

PROCESSO Nº 1547352019-7
ACÓRDÃO Nº 0354/2022
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -
GEJUP
Recorrida: POSTO RODRIGUES & CIA LTDA.
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ -
CAJAZEIRAS
Autuante: ESMAEL DE SOUSA FILHO
Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NA ESCRITA CONTÁBIL. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ACUSAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. MANTIDA DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

Contribuinte cuja atividade econômica é exclusivamente o comércio de produtos submetidos à sistemática da substituição tributária não se aplica a presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, entendimento já sedimentado no Conselho de Recursos Fiscais.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento para manter inalterada a sentença monocrática que julgou IMPROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003301/2019-40, lavrado em 12 de dezembro de 2019, eximindo a empresa POSTO RODRIGUES & CIA LTDA. de quaisquer ônus decorrentes do presente contencioso.

P.R.E.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 30 de junho de 2022.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira Relatora

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR E PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor



PROCESSO Nº 1547352019-7
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -
GEJUP
Recorrida: POSTO RODRIGUES & CIA LTDA.
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ -
CAJAZEIRAS
Autuante: ESMAEL DE SOUSA FILHO
Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NA ESCRITA CONTÁBIL. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ACUSAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. MANTIDA DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

Contribuinte cuja atividade econômica é exclusivamente o comércio de produtos submetidos à sistemática da substituição tributária não se aplica a presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, entendimento já sedimentado no Conselho de Recursos Fiscais.

RELATÓRIO

A presente demanda teve início por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003301/2019-40, lavrado em 12 de outubro de 2019, em desfavor da empresa POSTO RODRIGUES & CIA LTDA., no qual consta a seguinte acusação:

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTA FISCAL DE AQUISIÇÃO NA ESCRITA CONTÁBIL >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter adquirido mercadorias, consignadas em documento fiscal, com receitas provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

Nota Explicativa: O CONTRIBUINTE ESTÁ SENDO AUTUADO POR NÃO TER LANÇADO AS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS, 2014 A 2018, NOS LIVROS DIÁRIO E RAZÃO.

Em decorrência destes fatos, o Agente Fazendário lançou de ofício crédito tributário total de R\$ 285.568,08 (duzentos e oitenta e cinco mil, quinhentos e sessenta e oito reais e oito centavos), sendo R\$ 142.784,04 (cento e quarenta e dois mil, setecentos e oitenta e quatro reais e quatro centavos) de ICMS, com fulcro no art. 646 e arts. 158, I e 160, I, todos do RICMS/PB; e R\$ 142.784,04 (cento e quarenta e dois mil, setecentos e oitenta e quatro reais e quatro centavos) de multa, conforme art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96.

Cientificada por edital publicado no DOE de 01/11/2019, a autuada, por intermédio de seu procurador devidamente habilitado, ingressa com reclamação tempestiva, contrapondo-se à acusação com a alegação de que todas as notas fiscais foram devidamente lançadas, tanto no livro Diário como no Razão.

Declarados conclusos os autos (fl. 310), sem a informação de antecedentes fiscais, foram os mesmos encaminhados à Gerência de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, e distribuídos para o(a) julgador(a) fiscal, Francisco Nociti, que julgou IMPROCEDENTE o auto de infração em apreço, recorrendo de ofício da decisão, nos termos do art. 80, da Lei nº 10.094/2013, e conforme a ementa abaixo transcrita:

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NA ESCRITA CONTÁBIL. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ACUSAÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

Contribuinte cuja atividade econômica é unicamente o comércio de produtos submetidos à sistemática da substituição tributária não pode ser acusado de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis em virtude da falta de lançamento de notas fiscais de aquisição. In casu, o sujeito passivo é - tão somente - posto de combustíveis.

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE

Cientificada da decisão de primeira instância, via DT-e, em 15 de janeiro de 2021, a empresa não mais se manifestou nos autos.

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

Este é o relatório.

