013 houve a dedução de carro Fiat Strada no valor de R\$ 63.540,00 um caminhão, no valor de R\$ 150.000,00, uma carroceira no valor de R\$ 16.700,00 e um veículo, no valor de R\$ 155.000,00, deixando de abater o valor de R\$ 190.476,20 referente à nota fiscal nº 103.096, de emissão da Ford Motor Company do Brasil Ltda, em 24/5/2013, conforme cópia em anexo;
  - f) Durante o ano de 2014 a filial da empresa FRANGO MACAPA LTDA obteve vendas no valor de R\$ 6.978.616,06 e compras no valor de 3.687.360,66, ficando com um saldo financeiro de R\$ 3.291.255,40, demonstrando-se a origem e lisura dos pagamentos realizados pela matriz;
  - g) A acusação fiscal se revela precária diante dos levantamentos das notas fiscais de entrada e saída registradas na Secretaria da Receita Estadual atribuídas ao contribuinte, onde o mesmo é isento/e ou não tributável, em razão de sua atividade à época dos fatos geradores ser amparada por crédito presumido previsto no art. 35, VI do RICMS/PB, de 100%;
  - h) Que a recorrente ao não ter efetuado o lançamento de notas fiscais no livro registro de entradas ensejou a lavratura do auto de infração 93300008.09.00002109/2017-75 que penalizou a recorrente no pagamento de multa para o caso em espécie, conforme o art. 119, VIII, c/c o art. 276 do RICMS/PB, com a penalidade do art. 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96..

Diante do exposto, a Reclamante requer que seja recebido o presente recurso em seu efeito suspensivo e dar provimento ao mesmo para reformar a decisão impugnada e declarar a anulação do auto de infração, tendo em vista que a empresa é beneficiária do instituto do crédito presumido.

Protesta provar o alegado por todos os meios em direito admitidos, em especial pela juntada de documentos necessários aos esclarecimentos da verdade, requer perícia contábil e outras provas que se tornem necessárias à elucidação da imputação.

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



É o relatório.

## VOTO

A *quaestio juris* versa sobre as acusações de aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, constatada pela falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, e por Levantamento Financeiro, formalizada contra a empresa FRANGO MACAPA LTDA, já previamente qualificada nos autos.

Inicialmente, importa declarar a regularidade o recurso hierárquico, e que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido interposto dentro do prazo legalmente estabelecido no art. 77 da Lei nº 10.094/13.

O presente processo contencioso tributário foi decidido em primeira instância de julgamento, declarando a procedência parcial da acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis do Levantamento Financeiro e a procedência da acusação aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, constatada pela falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios.

O julgador singular recorreu da parte da decisão proferida, contrária a Fazenda Estadual, na forma do caput do art. 80 da Lei nº 10.094/2013. Portanto, tais questões são objeto de recurso de ofício.

Além disso, consta nos autos recurso voluntário do sujeito passivo, insurgindo-se contra as duas acusações, elencando novos argumentos.

Em sede preliminar a Recorrente aduz que a decisão ofende ao devido processo legal e a ampla defesa (CF art. 5º, LIV, LV), mormente por não ter permitido a realização de diligências e a produção de provas, afirmando que por esse motivo a decisão deveria ser reformada.

Ao analisar o caderno processual, percebe-se que o auto de infração foi instruído com os Levantamentos Financeiros, Contas Mercadorias, dos exercícios de 2012, 2013 e 2014, e demonstrativos de notas fiscais não lançadas e DANFes dos exercícios de 2012 e 2013.

Outrossim, verifica-se que a Recorrente em primeira instância formulou diversos argumentos sobre fatos desconstitutivos do lançamento tributário e todos foram devidamente respondidos pelo Julgador, inclusive com o refazimento dos cálculos dos Levantamentos Financeiros, quando ele entendeu devido.

Ademais, não houve pedido formal de Diligências na primeira instância, na forma do art. 59, da Lei 10.094/2013. No que diz respeito ao pedido de perícia contábil



formulado no presente recurso, a legislação tributária deste Estado, no âmbito da justiça administrativa, não prevê a produção de prova pericial.

Por fim, entendo ser a diligência fiscal desnecessária frente aos elementos carreados aos autos, que são suficientes para elucidação da presente contenda e para formação do convencimento deste Relator.

Portanto, indefiro o pedido de perícia pretendida.

Antes de aprofundar no exame do mérito dos recursos, é importante discorrer sobre uma questão prejudicial alegada pela Recorrente no que se refere a inaplicabilidade da presunção do art. 646 do RICMS/PB por ser a empresa beneficiária de crédito presumido do ICMS em sua atividade.

