

PROCESSO N° 1356822017-2

ACÓRDÃO N° 0263/2021

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: COMPANHIA BRASILEIRA DE VIDROS PLANOS

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - ALHANDRA

Autuante: WAGNER LIRA PINHEIRO

Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA

ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - DENÚNCIA COMPROVADA EM PARTE - QUITAÇÃO PARCIAL - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- 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. No caso dos autos, o contribuinte apresentou provas que fizeram sucumbir parte do crédito tributário levantado, além de promover o pagamento parcial do auto de infração.

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

A C O R D A M Primeira Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade e de acordo com o voto do relator pelo recebimento do recurso de hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a sentença monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento n° 93300008.09.00002020/2017-09, lavrado em 29/08/2017, contra a empresa COMPANHIA BRASILEIRA DE VIDROS PLANOS, inscrição estadual n° 16.204.504-2, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor total de **R\$ 27.396,68 (vinte e sete mil, trezentos e noventa e seis reais e sessenta e oito centavos)**, sendo R\$ 13.698,34 (treze mil, seiscentos e noventa e oito reais e trinta e quatro centavos) de ICMS, por inobservância aos arts. 158, I e 160, I, c/c art. 646, todos do RICMS/PB e R\$ 13.698,34 (treze mil, seiscentos e noventa e oito reais e trinta e quatro centavos) de multa por infração com fundamento no art. 82, V, alínea “f”, da Lei 6.379/1996.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o *quantum* de R\$ 68.018,60 (sessenta e oito mil, dezoito reais e sessenta centavos), sendo R\$ 34.009,30 (trinta e quatro mil, nove reais e trinta centavos) de ICMS e R\$ 34.009,30 (trinta e quatro mil, nove reais e trinta centavos) de multa por infração.

Observar os valores já quitados pela Autuada.

Intimações necessárias, na forma regulamentar

P.R.I.

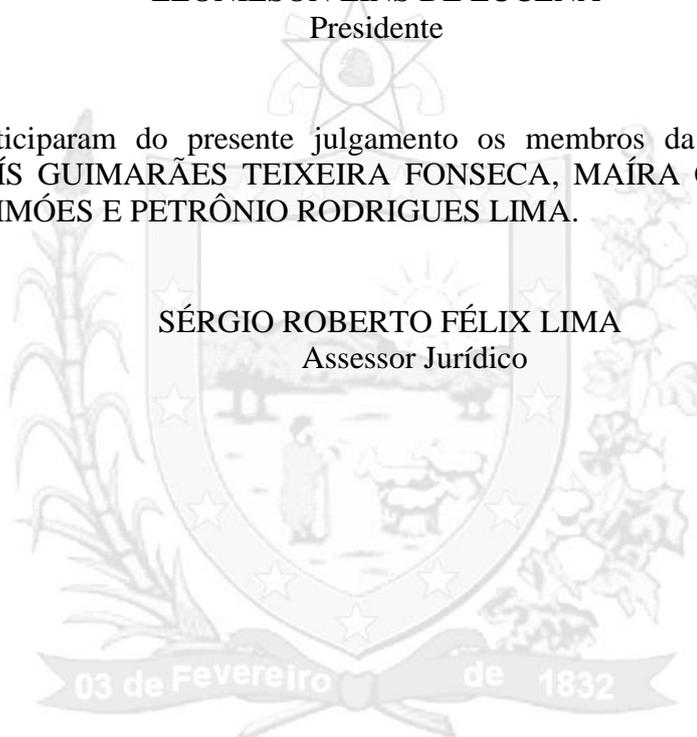
Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência,
em 26 de maio de 2021.

LEONARDO DO EGITO PESSOA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

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

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor Jurídico



Processo nº 1356822017-2

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

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

Recorrida: COMPANHIA BRASILEIRA DE VIDROS PLANOS

Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ – ALHANDRA

Autuante: WAGNER LIRA PINHEIRO

Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA

ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO – DENÚNCIA COMPROVADA EM PARTE – QUITAÇÃO PARCIAL - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- 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. No caso dos autos, o contribuinte apresentou provas que fizeram sucumbir parte do crédito tributário levantado, além de promover o pagamento parcial do auto de infração.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o recurso hierárquico interposto nos termos do artigo 80 da Lei nº 10.094/13 contra decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002020/2017-09, lavrado em 29 de agosto de 2017 em desfavor da empresa COMPANHIA BRASILEIRA DE VIDROS PLANOS, inscrição estadual nº 16.204.504-2.

Na referida peça acusatória, consta a seguinte acusação, *ipsis litteris*:

0009 – 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 e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de lançamento de notas fiscais nos livros próprios.

