

PROCESSO Nº 0565902017-8

ACÓRDÃO Nº 0062/2022

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: J & M COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA DE ELETRO EIRELI

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

Autuantes: JOSE PONTES DE BARROS JUNIOR

Relator: CONSº. PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - DENÚNCIA PARCIALMENTE CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a ocorrência de compras efetuadas com receita de origem não comprovada, em face da presunção legal de que trata o artigo 646 do RICMS/PB. Ajustes efetuados pela instância prima com base nas provas anexadas aos autos.

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 desprovimento, para manter a decisão singular que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº. 93300008.09.00000915/2017-09, lavrado em 24 de abril de 2017, contra a J & M COMERCIO E DISTRIBUIDORA DE ELETRO EIRELI, inscrição estadual n.º 16.174.193- 2, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito total no valor de R\$ 131.549,61 (cento e trinta e um mil, quinhentos e quarenta e nove reais e sessenta e um centavos), sendo R\$ 65.774,80 (sessenta e cinco mil, setecentos e setenta e quatro reais e oitenta centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/ fulcro no artigo 646, todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 65.774,80 (sessenta e cinco mil, setecentos e setenta e quatro reais e oitenta centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Mantenho cancelado o total de R\$ 114.295,05 (cento e catorze mil e duzentos e noventa e cinco reais e cinco centavos).

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

P.R.I.

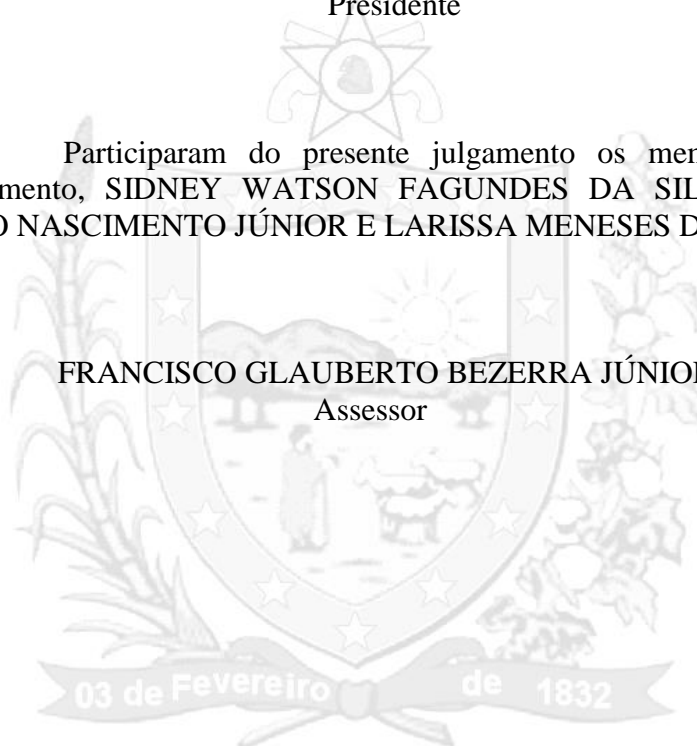
Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 09 de fevereiro de 2022.

PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, **SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA**, **ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR** E **LARISSA MENESES DE ALMEIDA**.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor



PROCESSO Nº 0565902017-8
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP
Recorrida: J & M COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA DE ELETRO EIRELI
Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE
Autuantes: JOSE PONTES DE BARROS JUNIOR
Relator: CONSº. PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - DENÚNCIA PARCIALMENTE CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios configura a ocorrência de compras efetuadas com receita de origem não comprovada, em face da presunção legal de que trata o artigo 646 do RICMS/PB. Ajustes efetuados pela instância prima com base nas provas anexadas aos autos.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte, o recurso de ofício interposto contra decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000915/2017-09, lavrado em 24 de abril de 2017 em desfavor da empresa J & M COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA DE ELETRO EIRELI, inscrição estadual nº 16.174.193-2.