VOTO

Em exame o recurso *de ofício*, interposto em face da decisão de primeira instância, que julgou IMPROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001338/2019-34 (fls. 03 a 06), lavrado em 17 de maio de 2019, em desfavor da empresa epigrafada.

Inicialmente, deve ser reconhecido que na elaboração do auto de infração foram cumpridos os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional e os descritos no artigo 17 da Lei nº 10.094/13, estando perfeitamente delimitadas a pessoa do infrator e a natureza das infrações, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação.

Oportuno assinalarmos ainda que, em se tratando de recurso de ofício, o efeito devolutivo está adstrito aos fundamentos da sentença monocrática que culminaram na improcedência do Auto de Infração em tela.

In casu, está em discussão a denúncia de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição de mercadorias, com fulcro no artigo 646 do RICMS/PB, *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:

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.

Acerca dessa presunção legal relativa, o que se está tributando é o valor das saídas de mercadorias tributáveis omitidas em etapa pretérita, cujas receitas auferidas serviram de fonte para o pagamento das aquisições, constantes nos documentos fiscais denunciados, o que implica violação aos arts. 158, I e 160, I, do RICMS/PB, que assim dispõem:

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.

Em primeira instância, o julgador monocrático constatou que as mercadorias assinaladas nos documentos fiscais que serviram de prova para a acusação que pesa sobre o contribuinte, tratavam-se, em verdade, de mercadorias submetidas ao regime da Substituição Tributária, situação na qual o recolhimento do imposto é realizado em etapa precedente.

Ressaltou, ainda, o julgador monocrático, a relevância para o deslinde do caso em tela a verificação da atividade econômica do sujeito passivo, qual seja, o comércio varejista de combustíveis para veículos automotores (CNAE 4731-8/00) e o comércio varejista de lubrificantes (CNAE 4732-6/00) – portanto, atine a mercadorias submetidas à sistemática da substituição tributária.

Ao perscrutar o caderno processual, afim de alcançar seu convencimento, o julgador singular fez buscas no sistema ATF (Dossiê do Contribuinte no período acusado de abril de 2014 a maio de 2018) com o fito de desvendar as operações realizadas pelo sujeito passivo, tendo obtido as seguintes informações:

Informações Econômico-Fiscais (Entradas)

CFOP	Descrição CFOP	VC	BC	ICMS	BC ST	ICMS ST
1102	COMPRA PARA COMERCIALIZACAO	1.909,20	0,00	0,00	0,00	0,00
1120	COMPRA PARA INDUSTRIALIZACAO, EM VENDA A ORDEM, JA RECEBIDA DO VENDEDOR REMETENT	430,00	0,00	0,00	0,00	0,00
1403	COMPRA PARA COMERCIALIZACAO EM OPERACAO COM MERCADORIA SUJEITA AO REGIME DE SUBS	23.768,69	39,05	0,39	0,00	0,00
1651	COMPRA DE COMBUSTIVEL OU LUBRIFICANTE PARA INDUSTRIALIZACAO SUBSEQUENTE	223.951,75	0,00	0,00	0,00	0,00
1652	COMPRA DE COMBUSTIVEL OU LUBRIFICANTE PARA COMERCIALIZACAO	13.269.590,21	0,00	0,00	0,00	0,00
1653	COMPRA DE COMBUSTIVEL OU LUBRIFICANTE POR CONSUMIDOR OU USUARIO FINAL	262.745,00	0,00	0,00	0,00	0,00
1910	ENTRADA DE BONIFICACAO, DOACAO OU BRINDE	26.715,97	0,00	0,00	0,00	0,00
2556	COMPRA DE MATERIAL PARA USO OU CONSUMO	236,85	0,00	0,00	0,00	0,00
2651	COMPRA DE COMBUSTIVEL OU LUBRIFICANTE PARA INDUSTRIALIZACAO SUBSEQUENTE	44.709,70	0,00	0,00	0,00	0,00
2652	COMPRA DE COMBUSTIVEL OU LUBRIFICANTE PARA COMERCIALIZACAO	638.063,00	0,00	0,00	0,00	0,00
Total Entradas:		14.492.120,37	39,05	0,39	0,00	0,00