Nota Explicativa.: A EMPRESA DEIXOU DE REGISTRAR NA EFD OPERAÇÕES RELATIVO A NOTAS DE ENTRADA NO EXERCÍCIO DE 2014. APENSO DEMONSTRATIVO COM OS DOCUMENTOS NÃO REGISTRADOS.

Em decorrência destes fatos, o representante fazendário lançou um crédito tributário na quantia total de **R\$ 95.415,28 (noventa e cinco mil, quatrocentos e quinze reais e vinte e oito centavos)**, sendo R\$ 47.707,64 (quarenta e sete mil, setecentos e sete reais e

sessenta e quatro centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I, 160, I; c/fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB e R\$ 47.707,64 (quarenta e sete mil, setecentos e sete reais e sessenta e quatro centavos) a título de multa por infração, embasada no artigo 82, V, alínea “F”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios às folhas 10 a 83 dos autos.

Cientificada de forma pessoal, no próprio auto de infração, em 15/09/2017 (fls. 03/04), a Autuada, por meio de seu procurador devidamente estabelecido (fls. 08/10), ingressa com peça reclamatória tempestiva (fls. 12 a 19), protocolizada em 17/10/2017, alegando, em suma que:

a) aceita parte da exação, em relação a 18 (dezoito) notas fiscais que não foram lançadas por equívoco e que representam operações de aquisições de mercadorias destinadas à empresa;

b) é indevida a cobrança de 39 (trinta e nove) notas fiscais não lançadas, haja vista que em 33 (trinta e três) operações não houve a entrada efetiva de mercadorias ao estabelecimento e em 6 (seis) operações não ocorreu qualquer obrigação de pagamento, destarte, inexistiu desembolso financeiro da empresa que pudesse justificar a cobrança por omissões de vendas pretéritas com relação a esses documentos fiscais.

Assim, solicita a realização de diligência, a fim de comprovar a inexistência das omissões de saídas presumidas na autuação e a irregularidade e idoneidade dos pagamentos por ela realizados aos seus fornecedores, indicando, inclusive um assistente técnico para acompanhamento.

Por fim, pugna pela declaração da elisão da presunção constante da denúncia e, por consequência, pela improcedência do Auto de Infração.

Com informação de existência de antecedentes fiscais (fls. 156), porém que não repercute ao caso, foram os autos conclusos (fls. 15) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, sendo distribuído ao julgador fiscal Tarciso Magalhães Monteiro de Almeida, que julgou o auto de infração parcialmente procedente, nos termos da seguinte ementa, *litteris*:

NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ACUSAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a existência de compra efetuada com receita de origem não comprovada, impondo o lançamento tributário de ofício, em virtude da presunção legal preconizada pelo artigo 646 do RICMS/PB.

- A infração detectada pela falta de lançamento de notas fiscais de entrada possui presunção relativa – *juris tantum*, sendo válida até que se prove o contrário. *In casu*, a comprovação de operações que não resultaram em desembolso financeiro, assim como a devolução ou retorno de mercadorias, constantes dos documentos fiscais relacionados na cobrança, fizeram sucumbir parte da exação.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Após os ajustes o crédito tributário restou constituído no montante de **R\$ 27.396,68**, sendo R\$ 13.698,34 de ICMS e R\$ 13.698,34 de multa por infração.

Em atendimento ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador da instância *a quo* recorreu de ofício da sua decisão.

Cientificada da decisão singular via DTe em 30/10/2020 (fls. 170), a atuada não mais se manifestou nos autos.

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

Eis o relatório.

VOTO

A matéria em apreciação versa sobre a denúncia de “omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, detectada através da falta de lançamentos de notas fiscais de aquisição nos livros próprios”, verificada no exercício de 2014 e formalizada contra a empresa COMPANHIA BRASILEIRA DE VIDROS PLANOS, já previamente qualificada nos autos.

De início, importante destacar que os lançamentos que constituíram o crédito tributário em questão foram procedidos em conformidade às cautelas da lei, atendendo aos requisitos formais e essenciais à sua validade, não havendo casos de nulidades elencados nos artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13.

O objeto do recurso hierárquico a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora singular a qual julgou parcialmente procedente o auto de infração ora em combate, porquanto a atuada conseguiu comprovar que parte das mercadorias constantes dos documentos relacionados pela fiscalização foram objeto de devolução e/ou referem-se a operações não onerosas.

Sem preliminar a ser analisada, destaco que o que estamos a julgar é o recurso hierárquico interposto pela instância *a quo*, que julgou parcialmente procedente o libelo acusatório.

- Do Mérito

Acusação: Falta de Lançamento de Notas Fiscais de Aquisição nos Livros Próprios

A denúncia trata de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, verificada no exercício de 2014, referentes a compras de mercadorias sem o correspondente registro das notas fiscais na Escrituração Fiscal Digital - EFD, conforme demonstrativos às folhas 05 e 06 dos autos.