A Recorrente aduz que a acusação fiscal se revela precária diante dos levantamentos das notas fiscais de entrada e saída registradas na Secretaria da Receita Estadual, por se tratar de operações isentas/e ou não tributáveis, em razão de sua atividade à época dos fatos geradores ser amparada pelo crédito presumido previsto no art. 35, VI do RICMS/PB, de 100%.

Eis a legislação citada acima:

*Art. 35. Serão concedidos, em substituição ao sistema normal de tributação previsto neste Regulamento, créditos presumidos do ICMS, nos percentuais abaixo indicados, para fins de compensação do imposto devido em operações ou prestações subseqüentes: (...)*

**VI - 100% (cem por cento) do valor do ICMS devido nas operações de aves e produtos de sua matança, congelados ou simplesmente temperados aos estabelecimentos produtores devidamente inscrito no CCICMS, deste Estado (Decretos n<sup>os</sup> 19.269/97 e 19.311/97);**

*§ 1º O contribuinte que optar pelo benefício previsto nos incisos I, II, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI e XII não poderá aproveitar quaisquer outros créditos (Convênio ICMS 26/94)*

**§ 2º A opção de que trata o parágrafo anterior deverá ser previamente comunicada à Secretaria de Estado da Receita antes do início de cada exercício. (...)**

*§ 8º Durante a sua vigência, os benefícios previstos nos incisos VII, VIII, IX e X serão acompanhados e, a critério da SER, anualmente revisados.*

Como se percebe, o benefício fiscal de crédito presumido de 100% (cem por cento) do valor do ICMS devido nas operações de aves e produtos de sua matança é concedido ao estabelecimento produtor inscrito no Estado, não se confundindo com isenção ou não incidência, visto que toda a cadeia produtiva é tributada até o consumidor final.

Somente o produtor é desonerado, desde que respeitadas as condições acima postas.

Importante ainda consignar que tal benefício é optativo pelo sujeito passivo, devendo ser formalizado à Secretaria da Fazenda antes do início de cada exercício. Cuidese ainda que sequer o contribuinte poderia utilizar o crédito presumido nos exercícios de 2012 e 2013 já que era optante pelo Simples Nacional naqueles exercícios. No exercício de





2014 deveria formalizar opção pelo crédito presumido, antes de poder auferir o benefício fiscal.

Ademais, o produtor beneficiado promove saída tributada, e no regime normal de apuração, deveria levar o valor do débito ao livro Registro de Apuração do ICMS, para que pudesse, mediante ajuste, aplicar o crédito presumido de 100% (cem por cento).

Dessa forma, ao deixar de emitir os documentos fiscais em operação tributável existe a repercussão tributária do ICMS, visto que nessa condição de omissão o Estado não dispõe de outro meio para promover a cobrança do imposto senão através da presunção legal prevista no art. 646 do RICMS/PB, que se estabelece nesses autos com a comprovação dos fatos indiciários de falta de contabilização de notas fiscais nos livros próprios e dos excessos de despesas sobre as receitas verificados nos Levantamentos Financeiros.

Diante desses argumentos, a presunção legal prevista no art. 646 do RICMS/PB encontra lastro material para a empresa em deslinde, que desenvolve atividade principal de criação de frangos para corte, mormente se tratarem de venda de produtos tributáveis.

Passo a seguir a analisar os demais pontos trazidos pela defesa no recurso voluntário, como também decidir sobre as reduções do crédito tributário realizadas na primeira instância, objeto de recurso de ofício.

## 1. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO

A omissão de vendas detectada por meio de Levantamento Financeiro atesta que 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, essa é a inteligência do parágrafo único do art. 646 do RICMS/PB, *in 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:*

(...)

*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)*

Conta também da peça acusatória que o contribuinte deixou de cumprir a obrigação emitir os respectivos documentos fiscais, nas saídas que promoveu, conforme norma extraída dos arts. 158, I e 160, I, do RICMS/PB, *in verbis*:



**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;*

Ao ser configurada a receita de origem não comprovada, foi corretamente proposta a multa por infração, arribada no art. 82, V, “f”, que adota o critério do inciso II, do art. 80 da Lei nº 6.379/96. Senão, veja-se:

*Art. 80. As multas serão calculadas tomando-se como base:*

*(..)*

*II - o valor do imposto não recolhido tempestivamente, no todo ou em parte;*

*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 ou de prestação serviço, 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 outra forma apurada através de levantamento da escrita contábil ou do livro Caixa quando o contribuinte não estiver obrigado à escrituração; (grifo nosso)*

O Representante Fazendário ao lavrar o auto de infração anexou os Levantamentos Financeiros dos exercícios de 2012, 2013 e 2014 (fls. 24/29). Para cada exercício foram também anexadas as Contas Mercadorias (fls. 20/22).

