

PROCESSO Nº 1312672017-0

ACÓRDÃO Nº 0523/2021

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: NORDESTE COMÉRCIO VAREJISTA DE PNEUS E PEÇAS LTDA. ME

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE.

Autuante: JOSÉ PONTES DE BARROS JÚNIOR

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

OMISSÃO DE VENDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO. INFRAÇÕES NÃO CONFIGURADAS. PRODUTOS SUJEITOS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

*Diferenças apuradas em técnicas de fiscalização que ensejam a ocorrência de omissões de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, por presunção relativa, são elididas quando há comprovação de que a empresa opera exclusivamente, ou quase exclusivamente, com mercadorias sujeitas ao regime de recolhimento por substituição tributária, cujo imposto é previamente recolhido na origem, encerrando, assim, a fase de tributação, pois, infere-se não emergir a repercussão tributária por falta de recolhimento do ICMS, com base na presunção insculpida no artigo 646 do RICMS/PB.*

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, quanto ao mérito, pelo seu *desprovidimento*, mantendo a sentença prolatada na instância singular, que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001265/2017-19, lavrado em 23 de maio de 2017, contra a empresa NORDESTE COMÉRCIO VAREJISTA DE PNEUS E PEÇAS LTDA. ME (CCICMS: 16.197.796-0), eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente Processo.

Intimações na forma regulamentar.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 30 de setembro de 2021.

**PETRÔNIO RODRIGUES LIMA**  
Conselheiro Relator

**LEONILSON LINS DE LUCENA**  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, **THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA**, **LEONARDO DO EGITO PESSOA E MAÍRA CATÃO DA CINHA CAVALCANTI SIMÕES**.

**SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA**  
Assessor



Processo nº 1312672017-0

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO  
RECURSO DE OFÍCIO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: NORDESTE COMÉRCIO VAREJISTA DE PNEUS E PEÇAS LTDA. ME

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE.

Autuante: JOSÉ PONTES DE BARROS JÚNIOR

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

OMISSÃO DE VENDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO. INFRAÇÕES NÃO CONFIGURADAS. PRODUTOS SUJEITOS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

*Diferenças apuradas em técnicas de fiscalização que ensejam a ocorrência de omissões de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, por presunção relativa, são elididas quando há comprovação de que a empresa opera exclusivamente, ou quase exclusivamente, com mercadorias sujeitas ao regime de recolhimento por substituição tributária, cujo imposto é previamente recolhido na origem, encerrando, assim, a fase de tributação, pois, infere-se não emergir a repercussão tributária por falta de recolhimento do ICMS, com base na presunção insculpida no artigo 646 do RICMS/PB.*

## RELATÓRIO

*Trata-se de recurso de ofício interposto nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão proferida em primeira instância, que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001265/2017-19, lavrado em 23/5/2017 contra a empresa NORDESTE COMÉRCIO VAREJISTA DE PNEUS E PEÇAS LTDA. ME (CCICMS: 16.197.796-0), em razão das seguintes irregularidades identificadas nos exercícios de 2013 e 2014, conforme a descrição do fato, abaixo reproduzida:*

- **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 registro de notas fiscais 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 detectada através do Levantamento Financeiro.

**- OMISSÃO DE VENDAS – OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO >>** Contrariando dispositivos legais, o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido por ter declarado o valor de suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito.

Pelos fatos, foram enquadradas as infrações nos artigos 158, I, e 160, I, c/c o art. 646, art. 646, Parágrafo Único e art. 646, V, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/96, sendo proposta aplicação de multa por infração com arrimo no art. 82, V, “f”, e “a”, da Lei nº 6.379/96, perfazendo um crédito tributário no valor de R\$ 815.124,52, sendo R\$ 407.562,26, de ICMS, e R\$ 407.562,26, de multa por infração.

Instruem o Processo: demonstrativos fiscais, Relatórios Econômicos Fiscais, relação de notas fiscais de aquisição denunciadas, Notificação nº 01126003/2017, Termo de Início e de Encerramento de Fiscalização, juntados às fls. 9 a 33.

