



PROCESSO Nº 1640782023-5 - e-processo nº 2023.000348581-5

ACÓRDÃO Nº 659/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

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

1ª Recorrida: BARBOSA & SILVA LTDA. - EPP.

2ª Recorrente: BARBOSA & SILVA LTDA. - EPP.

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

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: NARA SILVA

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS. PASSIVO INEXISTENTE. INFRAÇÃO EVIDENCIADA. REDUÇÃO DA MULTA. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENÉFICA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- O Passivo Inexistente surge quando evidenciado lançamentos na conta do passivo sem lastro documental, dando espaço à presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis. “In casu”, o sujeito passivo não apresentou provas materiais capazes de afastar acusação inserta na inicial.

- Redução da penalidade por força da Lei nº 12.788/23.

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 desprovimento de ambos, e julgar **parcialmente procedente** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002646/2023-63, lavrado em 26/8/2023, contra a empresa BARBOSA & SILVA LTDA.- EPP, inscrição estadual nº 16.149.678-4, condenando-a ao crédito tributário no valor de R\$ 1.089.900,00 (um milhão oitenta e nove mil e novecentos reais), sendo R\$ 622.800,00 (seiscentos e vinte e dois mil e oitocentos reais) de ICMS, por infringência ao Art. 158, I do RICMS/PB, com fulcro no §8º, do art. 3º da Lei nº 6.379/1996, e multa de R\$ 467.100,00 (quatrocentos e sessenta e sete mil e cem reais) nos termos do Art. 82, V, "f" da Lei n.6.379/96.



Ao tempo em que mantenho cancelado o importe de R\$ 155.700,00 (cento e cinquenta e cinco mil e setecentos reais), em virtude da aplicação da penalidade menos severa nos termos do art. 106, II, “c” do CTN, acima em evidência.

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

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 11 de dezembro de 2024.

PETRÔNIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES, HEITOR COLLETT E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 1640782023-5 - e-processo nº 2023.000348581-5

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

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

1ª Recorrida: BARBOSA & SILVA LTDA. - EPP.

2ª Recorrente: BARBOSA & SILVA LTDA. - EPP.

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

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE.

Autuante: NARA SILVA

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS. PASSIVO INEXISTENTE. INFRAÇÃO EVIDENCIADA. REDUÇÃO DA MULTA. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENÉFICA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- O Passivo Inexistente surge quando evidenciado lançamentos na conta do passivo sem lastro documental, dando espaço à presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis. “In casu”, o sujeito passivo não apresentou provas materiais capazes de afastar acusação inserta na inicial.

- Redução da penalidade por força da Lei nº 12.788/23.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte os *recursos de ofício e voluntário* contra decisão monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002646/2023-63, lavrado em 26/8/2023, em desfavor da empresa BARBOSA & SILVA LTDA. – EPP, inscrita no CCICMS-PB nº 16.149.678-4, no qual consta a seguinte acusação:

0799 - PASSIVO INEXISTENTE (OMISSAO DE SAIDAS) (PERIODO ATÉ 27/10/2020) >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter efetuado pagamentos com receitas advindas de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, constatado mediante a manutenção, no Passivo, de obrigações inexistentes.



A ORDEM DE SERVIÇO DETERMINA AUDITORIA DOS EXERCÍCIOS 2020 E 2021. O CONTRIBUINTE EM 2020, APRESENTA SALDO INICIAL NO VALOR DE R\$ 3.460.000,00, EM CONTA, DO PASSIVO, COM RUBRICA DE EMPRÉSTIMOS NO MÊS 01/2020 A CONTABILIDADE APRESENTA UM LANÇAMENTO À DÉBITO DE CONTA EMPRÉSTIMOS E Á CRÉDITO DE RESERVA ESPECIAL INCENTIVOS NO VALOR DE R\$ 3.460.000,00 ZERANDO ASSIM O SALDO DA CONTA EMPRÉSTIMOS. FAZENDO UMA PERMUTA ENTRE AS CONTAS DO PASSIVO.