*Ab initio*, observa-se que os Levantamentos Financeiros ora em julgamento têm como base uma extensa documentação apresentada pelo sujeito passivo para a Fiscalização estadual, conforme consta no Termo de Encerramento de Fiscalização (fls. 54 e 55), tendo sido confirmado pela Recorrente que apresentou GFIP, guias de impostos, contrato social e contas de energia elétrica e contratos de empréstimos e financiamentos para serem analisados pela Fiscalização (fls. 57).

Dessa forma, devo registrar que as rubricas indicadas no Levantamento Financeiro tiveram por fonte os documentos apresentados à Fiscalização pelo contribuinte por ocasião da auditoria, estando tal fato bem destacado nesses autos, inclusive no recurso voluntário nas fls. 466/467.

#### **Dos Exercícios de 2012, 2013 e 2014 (argumentos comuns)**

Inconformada, a Impugnante arrazoa que nos exercícios de 2012, 2013 e 2014 o seu sócio promoveu pagamentos de despesas da autuada nos valores de R\$ 563.965,75, R\$ 53.904,62, e R\$ 219.993,99, respectivamente (Anexos II, III e V).



Com efeito, a decisão singular não merece reparos nesse ponto, visto que o aporte de recursos do Sócio para a azienda deve ser demonstrado por formalidades contratuais, visto que se tratam de patrimônios diferentes e autônomos, sob pena de verdadeira confusão patrimonial, prejudicial à Fiscalização do ICMS.

Dessa forma, me acosto ao posicionamento exarado pelo Julgador singular segundo a qual não é possível acolher a alegação de pagamentos realizados diretamente pelo sócio de despesas da Recorrente, assim se pronunciando:

*“Ora, com a devida vênia, mister se faz nos reportarmos ao Princípio da Entidade, o qual reconhece o Patrimônio como objeto da Contabilidade e afirma a autonomia patrimonial, a necessidade da diferenciação de um Patrimônio particular no universo dos patrimônios existentes, independentemente de pertencer a uma pessoa, um conjunto de pessoas, uma sociedade ou instituição de qualquer natureza ou finalidade, com ou sem fins lucrativos.*

*Por consequência, nesta acepção, resta claro que o Patrimônio não se confunde com aqueles dos seus sócios ou proprietários, no caso de sociedade ou instituição, essa é a redação dada pela Resolução CFC nº 1.282/2010, em seu art. 4º e parágrafo único, transcritoipsis litteris abaixo:*

*Art. 4º. O Princípio da ENTIDADE reconhece o Patrimônio como objeto da Contabilidade e afirma a autonomia patrimonial, a necessidade da diferenciação de um Patrimônio particular no universo dos patrimônios existentes, independentemente de pertencer a uma pessoa, um conjunto de pessoas, uma sociedade ou instituição de qualquer natureza ou finalidade, com ou sem fins lucrativos. Por consequência, nesta acepção, o Patrimônio não se confunde com aqueles dos seus sócios ou proprietários, no caso de sociedade ou instituição. Parágrafo único – O PATRIMÔNIO pertence à ENTIDADE, mas a recíproca não é verdadeira. A soma ou agregação contábil de patrimônios autônomos não resulta em nova ENTIDADE, mas numa unidade de natureza econômico contábil.*

***Partindo dessa premissa, infere-se que a realização de pagamentos de obrigações da empresa diretamente com recursos dos sócios não encontra respaldo no Princípio da Entidade, sendo defeso o sócio pagar obrigação da empresa com recursos próprios, haja vista, esse procedimento consolidar a denúncia de pagamento com recursos marginais ora em apreciação.***

***No caso vertente, o procedimento correto para evitar infrações seria a entrada do numerário do sócio na empresa ocorrer através de empréstimo de sócio ou aumento de capital, jamais pelo pagamento pelo sócio das obrigações da empresa com recurso particular.***

***Assim, não tem amparo legal a alegação da empresa para que fosse excluído da diferença tributável encontrada no Levantamento Financeiros os valores concernentes aos pagamentos efetuados diretamente pelo sócio, haja vista esse fato ter o condão de ratificar a denúncia formulada no auto de infração, mantendo-se incólume o crédito tributário oriundo do Levantamento Financeiro do exercício de 2012.”***



Quanto ao arrazoado de que a partir de 2013, a empresa dispunha de recursos oriundos de vendas para fazer face aos pagamentos de obrigações da Matriz obtidos sua filial da cidade de São José do Egito, Pernambuco, igualmente está correta a decisão tomada na instância singular, visto que tais recursos não podem ser usados para atestar a regularidade fiscal da Recorrente, diante do princípio da autonomia dos estabelecimentos.