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

0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter adquirido mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

Foram dados como infringidos os artigos 158, I e art. 160, I c/fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB, com proposição das penalidades previstas no artigo 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96 e apurado um crédito tributário no valor de R\$ 245.844,62 (duzentos e quarenta e cinco mil, oitocentos e quarenta e quatro reais e sessenta e dois centavos), sendo R\$ 122.922,31 (cento e vinte e dois mil, novecentos e vinte dois reais e trinta e um centavos) de ICMS e R\$ 122.922,31 (cento e vinte e dois mil, novecentos e vinte dois reais e trinta e um centavos) de multa por infração.

Depois cientificada por via postal, em 23 de maio de 2017, a autuada, por intermédio de seu representante legal, apresentou impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 32 a 42), pugnou, em síntese, que:

- a) Que deve ser reconhecido o vício de natureza formal, por inexistir indicação da norma correta ao caso concreto, pois em nenhum momento houve a falta de emissão de documentos fiscais de saídas, bem como que a cabeça do art. 646 não contém qualquer menção a fatos que justifiquem a acusação dirigida a defendente;
- b) Que parte das notas fiscais se referem a operações de saídas de armazéns gerais e que tais notas foram escrituradas no livro registro de entradas;
- c) Que conjunto de notas fiscais elencadas pela fiscalização tratam de operações que foram devolvidas, que tiveram a devida emissão de notas fiscais de entradas pelo emissor;
- d) Que o DANFE nº 13319 foi emitido exclusivamente para corrigir a ausência de IPI incidente sobre as mercadorias na NF 7438;
- e) Que parte das notas fiscais tratam de operações sujeitas à substituição tributária e que, diante da antecipação do ICMS, impossível admitir a cobrança pretendida na autuação, pelo encerramento da tributação;
- f) Que existem notas fiscais relativas a conserto ou troca em garantia;
- g) Que todas as operações relacionadas pelo autuante estão devidamente registradas nos livros contábeis.

Ato contínuo, foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, oportunidade na qual foram distribuídos à julgadora fiscal Eliane Vieira Barreto Costa, que decidiu pela parcial procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS - OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - DENÚNCIA CONFIGURADA EM PARTE

- 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.

- In casu, a defesa, por meio de provas irrefutáveis, comprovou a inclusão indevida de algumas notas fiscais no levantamento fiscal, reduzindo, ipso facto, o crédito tributário.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Em observância ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de sua decisão a esta instância *ad quem*.

Após tomar ciência da decisão singular, por meio de Edital, em 03/02/2021, o sujeito passivo 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

Trata-se de Auto de Infração que visa a exigir da empresa J & M COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA DE ELETRO EIRELI crédito tributário decorrente da denúncia de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectadas por meio de notas fiscais de aquisição não lançadas.

O Recurso de Ofício produz o efeito devolutivo em relação a parte declarada contrária à fazenda pública, que, no presente caso, trata da inviabilidade jurídica de tipificar a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas com supedâneo probatório relativo às operações que não possuem desembolso financeiro, bem como que foram anuladas pela devolução, *ipsis litteris*:

Para que se configure a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, é indispensável que as operações mercantis relativas às notas fiscais não lançadas sejam onerosas, haja vista a necessidade de ter havido pagamento de mercadorias com recursos financeiros advindos de receitas omitidas. Inexistindo desembolso financeiro, não há como prosperar a acusação.

(...)

Portanto as notas fiscais que acobertam operações mercantis não onerosas (remessas para armazém geral e remessa para concerto) serão excluídas da lista da fiscalização, pois inexistindo desembolso financeiro, não há como prosperar a acusação.

Bem como, as notas fiscais que tiveram suas operações anuladas por notas fiscais de retorno emitidas pelo próprio fornecedor também foram incluída indevidamente pela fiscalização.

Em função dos argumentos acima delineados, a julgadora monocrática reconheceu a parcialidade da procedência do lançamento, por entender que o procedimento fiscal incluiu operações que não demonstram repercussão tributária representativa de aplicação da presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto.