NA INTENÇÃO DE ENTENDER OS LANÇAMENTOS E ORIGEM DOS VALORES CONSTANTES NA CONTABILIDADE, SOLICITEI VIA NOT Nº 00206385/2023 EMISSÃO: 05/07/2023 QUE NOS FOSSEM APRESENTADAS DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO EMPRÉSTIMO, BEM COMO COMPROVANTES DE PAGAMENTOS REFERENTES AO MESMO.

NÃO ATENDIDA A NOTIFICAÇÃO ACIMA, FORAM ENVIADOS EMAIL PARA O ESCRITÓRIO DE CONTABILIDADE COM FINALIDADE DE QUE NOS FOSSEM ENVIADOS DOCUMENTOS NO SENTIDO DE ESCLARECER OS LANÇAMENTOS NA CONTABILIDADE ENVOLVENDO MOVIMENTAÇÃO NA CONTA EMPRÉSTIMOS.

DO ESCRITÓRIO DE CONTABILIDADE NOS VEIO A RESPOSTA VIA EMAIL QUE O CONTRIBUINTE NÃO DISPUNHA DE DOCUMENTAÇÃO QUE COMPROVASSE LANÇAMENTO E SALDO NA CONTA EMPRÉSTIMO. NOTIFICAÇÕES E EMAILS FORAM JUNTADOS AOS AUTOS.

TENDO EM VISTA A EXISTÊNCIA DO VALOR NO PASSIVO, DA CONTABILIDADE DO CONTRIBUINTE, SEM DOCUMENTAÇÃO COMPROBATORIA DA ENTRADA DO NUMERÁRIO NA EMPRESA, NOTIFICAMOS- NOTIFICAÇÃO Nº 00220476/2023 EMISSÃO: 14/08/2023 PARA O CONTRIBUINTE RECOLHER O ICMS CALCULADO SOBRE O VALOR QUE ENVOLVE A CONTA EMPRÉSTIMOS E RESEVA ESPECIAL DE INCENTIVOS.

PELO NÃO ATENDIMENTO DA NOTIFICAÇÃO E TENDO EM VISTA QUE NÃO EXISTEM DOCUMENTOS QUE COMPROVEM SALDOS EXISTENTES NO PASSIVO DA EMPRESA, NÃO NOS RESTA ALTERNATIVA A NÃO SER A LAVRATURA DO AUTO.

Enquadramento Legal	
Infração Cometida/Diploma Legal - Dispositivos	Penalidade Proposta/Diploma Legal - Dispositivos
Art. 158, I do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97, Com fulcro no §8º, do art. 3º da Lei nº 6.379/1996.	Art. 82, V, "f", da Lei n.6.379/96.
Período: janeiro de 2020.	



Em decorrência do fato acima, o representante fazendário constituiu um crédito tributário no importe de R\$ 1.245.600,00, sendo R\$ 622.800,00 de ICMS, e R\$ 622.800,00 a título de multa por infração.

Instruem os autos às fls. 3-24: Termo de Início de Fiscalização, Balanço Patrimonial do exercício de 2019 e 2020, Notificação Fiscal nº 00206385/2023, Informativo Fiscal.

Cientificada da ação fiscal por meio de DTe em 28/8/2023, fl. 25, a autuada apresentou reclamação tempestiva, fls. 26-27, alegando que na contabilidade da empresa constava um saldo na conta Empréstimo, onde teve origem em recursos particulares, para sanar pagamento junto a fornecedores, e que quando da liquidação do empréstimo foi lançado na conta de Reserva Especial de Incentivos Fiscais, de forma equivocada.

Na sequência, discorre que espera que a SEFAZ analise as alegações arroladas acima e julgue improcedente e que gere nova ordem de serviço para que, em tempo, se faça a correção do lançamento em sua contabilidade, protestando por todas as provas permitidas, e juntada de novos documentos.

Os autos foram conclusos e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal Francisco Nociti, que decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, fls. 58 a 62, com recurso de ofício, proferindo a seguinte ementa:

PASSIVO INEXISTENTE (OMISSAO DE SAIDAS). ACUSAÇÃO CARACTERIZADA.