Eis os argumentos postos pelo Julgador monocrático:

*“Urge lembrar que cada estabelecimento é considerado autônomo para efeitos fiscais, conforme dispõe a inteligência emergente do RICMS/PB, quando dispõe claramente no §2º do art. 46, o seguinte:*

*Art. 46. Estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, onde pessoas físicas ou jurídicas exercem suas atividades, em caráter temporário ou permanente, bem como se encontrem armazenadas mercadorias, ainda que o local pertença a terceiros.*

*§ 2º É autônomo cada estabelecimento do mesmo titular.*

*Destarte, para efeito de aferição fiscal do fluxo financeiro das empresas, deve ser considerado cada estabelecimento de forma autônoma, assim, descabida se torna a alegação da acusada, haja vista a criação de uma Filial com disponibilidade financeira não ter o condão de ilidir a presunção legal de pagamento com receita marginal.”*

### **Exercício de 2012**

Em primeira instância foi mantida integralmente a acusação para o exercício de 2012.

Além do argumento acima rebatido, no recurso voluntário a Recorrente afirma que para esse exercício foram encontrados no site da Secretaria da Receita do Estado valores de compras e vendas através das Notas Fiscais nº 5810, 5792, 151, 5822, 125, 1212, 255, 165, 1335, 1355, 1370, 5710, 5734, 5743, 5752, 5766, 5792 todas emitidas por pessoas diversas da Recorrente, ou seja, a compra teria sido realizada por outra pessoa, mas sendo atribuída ao CNPJ da FRANGO MACAPÁ LTDA.

Ora, os Levantamentos Financeiros objeto do Auto de Infração tiveram como base notas fiscais contidas nas declarações GIM (2012 e 2013) e EFD (2014) do sujeito passivo, operações declaradas. Isso se confirma porque as notas fiscais não escrituradas nos livros próprios foram objeto de acusação apartada e listadas nas fls. 31. Importante destacar que não se encontra nessa relação as notas fiscais acima questionadas.

Com todas as vênias, mas a existência na base de dados da SEFAZ de notas fiscais com erros, por atribuir o CNPJ da autuada como destinatário, quando ela não reconhece a operação, só teria relação com essa lide se a Autuada tivesse comprovada a escrituração delas nos Livros Próprios ou se o Fiscal houvesse considerado essas notas



fiscais na acusação de notas fiscais não escrituradas nos livros próprios. Fatos não evidenciados.

Como a Recorrente apenas apontou erros de emissão em alguns documentos fiscais, mas não fez a relação desses erros com a lide em julgamento, tais apontamentos não tem força para reduzir o crédito tributário lançado, tampouco para trazer anulação ao procedimento como deseja.

A Recorrente afirma ainda no recurso voluntário que o sócio contraiu empréstimo junto ao Banco do Brasil no valor de R\$ 308.615,97.

Conforme visto acima, também não pode ser aceito como receita para o Levantamento Financeiro do exercício de 2012 o empréstimo contraído pelo Sócio, Sr. Arimatea de Medeiros Franciso, junto ao Banco do Brasil no valor de R\$ 308.615,97, cuja cópia do extrato foi anexada nas fls. 487. Isso se deve porque não existe a comprovação do mútuo do Sócio com a empresa autuada, nem a comprovação da escrituração desse recurso na Conta Caixa da empresa.

### **Exercício de 2013**

A Recorrente foi atendida parcialmente no que se refere à alegação de que no exercício de 2013 tivera recebido R\$ 685.240,00, oriundos de financiamentos e empréstimos bancários (Anexo IV).

Nesse quesito, ficou assentado pelo Julgador monocrático que os ajustes deveriam se processar nos dois polos, nas receitas e despesas. Isso se deve porque em parte os financiamentos obtidos pela empresa se deram para aquisições de veículos financiados, logo, a repercussão desses financiamentos se deu na rubrica “Compras p/ Ativo fixo e Uso/Consumo” do Levantamento Financeiro.

Nas Receitas, a Recorrente demonstrou empréstimos para capital de giro, disponibilizados no exercício de 2013, no valor de R\$ 300.000,00, acatados pelo julgador singular. Assim se pronunciou o i. Julgador:

*“In casu, verifica-se à folhas 209 do processo, o Anexo IV, no qual a impugnante apresenta uma planilha contendo as operações de Cédula Rural, Finame e Financiamentos para capital de giro que somam R\$ 882.776,20.*

*Porém, este valor mencionado não deve entrar integralmente no Levantamento Financeiro como receita, haja vista as aquisições de veículos através da Cédula Rural e do Finame, trazerem repercussão na rubrica “Compras p/ Ativo fixo e Uso/Consumo”, no valor de R\$ 2.452.675,37.*