Informações Econômico-Fiscais (Saídas)

CFOP	Descrição CFOP	VC	BC	ICMS	BC ST	ICMS ST
5202	DEVOLUCAO DE COMPRA PARA COMERCIALIZACAO	204.298,18	0,00	0,00	0,00	0,00
5403	VENDA DE MERCADORIA ADQUIRIDA OU RECEBIDA DE TERCEIROS EM OPERACAO COM MERCADORI	30,00	0,00	0,00	0,00	0,00
5405	VENDA DE MERCADORIA ADQUIRIDA OU RECEBIDA DE TERCEIROS EM OPERACAO COM MERCADORI	11.040,50	0,00	0,00	0,00	0,00
5652	VENDA DE COMBUSTIVEL OU LUBRIFICANTE DE PRODUCAO DO ESTABELECIMENTO DESTINADO A	5.918.705,44	3,00	0,00	0,00	0,00
5656	VENDA DE COMBUSTIVEL OU LUBRIFICANTE ADQUIRIDO OU RECEBIDO DE TERCEIROS	9.968.679,11	27,00	0,27	0,00	0,00
	DESTINADOS					
5929	LANCAMENTO EFETUADO EM DECORRENCIA DE EMISSAO DE DOCUMENTO FISCAL RELATIVO A OPE	157.393,74	0,00	0,00	0,00	0,00
Total Saídas:		16.260.146,97	30,00	0,27	0,00	0,00

Nesse ínterim, entendo acertado o posicionamento firmado na instância prima, no sentido de que *“quando o contribuinte adquire unicamente mercadorias submetidas à ST (Anexo 5: combustíveis e lubrificantes) e as comercializa, a acusação de supostas saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do imposto não se sustenta, haja vista que todas saídas que o sujeito passivo realiza reportam-se a itens submetidos à essa sistemática de tributação, cujo ICMS já fora recolhido em etapa antecedente.”*

Por todo o exposto, bem como por tudo o que dos autos consta, não há dúvidas de que a materialidade da denúncia restou prejudicada, razão pela qual a improcedência é medida que se impõe.

Em caso semelhante, já se posicionou o Egrégio Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba:

PROCESSO Nº 078.422.2017-4
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTOS DE
PROCESSOS FISCAIS
Recorrida O VAREJÃO DOS ACESSÓRIOS LTDA.
Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO
CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ – JOÃO PESSOA
Autuante: JOSÉ WALTER DE SOUSA CARVALHO
Relator: CONS. ° ANISIO DE CARVALHO COSTA NETO

OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE
CRÉDITO/DÉBITO. CONTRIBUINTE QUE COMERCIALIZA
EXCLUSIVAMENTE PRODUTOS SUJEITOS À
SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO
IMPROCEDENTE. MANTIDA DECISÃO RECORRIDA.
RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO

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, em regra, situação em que é devida a autuação para levantamento de crédito tributário do ICMS.

Quando o perfil econômico do contribuinte diz respeito à atividade comercial com produtos sujeitos ao regime de substituição tributária, não se aplica a presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, assim como já sedimentado no Conselho de Recursos Fiscais.

Assim, com fulcro na legislação estadual de regência e na jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte Fiscal, só me resta manter a improcedência do auto de infração, ora guerreado.

E com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento para manter inalterada a sentença monocrática que julgou IMPROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003301/2019-40, lavrado em 12 de dezembro de 2019, eximindo a empresa POSTO RODRIGUES & CIA LTDA. de quaisquer ônus decorrentes do presente contencioso.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por videoconferência, em 30 de junho de 2022.

Larissa Meneses de Almeida
Conselheira Relatora

