



Conselho de Recursos Fiscais

Processo nº 128.274.2009-0

Acórdão 029/2015

Recurso HIE/CRF-448/2013

Recorrente: GERÊNCIA EXEC. JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS - GEJUP

Recorrida: DJAN HENRIQUE MENDONÇA DO NASCIMENTO

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE

Autuante: MARCELO CRUZ DE LIRA

Relatora: CONSª PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS. CONCORRÊNCIA. CONFIRMAÇÃO PARCIAL. PENALIDADE. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO RETROATIVA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Constatada a existência de concorrência de infrações decorrente das acusações de omissão de saídas de mercadorias tributáveis detectadas através da constatação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisições nos livros próprios e as evidenciadas por meio de levantamento da Conta Mercadorias, ambos os procedimentos referentes aos mesmos exercícios, deve ser mantida, apenas, aquela de maior monta tributável, representativa do universo das irregularidades fiscais de idêntica natureza.

Mantida a acusação referente às notas fiscais de aquisição e Conta Mercadorias cuja concorrência não se configurou.

Redução da penalidade por força de lei posterior mais benigna.

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

ACORDAM os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para alterar a decisão recorrida, apenas no tocante ao *quantum* exigível, porém mantendo a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002046/2009-47, de 29.12.2009 (*fls. 03*), e Termos de Infração Continuada de fls. 53 e 68, lavrados contra a empresa **DJAN HENRIQUE MENDONÇA DO NASCIMENTO**, *CCICMS nº 16.136.587-6*, fixando o crédito tributário exigível no importe de **R\$ 51.847,80** (Cinquenta e um mil, oitocentos e quarenta e sete reais e oitenta centavos), sendo **R\$ 25.923,90** (Vinte e cinco mil, novecentos e vinte e três reais e noventa centavos), por

infringência ao **art. 158, inciso I, art. 160, inciso I, c/c art. 646, art. 643, § 4º, II**, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e igual quantia de multa por infração, com fulcro no **art. 82, inciso V, alíneas “a” e “f”** da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que CANCELO, por indevido, a quantia de R\$ 55.962,54, sendo R\$ 10.212,29 de ICMS, e R\$ 45.841,25, de multa por infração.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 06 de fevereiro de 2015.

**Patrícia Márcia de Arruda Barbosa
Consª. Relatora**

**Gíanni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente**

**Participaram do presente julgamento os Conselheiros,
JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE
OLIVEIRA LIMA, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO, ROBERTO
FARIAS DE ARAÚJO, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e
FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO.**

Assessora Jurídica



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

RECURSO HIE/CRF nº 448/2013

Recorrente : GERÊNCIA EXEC. JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS - GEJUP
Recorrida : DJAN HENRIQUE MENDONÇA DO NASCIMENTO
Preparadora : RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE
Autuante : MARCELO CRUZ DE LIRA
Relatora : CONSª PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS. CONCORRÊNCIA. CONFIRMAÇÃO PARCIAL. PENALIDADE. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO RETROATIVA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Constatada a existência de concorrência de infrações decorrente das acusações de omissão de saídas de mercadorias tributáveis detectadas através da constatação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisições nos livros próprios e as evidenciadas por meio de levantamento da Conta Mercadorias, ambos os procedimentos referentes aos mesmos exercícios, deve ser mantida, apenas, aquela de maior monta tributável, representativa do universo das irregularidades fiscais de idêntica natureza.

Mantida a acusação referente às notas fiscais de aquisição e Conta Mercadorias cuja concorrência não se configurou.

Redução da penalidade por força de lei posterior mais benigna.

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

RELATORIO

Trata-se de **Recurso Hierárquico**, interposto nos moldes do art. 80 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002046/2009-47, lavrado em 29.10.2009 (fls. 3), consta a seguinte irregularidade:

- FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO >> Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido. (SIMPLES NACIONAL)
- FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO (ESCRITA FISCAL) >> Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.
- OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis, resultando na falta de recolhimento do ICMS. Irregularidade esta detectada através do levantamento Conta Mercadorias.
- OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional omitiu saídas de mercadorias tributáveis, resultando na falta de recolhimento do ICMS. Irregularidade esta detectada através do levantamento Conta Mercadorias.