Cientificada da acusação por via postal em 15/9/2017, com Aviso de Recebimento à fl. 34, a autuada se manifestou de forma tempestiva em 9/10/2017, apresentando peça reclamatória às fls. 35 a 42, e documentos de provas de defesa às fls. 43 a 54, em que, em breve síntese, traz a seguinte alegação:

- que, sendo uma empresa varejista de pneumáticos e câmaras de ar (CNAE nº 4530-7/05), comercializa exclusivamente mercadorias sujeitas a substituição tributária, inexistindo sonegação do imposto estadual, em razão do recolhimento do ICMS em etapa anterior.
- ao final, requer a improcedência da autuação e a baixa do Termo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Com informações de não haver antecedentes fiscais, fl. 55, foram os autos conclusos e remetidos à instância prima, sendo distribuídos ao julgador fiscal Tarciso Magalhães Monteiro de Almeida, que, após apreciação e análise, fls. 57 a 63, decidiu pela improcedência da autuação, ocasião que interpôs recurso de ofício a esta Colenda Corte, proferindo a seguinte ementa:

**NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NÃO LANÇADAS. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO. OMISSÃO DE VENDAS IDENTIFICADAS EM OPERAÇÕES COM CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO. OPERAÇÕES SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DENÚNCIAS IMPROCEDENTES.**

- As presunções legais arrimadas no artigo 646 do RICMS/PB não se sustentam quando comprovado que o contribuinte comercializa, quase que exclusivamente, mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, em vista da inocorrência de repercussão tributária.

**AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE**

Cientificada da decisão singular por meio de DTe em 21/11/2019, conforme comprovante juntado à fl. 66, a autuada não mais se manifestou nos autos.



Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a esta relatoria, na forma regimental, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

## VOTO

O presente contencioso a ser analisado por esta relatoria diz respeito ao recurso de ofício interposto contra a decisão da primeira instância, que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento lavrado contra a empresa NORDESTE COMÉRCIO VAREJISTA DE PNEUS E PEÇAS LTDA. ME, devidamente qualificada nos autos.

Antes da análise do mérito da contenda, importa declarar, quanto ao aspecto formal da peça acusatória, que o lançamento em questão foi procedido consoante as cautelas da lei, trazendo devidamente os requisitos estabelecidos em nossa legislação tributária, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade por vício formal, nos termos dos artigos 14 a 17, da Lei nº 10.094/2013, e ainda, oportunizou-se ao reclamante todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo.

Quanto ao mérito, a primeira instância, com base nos argumentos e provas documentais apresentadas pelo sujeito passivo, verificou que a empresa autuada tem como atividade, o comércio de pneumáticos, câmara de ar, além de peças e acessórios para veículos automotores, que, por força de Convênios e Protocolos, estão submetidos ao regime da substituição tributária, e, por esta razão, afastou as acusações de omissão de receitas, por ausência de repercussão tributária, citando algumas decisões desta Casa, na mesma linha de entendimento.

Pois bem. As acusações em tela tratam de omissões de receitas, por presunção legal, identificada por meio do levantamento de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros fiscais, pelo Levantamento Financeiro, e mediante a declaração de suas vendas em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito. Todas com fulcro no art. 646, IV, V, e Parágrafo Único do RICMS/PB, vigente à época dos fatos geradores. Vejamos:

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

I – o fato de a escrituração indicar:

a) insuficiência de caixa;

b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados;

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

III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;

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

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

ao Custo dos Produtos Fabricados , quando da transferência ou venda, conforme o caso. (g. n.)

Confirmando tais alegações, não há como subsistir a presunção de omissão de vendas de mercadorias tributáveis, por falta de repercussão tributária, se as mercadorias adquiridas para revenda estavam submetidas ao regramento do regime de recolhimento por substituição tributária.