*Assim, ao perscrutarmos as folhas 209 usque 236 do processo, vislumbramos um conjunto probatório que demonstra o alegado, dessa forma, necessário se torna realizarmos ajustes no levantamento realizado, onde do valor mencionado na rubrica “Compras p/ Ativo fixo e Uso/Consumo”, deve-se excluir os valores referente aos veículos adquiridos através de financiamento, já que a fiscalização, em tese, teria considerado como se tivessem sido adquiridos e pagos em 2013, ficando apenas os valores das parcelas destes financiamentos pagas no ano de 2013, como ocorre na aquisição de dois automóveis Fiat*



*Strada, cuja primeira parcela foi paga em dezembro/2013 no valor de R\$ 7.060,00.*

*Compras p/ Ativo fixo e Uso/Consumo 2.452.675,82*

*Dois veículos Fiat Strada (deduzida a parcela 2013) (63.540,00)*

*Caminhão (150.000,00)*

*Carroceria (16.700,00)*

*Veículo (155.000,00)*

*Total após o ajuste => 2.067.435,82*

*Outrossim, quanto aos valores de financiamento para Capital de Giro Insumos (R\$ 30.000,00) e FNE-MPE – Comércio (R\$ 270.000,00) – fls. 235 e 236, verificamos na documentação acostada a disponibilidade financeira a disposição da empresa, o que leva a necessidade de ajuste nos valores de receita do Levantamento Financeiro, com a inclusão como receita de empréstimos no valor de R\$ 300.000,00.”*

Ao analisar os autos verifico que foram anexados documentos suficientes para demonstrar a aquisição dos veículos supracitados e extrato bancário que comprova os empréstimos para capital de giro, motivo pelo qual ratifico a decisão singular nessa parte.

No recurso voluntário a Recorrente aduz que a Fiscalização deixou de abater o valor de R\$ 190.476,20 referente à nota fiscal nº 103.096, de emissão da Ford Motor Company do Brasil Ltda, em 24/5/2013.

Ao consultar a GIM de julho de 2013 observo que a nota fiscal nº 103.096, no valor de R\$ 190.476,20, emitida pelo CNPJ nº 03.470.727/0001-20 foi escriturada. Nota-se também erro cometido nessa escrituração ao atribuir a data de emissão de 1/7/2013, quando essa nota fiscal foi emitida em 24/5/2013, conforme fls. 485 dos autos.

Apesar do erro na escrituração da nota fiscal, devo reconhecer que os demais dados coincidem com a operação questionada pela defesa fazendo concluir que de fato no cômputo da rubrica “Compras p/ Ativo fixo e Uso/Consumo” do Levantamento Financeiro foi contabilizado o veículo em questão pelo valor total do financiamento.

Dessa forma, como a aquisição do veículo representado na nota fiscal nº 103.096 foi considerada como despesa à vista do exercício de 2013, quando na verdade a compra se deu por financiamento bancário, ou seja, a prazo, é dever de ofício dessa Relatoria afastar esse fato indiciário por haver incerteza quanto ao valor de despesa que esse fato representou no exercício de 2013.

A tabela abaixo demonstra os ajustes realizados no total das omissões de vendas, considerando a exclusão da parcela decorrente do valor da nota fiscal nº 103.096 na coluna de despesa do Levantamento Financeiro.

Exercício	Omissão de vendas - 1ª Instância (R\$)	Nota fiscal nº 103.096 – ajuste 2ª Instância	Omissão de vendas ajustada - 2ª Instância (R\$)	ICMS 1ª Instância	ICMS cancelado 2ª Instância	ICMS devido 2ª Instância (R\$)



2013	1.681.802,91	190.476,20	1.491.326,71	285.906,49	32.380,95	253.525,54
------	--------------	------------	--------------	------------	-----------	------------

### Exercício de 2014

Nota-se ainda que foram acatados pelo i. Julgador Singular as alegações de que no exercício de 2014 a empresa recebeu R\$ 300.000,00, decorre do aumento de capital social e R\$ 633.829,39, refere-se a notas fiscais de entradas com datas de 2014, computadas como diferença tributável apurada, mas que os pagamentos só ocorreram no ano de 2015.