Pelos fatos foi incurso a epigrafada como infringente ao **art. 158, inciso I c/c art. 160, inciso I, com fulcro no art. 646, art. 643, §4º, II**, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e arts. 9º e 10 da Res. CGSN nº 030/2008, sendo proposta aplicação de multa

por infração com fulcro no **art. 82, inciso V, alíneas “a”** d e “f” da Lei 6.379/96, sendo proposto um crédito tributário de R\$ 88.135,09, sendo R\$ 29.493,44 de ICMS e R\$ 58.641,65, de multa por infração.

Cientificada da acusação fiscal por via editalícia, em razão do insucesso da citação postal, a autuada não apresentou peça reclamatória, sendo lavrado em data de 5.7.2010 o Termo de Revelia.

Seguindo a marcha processual, e não sendo constatada qualquer reincidência, conforme se verifica na informação de antecedentes fiscais, constante das folhas 50 do processo, os autos foram conclusos para a Gerência de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, contudo retornaram para cumprimento da diligência de fls. 48, para que fosse aplicada ao caso a alíquota prevista na legislação referente às demais pessoas jurídicas.

Em cumprimento à medida saneadora, foi lavrado o Termo de Infração Continuado de fls. 56, sendo por meio deste instrumento constituído um crédito tributário de R\$ 15.808,83, sendo R\$ 5.269,61, de ICMS e R\$ 10.539,22, de multa por infração.

Consta, à fl. 75, comprovação da ciência da peça aditiva de forma editalícia conforme Edital 023/2011, publicado em 23.9.2011, fl.61, não tendo a autuada se manifestado.

Em retorno ao Órgão Julgador Singular, a auditoria jurídica expediu e solicitou o cumprimento da diligência de fl.63.

Atendendo a ordem expedida foi lavrado o Termo de Infração Continuado, de fls.68, sendo por meio deste instrumento constituído um crédito tributário de R\$ 3.876,42, sendo R\$ 1.292,14, de ICMS e R\$ 2.584,28, de multa por infração. Documentos instrutórios, de fls. 71 a 103, foram anexos aos autos. Sendo novamente notificada por meio de edital, a autuada, não compareceu aos autos.

Em retorno à Instância Singular, os autos foram distribuídos ao julgador fiscal, Anísio de Carvalho Costa Neto, que proferiu sentença (*fls. 110/113*), julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração. Com os ajustes o crédito tributário exigido perfaz a monta de R\$ 77.771,70, sendo R\$ 25.923,90, de ICMS e R\$ 51.847,80, de multa por infração.

Devidamente cientificada da sentença singular, o contribuinte, mais uma vez, não se manifestou nos autos.

A fiscalização, instada a se pronunciar em forma de contra-arrazoado, se mostra discordante com o veredito exarado pela julgadora singular, no que diz respeito a existência de infrações concorrentes, pelo que requer a manutenção integral da peça acusatória.

Seguindo critério regimental os autos foram, a mim, distribuídos.

Este é o RELATÓRIO.

VOTO

A *quaestio juris* versa a respeito das seguintes acusações:

- 1) Falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, nas competências julho, outubro, novembro, dezembro de 2007 e janeiro e setembro de 2008- Simples Nacional.
- 2) Falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, nas competências janeiro, março, junho, setembro de 2004; fevereiro, abril, setembro, outubro, novembro de 2005; março, maio, outubro, novembro de 2006; janeiro, março, de 2007.
- 3) Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada através da Conta Mercadorias, no exercício 2005
- 4) Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada através da Conta Mercadorias, no exercício de 2007 (Simples Nacional).

Ab initio, resolveremos questão levantada em fase de contrarrazões, diante do inconformismo do fazendário autuante, com a decisão exarada na instância “a quo” que, ao fundamento da existência de concorrência das infrações detectadas mediante a constatação de falta de lançamento de notas fiscais referentes a aquisições nos livros próprios e, também, por meio da aplicação do Levantamento da Conta Mercadorias, ambas as técnicas de detecção da falta correspondentes aos exercícios de 2005 e 2007, que improcedeu a acusação baseada naquela que tem por objeto as notas fiscais de entradas não lançadas no exercício de 2005, bem como, a acusação baseada no levantamento da Conta Mercadorias, do exercício de 2007, visto que o crédito tributário nelas indicados remontam em valor inferior ao apontado pela outra técnica.