Como se sabe, a ocorrência de entradas de mercadorias não contabilizadas acarreta a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme tipificado no art. 646 do RICMS-PB, abaixo transcrito:

Redação vigente à época dos fatos:

Art. 646. Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:

I – o fato de a escrituração indicar:

- a) insuficiência de caixa;
- b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados;

II – a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;

III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas; (g.n.)

V – declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se, igualmente, a qualquer situação em que a soma dos desembolsos no exercício seja superior à receita do estabelecimento, levando-se em consideração os saldos inicial e final de caixa e bancos, bem como, a diferença tributável verificada no levantamento da Conta Mercadorias, quando do arbitramento do lucro bruto ou da comprovação de que houve saídas de mercadorias de estabelecimento industrial em valor inferior ao Custo dos Produtos Fabricados, quando da transferência ou venda, conforme o caso.

Com efeito, o fato gerador do ICMS se dá de forma indireta, onde a falta do registro de notas fiscais relativas às entradas de mercadorias denota pagamentos realizados com recursos fora do Caixa escritural da empresa, presumindo-se que sejam advindos de saídas de mercadorias tributáveis sem emissão de nota fiscal, contrariando os artigos 158, I e 160, I do RICMS/PB, abaixo reproduzidos:

Art. 158. Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, Anexos 15 e 16:

I - sempre que promoverem saída de mercadorias;

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias;

Como forma de garantir efetividade ao comando insculpido nos dispositivos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “f”, estabeleceu a penalidade aplicável àqueles que violarem as disposições neles contidas. Senão vejamos:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):

(...)

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive a representada por

despesa realizada a descoberto de caixa, pela existência de passivo fictício ou por qualquer forma apurada através de levantamento da escrita contábil;

Note-se que, tratando-se de presunção relativa, cabe ao contribuinte o ônus de provar a não realização do fato gerador presumido.

Em primeira instância, o diligente julgador singular após analisar as provas apresentadas pela autuada (fls. 32/106), concluiu que parte das alegações do contribuinte são procedentes, afastando a acusação sobre as notas fiscais nº 39153, 10102, 10103, 26113, 3920, 10536, 94, 254924, 10660, 258331, 11123, 67534, 26705, 26706, 5596, 9640, 9638, 280362, 248, 9709, 10962, 128553, 9891, 1230209, 111822, 98145, 4431, 4491, 28765, 1267871 e 241, por verificar que se tratavam de operações cujas mercadorias foram objeto de devolução. Igualmente afastou a acusação sobre a nota fiscal nº 14679, tendo em vista tratar-se de operação não onerosa (nota fiscal de transferência).

Importante registrar ainda, que a própria autuada quando da apresentação de sua defesa junto a primeira instância (fls. 15/16), reconhece a falta de lançamento de 18 (dezoito) documentos fiscais, efetuando o recolhimento do imposto incidente sobre esses documentos fiscais (fls. 112/155).

Outrossim, necessário se faz destacarmos que todos os pontos combatidos pela defesa foram devidamente enfrentados pela n. julgador fiscal (fls. 160 a 167), com os quais concordamos integralmente.

Ademais, compulsando o caderno processual, bem como a decisão emanada da instância *a quo*, não resta dúvida quanto ao acerto da decisão monocrática que julgou parcialmente procedente a acusação em tela.

Sem mais a acrescentar, ratifico os termos da decisão recorrida em sua integralidade.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a sentença monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002020/2017-09, lavrado em 29/08/2017, contra a empresa COMPANHIA BRASILEIRA DE VIDROS PLANOS, inscrição estadual nº 16.204.504-2, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor total de **R\$ 27.396,68 (vinte e sete mil, trezentos e noventa e seis reais e sessenta e oito centavos)**, sendo R\$ 13.698,34 (treze mil, seiscentos e noventa e oito reais e trinta e quatro centavos) de ICMS, por inobservância aos arts. 158, I e 160, I, c/c art. 646, todos do RICMS/PB e R\$ 13.698,34 (treze mil, seiscentos e noventa e oito reais e trinta e quatro centavos) de multa por infração com fundamento no art. 82, V, alínea “f”, da Lei 6.379/1996.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o *quantum* de R\$ 68.018,60 (sessenta e oito mil, dezoito reais e sessenta centavos), sendo R\$ 34.009,30 (trinta e quatro mil, nove reais e trinta centavos) de ICMS e R\$ 34.009,30 (trinta e quatro mil, nove reais e trinta centavos) de multa por infração.

Observar os valores já quitados pela Autuada.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência, em 26 de maio de 2021.

Leonardo do Egito Pessoa
Conselheiro Relator