***“Outrossim, quanto ao valor de R\$ 300.000,00, decorrente do aumento de capital social, conforme aditivo datado de 10/07/2014, devidamente arquivado na Junta Comercial (Anexo VI-fls. 262 e 263), mister se faz afirmar que assiste razão a acusada, haja vista o aumento do capital não ter sido considerado pela fiscalização como receitas no Levantamento Financeiro de 2014, devendo ser realizado o ajuste para inclusão do valor mencionado na rubrica “Aumento de Capital no exercício”.***

*Bem com, vislumbra-se quanto a alegação de que o valor de R\$ 633.829,39, refere-se a notas fiscais de entradas com datas de 2014, computadas como diferença tributável apurada, mas que os pagamentos só ocorreram no ano de 2015 (anexo VII – fls. 264), perquire-se ao perscrutar-se as folhas dos autos, mormente, as cópias das notas fiscais acostadas às folhas 266 usque 429, que assiste razão a acusa quando alega que diversas notas fiscais de 2014, teriam sido pagas em 2015, cujas notas fiscais, valores, fornecedores, valores pagos em 2014 e em 2015 estão arroladas às folhas 264 e 265 do processo, onde se verifica que destas notas fiscais mencionadas, o valor de R\$ 63.478,74 teria sido pago em 2014, e o restante das duplicatas na quantia de R\$ 633.829,39, teriam sido liquidadas em 2015 (fls. 262), devendo este valor ser excluído das compras no exercício.*

***Neste escopo, evidencia-se no demonstrativo acostado às folhas 028 do processo, que a fiscalização só teria considerado os valores das compras de mercadorias a vista na quantia de R\$ 6.651.980,30, não levando em consideração a existência de compras a prazo no exercício, cujo pagamento só teria ocorrido em 2015, na quantia de R\$ 633.829,39.***

*Assim, torna-se necessário efetuarmos os ajustes devidos, com a inclusão na coluna de Receita do valor de R\$ 300.000,00, concernente ao aumento do Capital ocorrido em 10/07/2014, ao tempo em que se faz necessário excluirmos do valor da rubrica “Compras de mercadorias no exercício”, na quantia de R\$ 6.561.980,30, o valor de R\$ 633.829,39, referente as compras de mercadorias a prazo no exercício, resultando no Levantamento Financeiro abaixo explicitado:”*

A despeito de se esgotarem os argumentos defensivos, todos enfrentados com maestria pelo i. Julgador monocrático, observo nesses autos que a Fiscalização fez o demonstrativo da Conta Mercadorias nos períodos autuados, sendo constatada a existência de prejuízo bruto nas operações com mercadorias sujeitas à substituição tributária, isentas e/ou não tributadas, no exercício de 2014, no valor de R\$ 2.007.089,45 (fls. 22).



Em respeito ao princípio da verdade material, esse prejuízo deve ser reconhecido para efeito de redução da diferença apurada no Levantamento Financeiro, portanto, esse prejuízo será excluído da base de repercussão tributária apurada no cotejamento entre receitas e despesas.

A esse respeito, o entendimento recorrente do E. Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba (CRF/PB) é o de que o valor do prejuízo bruto apurado com mercadorias com substituição tributária, isentas e/ou não tributadas efetuada, conforme procedimento fiscal da Conta Mercadorias, realizado nos mesmos exercícios fiscalizados, deve ser reconhecido para fins de redução da diferença apurada no Levantamento Financeiro. Senão, veja-se:

*Processo Nº 141.119.2012-8.*

*Acórdão nº 481/2017*

*OMISSÃO DE VENDAS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. PROVAS DOCUMENTAIS DA EXISTÊNCIA DE SALDOS BANCÁRIOS E DE DUPLICATAS A PAGAR. AJUSTES REALIZADOS. EXPURGO DE OPERAÇÕES SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ISENTA E/OU NÃO TRIBUTADA. FALTA DE REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. REFORMADA A DECISÃO SINGULAR. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PROVIDO.*

*Diferença tributável apurada por meio do Levantamento Financeiro caracteriza a presunção legal de que houve omissões de saídas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido. In casu, a apresentação de provas documentais acerca da existência de saldos bancários e de duplicatas a pagar, não consideradas no procedimento inicial, **além da constatação de prejuízo bruto com mercadorias sujeitas à substituição tributária e/ou não tributadas apurado em levantamento da Conta Mercadorias**, fizeram derrocar a exigência fiscal apoiada na presunção esculpida no ordenamento tributário.*

A tabela abaixo descreve os ajustes realizados no total das omissões de vendas, considerando a exclusão da parcela do prejuízo bruto, existente na respectiva Conta Mercadorias do exercício de 2014.

Exercício	Omissão de vendas - 1ª Instância (R\$)	Prejuízo bruto na conta mercadorias (R\$) – fls. 22.	Omissão de vendas ajustada - 2ª Instância (R\$)	ICMS 1ª Instância	ICMS cancelado 2ª Instância	ICMS devido 2ª Instância (R\$)
2014	2.301.810,40	2.007.089,45	294.720,95	391.307,76	341.205,20	50.102,56

## 2. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO

A denúncia imposta no auto de infração objeto do recurso voluntário teve como fulcro o artigo 646 do RICMS/PB, que autoriza a presunção *juris tantum* de que houve omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem recolhimento do imposto diante da constatação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição.