Assim, verifico que a atividade econômica do contribuinte é “comércio varejista de pneumáticos e câmara de ar” (CNAE 4530-7/05), como principal, e “comércio a varejo de peças e acessórios para veículos automotores” (CNAE 4530-7/03) secundária, cujos produtos são submetidos às regras inerentes à substituição tributária, desde o Convenio ICMS 85/93 e alterações posteriores, em relação às operações com pneumáticos e Câmaras de ar, bem como nos Protocolos ICMS 97/10 e 41/08, relativamente a autopeças.

Vejamos o demonstrativo das operações de compras do contribuinte para comercialização, extraídas do seu Dossiê no Sistema ATF desta Secretaria, levantado no período das denúncias de omissão de vendas:

| Informações Econômico-Fiscais (Entradas) |  |                     |                  |                 |             |             |   |   |   |   |
|--|--|---------------------|------------------|-----------------|-------------|-------------|---|---|---|---|
| CFOP                                     | Descrição CFOP   | VC                  | BC               | ICMS            | BC ST       | ICMS ST     | F | E | I | N |
| 1102                                     | COMPRA PARA COMERCIALIZACAO  | 150.404,42          | 544,00           | 92,48           | 0,00        | 0,00        | + | x |   |   |
| 1403                                     | COMPRA PARA COMERCIALIZACAO EM OPERACAO COM MERCADORIA SUJEITA AO REGIME DE SUBS | 2.688.952,20        | 22.108,25        | 2.652,99        | 0,00        | 0,00        | + | x |   |   |
| 1910                                     | ENTRADA DE BONIFICACAO, DOACAO OU BRINDE   | 375,50              | 0,00             | 0,00            | 0,00        | 0,00        | + | x |   |   |
| 1949                                     | OUTRA ENTRADA DE MERCADORIA OU PRESTACAO DE SERVICIO NAO ESPECIFICADA            | 1.724,35            | 0,00             | 0,00            | 0,00        | 0,00        | + | x |   |   |
| 2102                                     | COMPRA PARA COMERCIALIZACAO  | 9.028,29            | 0,00             | 0,00            | 0,00        | 0,00        | + | x |   |   |
| 2403                                     | COMPRA PARA COMERCIALIZACAO EM OPERACAO COM MERCADORIA SUJEITA AO REGIME DE SUBS | 1.891.713,86        | 8.334,00         | 333,36          | 0,00        | 0,00        | + | x |   |   |
| 2906                                     | RETORNO DE MERCADORIA REMETIDA PARA DEPOSITO FECHADO OU ARMAZEM GERAL            | 3.276,00            | 3.276,00         | 393,12          | 0,00        | 0,00        | + | x |   |   |
| 2923                                     | ENTRADA DE MERCADORIA RECEBIDA DO VENDEDOR REMETENTE, EM VENDA A ORDEM           | 7.043,77            | 5.527,42         | 663,29          | 0,00        | 0,00        | + | x |   |   |
| <b>Total Entradas:</b>                   |  | <b>4.750.518,39</b> | <b>39.789,67</b> | <b>4.135,24</b> | <b>0,00</b> | <b>0,00</b> |   |   |   |   |

  