- Restou caracterizado que o contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter efetuado pagamentos com receitas advindas de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, constatado mediante a manutenção, no Passivo, de obrigações inexistentes.
- *In casu*, o sujeito passivo não apresentou argumentos plausíveis, tampouco documentos, que esclarecessem como tenha eventualmente supostamente quitado o montante de R\$ 3.460.000,00 que constava no Passivo de seu Balanço Patrimonial em janeiro de 2020 sob a rubrica “empréstimos e financiamentos”, e que neste mesmo mês dele foi debitado, tendo como contrapartida a conta “Reserva Especial” do Patrimônio Líquido.
- Redução da penalidade aplicada em virtude da nova redação dada ao inciso V do art. 82 da Lei nº 6.379/96, nos termos do art. 106, II, “c” do CTN.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Cientificada da decisão de primeira instância em 20/5/2024, por meio de DTe, o sujeito passivo apresentou recurso voluntário em 06/6/2024 (e-mail à fl. 67), requerendo a improcedência do feito fiscal, contendo os mesmos argumentos apresentados na Impugnação, acima relatado.

Em ato contínuo, os autos foram remetidos a esta Casa, e distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento do recurso voluntário.

Este é o relatório.



VOTO

Em exame, os recursos de ofício e voluntário interpostos contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002646/2023-63, lavrado em 26/8/2023, contra a empresa BARBOSA & SILVA LTDA. – EPP, qualificada nos autos, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado, decorrente da constatação de passivo inexistente na contabilidade da empresa, evidenciado no mês de janeiro de 2020.

Inicialmente, importa declarar que o recurso voluntário atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido protocolado dentro do prazo previsto na Lei nº 10.094/2013.

Ressalto 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 na autuação, por vício formal, nos termos dos artigos 14 a 17, da Lei nº 10.094/2013.

Na acusação, encontra-se presente a presunção relativa de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, pela identificação de passivo inexistente em sua escrituração contábil, com fulcro no §8º, do art. 3º da Lei nº 6.379/1996, *in verbis*:

Art. 3º O imposto incide sobre:

(...)

§ 8º O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos a caixa e bancos não comprovados ou a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e de pagamento, integrantes ou não do Sistema de Pagamento Brasileiro - SPB, relativas às transações com cartões de débito, crédito, de loja (private label) e demais instrumentos de pagamento eletrônico, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção. (g. n.)

O fato acima exposto impõe à Fiscalização o dever de lançar o crédito tributário com base na presunção legal de que o contribuinte realizou saídas de mercadorias tributáveis ou prestou serviços tributáveis sem o recolhimento do ICMS devido, afrontando, assim, o artigo 158, I, do RICMS/PB.

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;



Com efeito, o Passivo Inexistente se caracteriza pelo registro de obrigações sem lastro documental (inexistentes), tratando-se de caso particular do passivo fictício, a exemplo de compras à vista, contabilizadas como se a prazo fossem. Ou seja, caracteriza-se pela inclusão no Passivo de obrigações apócrifas, em decorrência da ausência de margem financeira para a realização de pagamento, suprindo indiretamente o caixa da empresa.

Conforme a inicial e o Informativo Fiscal, a auditoria identificou na análise contábil um saldo inicial em 2020 na Conta Empréstimos E Financiamentos um valor de R\$ 3.460.000,00, apresentando em 1º/1/2020 um lançamento a débito desta Conta, e à crédito da Conta “Reserva Especial Incentivos”, no valor do citado saldo inicial, conforme se pode constatar no Lançamento no Livro Diário e no Balanço Patrimonial do exercício de 2020, que instruem os autos.

A Fiscalização, por meio da Notificação nº 00206385/2023, solicitou que fosse apresentada documentação comprobatória da origem do aludido empréstimo, e comprovantes de pagamentos deste. Em resposta, conforme e-mail enviado à autora da ação fiscal em 31/7/2023, juntado no arquivo “E-mail – pg. 17-22”, o sujeito passivo afirma que “...não localizou a documentação referente ao empréstimo. Sendo assim não enviará a documentação solicitada”, o que ratifica a denúncia de passivo inexistente.