Portanto cabe ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, pois o mesmo é detentor dos livros e documentos inerentes a sua empresa, podendo produzir provas capazes de ilidir a acusação imposta pelo Fisco. Senão veja-se:

*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) suprimientos 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; (grifo nosso)***

*[...]*

Igualmente, o contribuinte está obrigado a emitir nas saídas que promover, os respectivos documentos fiscais, conforme norma extraída dos arts. 158, I e. 160, I, do RICMS/PB, *in verbis*:

***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;*

Ao ser devidamente configurada a ocorrência de receita de origem não comprovada, deve ser aplicada a multa por infração, arrimada no art. 82, V, “f”, *in verbis*:

*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 ou de prestação serviço, 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 outra forma apurada através de levantamento da escrita contábil ou do livro Caixa quando o contribuinte não estiver obrigado à escrituração; **(grifo nosso)***



O Fazendário anexou os demonstrativos denominados NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO/ENTRADAS NÃO LANÇADAS – EXERCÍCIOS DE 2012 E 2013 - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL e DANFEs (fls. 31/46).

Em primeira instância o contribuinte não trouxe nenhuma prova material ou alegação que pudesse afastar a denúncia, sendo então confirmada pelo julgador fiscal nos seguintes termos:

*“Destarte, diante da exegese das normas supra, vislumbra-se a correção da técnica aplicada e da exação imposta, onde não verificamos ao perscrutarmos as alegações de defesa (fls. 57 a 59), qualquer argumento ou prova material que tivesse o condão de ilidir a denúncia ora apreciada, não tendo a empresa arguido qualquer falha ou demonstrado erros no procedimento fiscal realizado, o que demonstra a solidez da exigência fiscal.*

*Em razão desse fato, desnecessário se fez tergiversarmos acerca da matéria, haja vista a clareza das normas que amparam a denúncia, frente a ausência por parte da acusada de argumentos e provas materiais que ilidissem o crédito tributário exigido, não nos restando outra alternativa, senão, mantermos integralmente a exação imposto cujo crédito tributário demonstramos abaixo:”*

A esse Colegiado a Recorrente advoga que ao não ter efetuado o lançamento de notas fiscais no livro registro de entradas houve a lavratura do auto de infração 93300008.09.00002109/2017-75 que a penalizou no pagamento de multa para o caso em espécie, conforme o art. 119, VIII, c/c o art. 276 do RICMS/PB, com a penalidade do art. 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

*Ab initio*, há de ser observada a conceituação e diferenciação feita pelo ministro Roberto Barroso, do Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Agravo Regimental em Agravo de Instrumento 727.872/RS, acerca das espécies de multas tributárias existentes no direito pátrio, conforme extrato abaixo:

*(...) “No direito tributário, existem basicamente três tipos de multas: as moratórias, as punitivas isoladas e as punitivas acompanhadas do lançamento de ofício. As multas moratórias são devidas em decorrência da impontualidade injustificada no adimplemento da obrigação tributária. As multas punitivas visam coibir o descumprimento às previsões da legislação tributária. Se o ilícito é relativo a um dever instrumental, sem que ocorra repercussão no montante do tributo devido, diz-se isolada a multa. No caso dos tributos sujeitos a homologação, a constatação de uma violação geralmente vem acompanhada da supressão de pelo menos uma parcela do tributo devido. Nesse caso, aplica-se a multa e promove-se o lançamento do valor devido de ofício. Esta é a multa mais comum, aplicada nos casos de sonegação.” (...)*

Assim, ao se questionar multas tributárias deve ser destacado que existem basicamente três espécies de multas e no caso dos autos a defesa alega a suposta ocorrência de *bis in idem*, por motivo de ter sido aplicada a multa punitiva acompanhada do lançamento de ofício no presente auto de infração, quando já teria sido penalizada com a multa punitiva isolada no AI nº 93300008.09.00002109/2017-75.

A despeito destas alegações da Recorrente, não está ocorrendo dupla tributação em *bis in idem*, uma vez que a obrigação acessória é independente da



obrigação principal, e o Auto de Infração nº 93300008.09.00002109/2017-75 se refere à multa por descumprimento de obrigação acessória, enquanto a imposição atual é de cobrança do principal, diante da omissão de saídas, com a respectiva multa punitiva.