Argumenta o fazendário, em defesa de seu entendimento, a inexistência de previsão legal que disponha a presumir que a falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios e a diferença tributável detectada via levantamento da Conta Mercadorias sejam reunidos em um mesmo fato, cabendo, por isso, a cobrança em separado, de modo que, na sua ótica, devem ser mantidas na íntegra as acusações que nelas se apoiam.

Com efeito, não há em nosso arcabouço tributário estadual previsão quanto à tipicidade das infrações concorrentes, ficando a cargo dos órgãos julgadores por meio de técnicas empíricas fazer uma interpretação lógico-sistemática quando da ocorrência destes conflitos.

Bem, o levantamento da Conta Mercadorias é uma técnica de auditoria que toma por base as operações realizadas em determinado período, seja o exercício fechado ou parte dele, em se tratando de encerramento de exercício, ou mudança de regime de apuração, dentro do qual ocorreria presumidamente a omissão de saídas indicada no respectivo levantamento, a qual daria origem à correspondente receita marginal. Contudo, por se tratar de levantamento que toma por base o exercício financeiro, exceto as hipóteses já ventiladas, não há como afirmar o período exato, no correspondente exercício, em que tais omissões ocorreram, pois indica, apenas, que as mesmas se realizaram ao longo de todo o período considerado.

De outra banda, a falta de lançamento de notas fiscais correspondentes a aquisições de mercadorias nos livros próprios também caracteriza infração fiscal consistente na omissão de saídas de mercadorias tributáveis. Segundo previsão ínsita no art. 646 do RICMS/PB: "a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas autoriza a presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto", podemos presumir que o objetivo maior é omitir receitas cuja origem não tem comprovação, possivelmente advindas de vendas de mercadorias sem emissão dos correspondentes documentos fiscais.

Logo, a omissão de saídas caracterizada mediante indicação da referida técnica – cotejo das notas fiscais de aquisição com os assentamentos da escrita do contribuinte –, aplicada em períodos de apuração que se inserem no mesmo exercício alcançado pelo levantamento da Conta Mercadorias, constitui o ponto de convergência dessas duas técnicas de fiscalização, porque ambas caminham em direção ao mesmo resultado.

Ora, considerando que a diferença tributável constatada pelo resultado da Conta Mercadorias, advinda do não alcance do percentual de 30% de lucro bruto previsto na legislação de regência, é indicativa de omissão de vendas em determinado exercício, dentro do qual a falta de lançamento de notas fiscais de aquisição demonstra a prática de vendas também omitidas, se admite concluir que a receita marginal, que viabilizou as aquisições com notas fiscais cuja contabilização/registo não se efetuou, adveio da fonte apontada no resultado constatado na Conta Mercadorias do mesmo exercício. Observe-se que, não obstante tenham sido constatados por meio de procedimentos fiscalizatórios distintos, possuem origem e natureza idênticas.

Daí, dizer-se que a exigência fiscal baseada no resultado dessas técnicas de auditoria fiscal – Conta Mercadorias e Notas Fiscais de entradas não registradas - caracteriza *bis in idem*, prática essa, vedada no nosso ordenamento jurídico tributário. Eis a razão por que se diz que há concorrência nessas infrações.

Resolvida a questão incidental, passaremos ao mérito da causa.

A denúncia de aquisição de mercadorias, constatada pela falta de registro nos livros próprios de nota fiscal emitida em nome da empresa autuada, tem por fundamento a presunção de que estas foram adquiridas com receitas oriundas de vendas pretéritas sem emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem pagamento do imposto devido, conforme autorização contida no art. 646 do RICMS/PB, *in verbis*:

Art. 646 – O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção” (grifo nosso)

Por conseguinte, a aplicação da supracitada presunção legal leva à conclusão de que o numerário utilizado para o pagamento das respectivas notas fiscais não registradas adveio de vendas omitidas, configurando-se uma evidente afronta ao art. 158, I, e ao art. 160, I, ambos do RICMS/PB, a seguir transcritos:

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 se observa na legislação supracitada, a falta do registro das notas fiscais de entrada de mercadorias nos livros próprios da empresa impõe a transferência do ônus da prova negativa de aquisição, sob a razão de que foram realizadas compras sem utilização de receita legítima constante do escritural, prova esta não trazida aos autos em razão da inércia do contribuinte em se contrapor a exigência contida neste contencioso.