O contribuinte tenta justificar que o empréstimo teve origem em recursos particulares, para sanar pagamento junto a fornecedores, e que quando de sua liquidação foi lançado na conta de Reserva Especial de Incentivos Fiscais, de forma equivocada.

Pois bem. Como regra geral, os empréstimos e financiamentos são suportados por contratos que estabelecem o seu valor, forma e época de liberação, encargos incidentes, forma de pagamento, garantias, além de outras cláusulas contratuais, portanto, há que se reconhecer que o sujeito passivo efetuou lançamentos de obrigações a título de empréstimos sem respaldo documental.

O registro contábil por si só não é suficiente para comprovar a regularidade na tomada de recursos de terceiros. Faz-se necessário comprovar a origem da operação através da apresentação de documentação que ateste a legitimidade do empréstimo.

Contudo, nenhuma prova material de suas alegações, da origem dos empréstimos, ou mesmo de sua liquidação, foi apresentada, de forma que se torna ineficaz os argumentos da recorrente, restando caracterizada que a Conta Empréstimos e Financiamento estava sendo mantida no Passivo, sem qualquer obrigação lançada, que a acobertasse.

Quanto ao pedido para correção do lançamento contábil, por meio de abertura de nova ordem de serviço, esta não será possível, pois, além de não haver previsão legal que ampare esta demanda, conforme dito pelo julgador *a quo*, cessou a espontaneidade do contribuinte, nos termos do artigo 675 do RICMS/PB¹

¹ RICMS/PB



No tocante à redução da penalidade, objeto do recurso de ofício, esta foi realizada em obediência ao Princípio da Retroatividade Benéfica, tratada no art. 106, II, “c”, do CTN. É que a Lei nº 12.788, publicada no DOE de 29/9/2023, alterou o artigo 82, V, da Lei nº 6.379/96, aplicado nesta infração, reduzindo a sanção nele estabelecida de 100% para 75%, produzindo seus efeitos a partir da data da publicação. Vejamos:

Código Tributário Nacional

Art. 106. **A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:**

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. (g.n.)

Lei nº 12.788/23

Art. 1º A Lei nº 6.379, de 2 de dezembro de 1996, passa a vigorar:

(...)

c) “caput” do inciso V do “caput” do art. 82:

“V - de 75% (cem por cento).”; (g.n.)

Portanto, tratando-se de ato não definitivamente julgado, o Julgador singular, de forma correta, reduziu a multa proposta na inicial, de 100% para 75%, de forma que, diante das considerações supra, acompanho a sua sentença, em sua totalidade.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo desprovemento de ambos, e julgar **parcialmente procedente** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002646/2023-63, lavrado em 26/8/2023, contra a empresa BARBOSA & SILVA LTDA.- EPP, inscrição estadual nº 16.149.678-4, condenando-a ao crédito tributário no valor de R\$ 1.089.900,00 (um milhão oitenta e nove mil e novecentos reais), sendo R\$ 622.800,00 (seiscentos e vinte e dois mil e oitocentos reais) de ICMS, por infringência ao Art. 158, I do RICMS/PB, com fulcro no §8º, do art. 3º da Lei nº 6.379/1996, e multa de R\$ 467.100,00 (quatrocentos e sessenta e sete mil e cem reais) nos termos do Art. 82, V, “f” da Lei n.6.379/96.

Art. 675. Os que, antes de qualquer procedimento fiscal, procurarem, espontaneamente, a repartição fazendária de seu domicílio para sanar irregularidades, não sofrerão penalidades, salvo, quando se tratar de falta de lançamento ou de recolhimento do imposto, caso em que ficarão sujeitos aos juros e à multa de mora de que trata o art. 114 deste Regulamento.



Ao tempo em que mantenho cancelado o importe de R\$ 155.700,00 (cento e cinquenta e cinco mil e setecentos reais), em virtude da aplicação da penalidade menos severa nos termos do art. 106, II, “c” do CTN, acima em evidência.

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

Primeira Câmara de Julgamento. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 11 de dezembro de 2024.

PETRONIO RODRIGUES LIMA

Conselheiro Relator