| Informações Econômico-Fiscais (Saídas) |  |              |           |          |       |         |   |   |   |   |
|--|--|--------------|-----------|----------|-------|---------|---|---|---|---|
| CFOP                                   | Descrição CFOP   | VC           | BC        | ICMS     | BC ST | ICMS ST | F | E | I | N |
| 5102                                   | VENDA DE MERCADORIA ADQUIRIDA OU RECEBIDA DE TERC                                | 11.518,95    | 2.565,87  | 436,20   | 0,00  | 0,00    | + | x |   |   |
| 5202                                   | DEVOLUCAO DE COMPRA PARA COMERCIALIZACAO   | 14.055,35    | 4.948,00  | 841,16   | 0,00  | 0,00    | + | x |   |   |
| 5403                                   | VENDA DE MERCADORIA ADQUIRIDA OU RECEBIDA DE TERCEIROS EM OPERACAO COM MERCADORI | 1.085.119,59 | 45.860,00 | 7.796,20 | 0,00  | 0,00    | + | x |   |   |
| 5405                                   | VENDA DE MERCADORIA ADQUIRIDA OU RECEBIDA DE TERCEIROS EM OPERACAO COM MERCADORI | 1.030.297,35 | 0,00      | 0,00     | 0,00  | 0,00    | + | x |   |   |
| 5411                                   | DEVOLUCAO DE COMPRA PARA COMERCIALIZACAO EM OPERACAO COM MERCADORIA SUJEITA AO   | 21.585,41    | 0,00      | 0,00     | 0,00  | 0,00    | + | x |   |   |
| 5949                                   | OUTRA SAIDA DE MERCADORIA OU PRESTACAO DE SERVICIO NAO ESPECIFICADO              | 6.045,37     | 0,00      | 0,00     | 0,00  | 0,00    | + | x |   |   |
| 6102                                   | VENDA DE MERCADORIA ADQUIRIDA OU RECEBIDA DE TERC                                | 2.600,00     | 0,00      | 0,00     | 0,00  | 0,00    | + | x |   |   |
| 6202                                   | DEVOLUCAO DE COMPRA PARA COMERCIALIZACAO   | 8.400,00     | 0,00      | 0,00     | 0,00  | 0,00    | + | x |   |   |

Do quadro acima, extrai-se que 96,6% das mercadorias adquiridas para comercialização (CFOP 1403 e 2403) são de produtos submetidos ao regime da substituição tributária, cujo imposto fora retido pelo contribuinte substituto, na emissão das notas fiscais de vendas para o contribuinte autuado, encerrando a fase de tributação com seu recolhimento.

Diante deste cenário, havemos de reconhecer a improcedência das acusações por omissão de receitas, comungando com a decisão recorrida, uma vez que não houve repercussões tributárias com relação ao ICMS, ao ponto de evidenciar omissões de vendas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do imposto, já que quase a totalidade das

mercadorias comercializadas foram submetidas ao regime da substituição tributária, seguindo o entendimento desta Casa, a exemplo Acórdãos infracitados:

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO – OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA – CONTRIBUINTE OPERA, QUASE QUE EXCLUSIVAMENTE, COM MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE – 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 que preceitua o artigo 646 do RICMS/PB. Tal presunção, contudo, não se sustenta quando comprovado que o contribuinte comercializa, quase que exclusivamente, mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária. (g.n)*

**Acórdão nº 139/2020**

**Relator: Cons.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA**

OMISSÃO DE VENDAS. PRESUNÇÃO. NÃO APLICAÇÃO. CONTRIBUINTE QUE COMERCIALIZA, PREDOMINANTEMENTE, MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. REFORMADA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

*Quando se detecta diferença a menor no confronto realizado entre as vendas declaradas pelo contribuinte e as informações prestadas pelas operadoras de cartão de crédito/débito, enseja situação em que é devida a autuação para levantamento de crédito tributário do ICMS.*

*Contribuintes cujo perfil de empreendimento leva à constatação de que comercializa exclusivamente produtos alcançados pelas normas de isenção, imunidade e substituição tributária, em regra, não se submetem às presunções legais dispostas no artigo 646 do RICMS/PB. (g. n.)*

**Acórdão nº. 217/2019**

**Relator: Cons.º ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO**

Por todo exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença prolatada na instância singular, que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001265/2017-19, lavrado em 23 de maio de 2017, contra a empresa NORDESTE COMÉRCIO VAREJISTA DE PNEUS E PEÇAS LTDA. ME (CCICMS: 16.197.796-0), eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente Processo.

Intimações na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento. Sessão realizada por meio de videoconferência em 30 de setembro de 2021.

PETRONIO RODRIGUES LIMA  
Conselheiro Relator