Contudo, mediante as considerações acima já discorridas observa-se que as acusações contidas na peça inicial são concorrentes entre si, devendo permanecer a acusação de maior monta, tendo em vista que não foi solicitado por ocasião do julgamento de primeira instância a inclusão dos montantes apurados pela falta de registro das notas fiscais nos exercícios de 2005 e 2007, nas montas de R\$ 51.391,81 e R\$ 49.957,07, na diferença constatada no levantamento da Conta Mercadorias dos respectivos exercícios, acarretando por conseguinte, o aumento da diferença tributável, bem como a necessidade de lavratura do Termo de Infração Continuada. Permanecendo, no entanto, o crédito tributário inicialmente levantado, relativo aos exercícios de 2004, 2006 e 2008.

Ressalte-se que a lavratura das peças aditivas se operacionalizou apenas quanto à complementação das alíquotas haja vista o disposto na legislação de regência aplicável às demais pessoas jurídicas, posto que, nas saídas de mercadorias tributáveis, presumidamente ocorridas sem a respectiva emissão de documentos fiscais, a cobrança do ICMS deve ser integral, em relação ao valor da base de cálculo apurada, conforme prescrição dos artigos 13, § 1º, XIII, 'e' e "f", da Lei Complementar nº 123/2006, *in verbis*:

LEI COMPLEMENTAR Nº 123/ 2006:

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições

[...]

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

[...]

XIII - ICMS devido:

[...]

e) na aquisição ou manutenção em estoque de mercadoria desacoberta de documento fiscal;

f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

RESOLUÇÃO CGSN Nº 30, de 07 de fevereiro de 2008:

Art. 82. Aplicam-se a ME e à EPP optantes pelo Simples Nacional todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos tributos incluídos no Simples Nacional

[...]

§ 2º. Nas hipóteses em que o lançamento do ICMS decorra de constatação de aquisição, manutenção ou saídas de mercadorias ou de prestação de serviços sem documento fiscal ou com documento fiscal inidôneo, nas atividades que envolvam fiscalização de trânsito e similares, casos em que os tributos devidos serão exigidos observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, consoante disposto nas alíneas "e" e "f" do inciso XIII do § 1º do art. 13 da [Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.](#)

Assim sendo, concluímos por ratificar o posicionamento do julgador singular desconsiderando os valores lançados pela falta de registro de notas fiscais de aquisição, nos meses de fevereiro, abril, setembro, outubro e novembro do exercício de 2005, por serem concorrentes com o crédito tributário apurado na Conta Mercadorias para o mesmo exercício, (de maior monta). Tal entendimento encontra respaldo em julgado deste Colegiado, conforme acórdão abaixo reproduzido:

RECURSO HIERÁRQUICO. DESPROVIMENTO. CONTA MERCADORIAS. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. BIS IN IDEM. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA.

A acusação de omissão de receitas apurada em Conta Mercadorias e da falta de registro de notas fiscais de aquisição caracteriza bis in idem. É entendimento deste Conselho de Recursos Fiscais em vários julgados que os valores apurados por notas fiscais não contabilizadas já estão embutidos nas omissões levantadas na Conta Mercadorias, tornando sem efeito parte do feito fiscal. Ajustes efetuados em decorrência de infrações concorrentes relativas ao exercício de 2005. Mantida demais acusações.

Acórdão nº 143/2011. Recurso HIE/CRF-169/2010.

RELATOR : CONS. JOSÉ DE ASSIS LIMA

RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. CONCORRÊNCIA DE INFRAÇÃO. LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS. NOTAS FISCAIS NÃO REGISTRADAS. CRÉDITO INDEVIDO. RECOLHIMENTO EFETUADO. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE.

Há parcialidade na exigência fiscal constituída na peça acusatória quando se verificar acolhida de provas materiais confirmando parte do registro das notas fiscais de aquisição nos livros próprios, bem como na hipótese de ser

verificada a existência de concorrência de infrações no Levantamento da Conta Mercadorias com as notas fiscais não lançadas no exercício de 2005. Recolhimento de parte do crédito tributário remanescente. Mantida a acusação de uso indevido de crédito do ICMS – Substituição Tributária. Auto de Infração procedente em parte.