Esse entendimento encontra sintonia em diversas decisões desse Colegiado, conforme se pode exemplificar no excerto do voto da lavra da Conselheira Relatora Maria Das Graças D. de Oliveira Lima, no Acórdão nº 193/2014:

*“Em linguagem bastante popular podemos afirmar que essas situações reproduzem os dois lados da mesma moeda; no plano jurídico, uma é o desdobramento da outra, pois quando não se registra a nota fiscal de aquisição tenta-se encobrir vendas pretéritas não faturadas e, portanto, efetuadas à margem da tributação pelo ICMS, descumprindo-se, pois a correspondente obrigação principal e, ao mesmo tempo a obrigação acessória, mediante o não lançamento da nota fiscal de aquisição de mercadorias. Como se vê, com a adoção de tal conduta o contribuinte descumpra duas obrigações ao mesmo tempo, uma principal e outra acessória, devido a uma intrínseca relação de causa e efeito que as grava, devido ao pressuposto segundo o qual a nota fiscal exprime, reproduz e, portanto, atesta a realização da operação ou prestação nela discriminada.”*

Dessarte, na falta de contraprovas por parte da defesa, e diante da legalidade do lançamento tributário, ratifico a decisão proferida na instância prima para manter integralmente essa acusação.

Após as devidas correções, o crédito tributário fica constituído conforme planilha a seguir descrita.

Infração	Data Inicial	Data Final	ICMS Auto de Infração	Multa Auto de Infração	ICMS devido 1ª Instância	Multa devida 1ª Instância	ICMS cancelado 2ª Instância	Multa cancelada 2ª Instância	ICMS devido 2ª Instância	Multa devida 2ª Instância
0362	01/09/12	30/09/12	9.334,67	9.334,67	9.334,67	9.334,67	0,00	0,00	9.334,67	9.334,67
0362	01/10/12	31/10/12	10.819,70	10.819,70	10.819,70	10.819,70	0,00	0,00	10.819,70	10.819,70
0362	01/11/12	30/11/12	5.839,25	5.839,25	5.839,25	5.839,25	0,00	0,00	5.839,25	5.839,25
0362	01/12/12	31/12/12	47,22	47,22	47,22	47,22	0,00	0,00	47,22	47,22
0362	01/03/13	31/03/13	7.471,16	7.471,16	7.471,16	7.471,16	0,00	0,00	7.471,16	7.471,16
0362	01/04/13	30/04/13	217,51	217,51	217,51	217,51	0,00	0,00	217,51	217,51
0362	01/11/13	30/11/13	25.568,68	25.568,68	25.568,68	25.568,68	0,00	0,00	25.568,68	25.568,68
0362	01/12/13	31/12/13	7.033,69	7.033,69	7.033,69	7.033,69	0,00	0,00	7.033,69	7.033,69



0021	01/01/12	31/12/12	510.296,38	510.296,38	510.296,38	510.296,38	0,00	0,00	510.296,38	510.296,38
0021	01/01/13	31/12/13	402.397,29	402.397,29	285.906,49	285.906,49	32.380,95	32.380,95	253.525,54	253.525,54
0021	01/01/14	31/12/14	584.058,76	584.058,76	391.307,76	391.307,76	341.205,20	341.205,20	50.102,56	50.102,56
<b>Total do crédito tributário</b>			<b>1.563.084,31</b>	<b>1.563.084,31</b>	<b>1.253.842,51</b>	<b>1.253.842,51</b>	<b>373.586,15</b>	<b>373.586,15</b>	<b>880.256,36</b>	<b>880.256,36</b>

**Por todo o exposto,**

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo desprovimento do recurso de ofício e parcial provimento do recurso voluntário, para alterar quanto aos valores a sentença monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002108/2017-20, lavrado em 31/8/2017, em face da empresa FRANGO MACAPA LTDA, inscrição estadual nº 16.193.180-4, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de **R\$ 1.760.512,72 (um milhão, setecentos e sessenta mil, quinhentos e doze reais e setenta e dois centavos)**, sendo R\$ 880.256,36 (oitocentos e oitenta mil, duzentos e cinquenta e seis reais e trinta e seis centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I, 160, I, c/ fulcro art. 646, caput, e parágrafo único, todos do RICMS/PB e R\$ 880.256,36 (oitocentos e oitenta mil, duzentos e cinquenta e seis reais e trinta e seis centavos) de multa por infração com arrimo no art. 82, V, “f”, da Lei 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por indevido, o crédito tributário no valor de **R\$ 618.483,60 (seiscentos e dezoito mil quatrocentos e oitenta e três reais e sessenta centavos)**, sendo R\$ 309.241,80 (trezentos e nove mil duzentos e quarenta e um reais e oitenta centavos) de ICMS e multa por infração na mesma quantia e cancelo o crédito tributário no valor de **R\$ 747.172,30 (setecentos e quarenta e sete mil, cem e setenta e dois reais e trinta centavos)**, sendo R\$ 373.586,15 (trezentos e setenta e três mil, quinhentos e oitenta e seis reais e quinze centavos) de ICMS e multa por infração na mesma quantia.

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

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência em 31 de janeiro de 2023.

Lindemberg Roberto de Lima  
Conselheiro Relator