Sobre o tema, merece destaque os seguintes trechos do didático voto no Acórdão nº 208/2018, do Ilustre Relator Anísio de Carvalho Costa Neto, que assim se manifestou:

“Ora, a obrigatoriedade de escrituração do Livro Registro de Entradas envolve outra obrigação: a de manter nele todos os registros de aquisição de mercadorias com a qual o contribuinte transacione em referido período, de acordo com o que estabelece o artigo 276 do RICMS:

Art. 276. O Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, Anexos 24 e 25, destina-se à escrituração do movimento de entradas de mercadorias, a qualquer título, no estabelecimento e de utilização de serviços de transporte e de comunicação. (grifo nosso)

Da parte grifada do texto extrai-se que a obrigatoriedade se estende a qualquer tipo de aquisição, não importando se a aquisição se destina à revenda, ativo fixo ou consumo. Pouco importa. Adquiriu mercadorias ou contratou serviços, nasce a obrigação de lançar no livro registro de entrada. Assim, se algumas aquisições realizadas pelo autuado não se destinam à revenda, nada mais irrelevante, a presunção de que trata o artigo 646, destacado adiante, prevalece.

(...)

E, faça-se aqui uma advertência que se mostra necessária em função de confusões que ocorrem quando se pretende entender o fim a que se presta a presunção autorizada pelo dispositivo em destaque: o que se cobra nesse caso não é o somatório das notas fiscais não lançadas. Não são as notas fiscais não lançadas em si o objeto da autuação. O que se tributa é o valor das saídas de mercadorias tributáveis omitidas em etapa anterior e cujo resultado das operações serviu de esteio para o pagamento das aquisições cujas entradas não foram registradas. A presunção é de saídas pretéritas ao pagamento das referidas notas fiscais.

Daí porque é irrelevante para a consideração da procedência da autuação o fato de as aquisições se referirem a mercadorias tributáveis ou não ou que as mercadorias constantes dos exemplificados documentos estejam submetidas ao regime de substituição tributária. Irrelevante é a natureza da operação. O que importa é que, havendo notas fiscais não lançadas, autorizada está a presunção de que houve saída pretérita de mercadorias tributável omitida.”¹

Nesse sentido, a imputação da infração deve se referir às operações que envolvam desembolso financeiro, uma vez que o lançamento dos créditos tributários contidos nos autos não são decorrentes do conjunto de notas identificadas no relatório apresentado pela autoridade fiscal, pelo contrário, este conjunto de notas indica apenas que em momento anterior ocorreu utilização de receita marginal.

Dessa forma, deve ser considerada acertada a decisão da instância prima que efetuou ajustes decorrentes da constatação de não onerosidade, bem como, pela identificação de operação de devolução das mercadorias.

Neste particular, deve ser desprovido o recurso de Ofício.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento, para manter a decisão singular que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00000915/2017-09, lavrado em 24 de abril de 2017, contra a J & M COMERCIO E DISTRIBUIDORA DE ELETRO EIRELI, inscrição estadual n.º 16.174.193- 2, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito total no valor de R\$ 131.549,61 (cento e trinta e um mil, quinhentos e quarenta e nove reais e sessenta e um centavos), sendo R\$ 65.774,80 (sessenta e cinco mil, setecentos e setenta e quatro reais e oitenta centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/ fulcro no artigo 646, todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto n.º 18.930/97 e R\$

¹ Voto no Acórdão 208/2018, Processo n.º 1469092013-3, da Primeira Câmara de Julgamento, com a seguinte ementa:

PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS MATERIALIZADA PELA FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. IMPROCEDÊNCIA PARCIAL. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. ALTERADA, QUANTO AOS VALORES, A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Por disposição legal, infere-se que a conduta infratora de não lançar nos livros próprios as notas fiscais de aquisição impõe ao autuado a presunção de omissão de saídas tributáveis pretéritas com o fito de fazer jus à despesa com as referidas compras, com a obrigação da lavratura do lançamento de ofício para cobrança do imposto devido.

65.774,80 (sessenta e cinco mil, setecentos e setenta e quatro reais e oitenta centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Mantenho cancelado o total de R\$ 114.295,05 (cento e catorze mil e duzentos e noventa e cinco reais e cinco centavos).

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

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 10 de fevereiro de 2022.

Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon
Conselheiro Relator