Acórdão nº 285/2011. Recurso HIE/VOL/CRF-269/2010

Relator: CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES

- 1) Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada através da Conta Mercadorias, no exercício 2005**
- 2) Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada através da Conta Mercadorias, no exercício de 2007 (Simples Nacional).**

No tocante às diferenças tributáveis levantadas, nos exercícios de 2005 e 2007, através da **Conta Mercadorias**, infere ressaltar que tal procedimento é largamente utilizado e aceito como meio de aferição fiscal, estando disciplinado no artigo 643 do RICMS/PB, *verbis*:

Art. 643. No interesse da Fazenda Estadual, será procedido exame nas escritas fiscal e contábil das pessoas sujeitas à fiscalização, especialmente no que tange à exatidão dos lançamentos e recolhimento do imposto, consoante as operações de cada exercício.

(...)

§3º No exame da escrita fiscal de contribuinte que não esteja obrigado ao regime de tributação com base no lucro real e tenha optado por outro sistema de apuração de lucro, nos termos da legislação do Imposto de Renda e Proventos de Qualquer Natureza, será exigido livro Caixa, com escrituração analítica dos recebimentos e pagamentos ocorridos em cada mês

§4º Na hipótese do parágrafo anterior, como mecanismo de aferição no confronto fiscal, será obrigatório:

I - a elaboração de Demonstrativo Financeiro, onde deverão ser evidenciadas todas as receitas e despesas operacionais ou não operacionais, bem como considerada a disponibilidade financeira existente em Caixa e Bancos, devidamente comprovada, no início e o no final do período fiscalizado;

II – o levantamento da Conta Mercadorias, caso em que o montante das vendas deverá ser equivalente ao custo das mercadorias vendidas (CMV) acrescido de valor nunca inferior a 30% (trinta por cento) para qualquer tipo de atividade, devendo tal acréscimo satisfazer as despesas arroladas no Demonstrativo Financeiro de que trata o inciso anterior, deste parágrafo, sendo, ainda, vedada a exclusão do ICMS dos estoques, compra e vendas realizadas, prevalecendo tal exclusão apenas para aqueles que mantenham escrita contábil regular. (g.n.).

As diferenças tributáveis detectadas através deste procedimento de auditoria se justificam em razão de o contribuinte, por não ter apresentado escrita contábil regular, ficou impossibilitado de apurar o lucro real, nos referidos exercícios. Assim, nos termos da legislação em

vigor, ficou obrigado a guardar uma margem de vendas num percentual de 30% sobre os valores obtidos para o CMV.

Porém, tendo em vista as fundamentações acima mencionada, no que diz respeito à existência de infrações concorrentes, impede afastar a diferença detectada na Conta Mercadorias do exercício de 2007, por ser de menor monta da diferença apontada na acusação de omissão de vendas decorrente da falta de lançamento de notas fiscais de entradas não lançadas no mesmo exercício.

No entanto, é de suma importância ressaltar que a legislação da Paraíba sofreu uma alteração recente, que deve ser usada em benefício do contribuinte, de acordo com o princípio da retroatividade benigna da lei, disciplinado no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN. Desse modo, o art. 82, V, alíneas “a” e “f” da Lei nº 6.379/96 foi alterado pela Lei nº 10.008/2013 (DOE 6.6.2013, com efeito legal a partir de 1.9.2013), passando a ter a seguinte dicção:

“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):

(...)

a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias, de venda a consumidor ou de serviço, ou as emitirem sem observância dos requisitos legais;”

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;

Portanto, cabível se torna a redução da multa disciplinada na Lei nº. 10.008/13, não nos restando outra opção senão, alterar o percentual atribuído à multa do presente libelo fiscal de 200% para 100%, conforme nova redação do artigo supracitado, demonstrando abaixo o crédito tributário remanescente:

NATUREZA DA INFRAÇÃO	PERÍODO		ICMS	MULTA	TOTAL
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (A.I)	01/07/2007	31/07/2007	74,11	74,11	148,22
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (T.I.C)	01/07/2007	31/07/2007	589,63	589,63	1.179,26
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (A.I)	01/10/2007	31/10/2007	234,43	234,43	468,86
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (T.I.C)	01/10/2007	31/10/2007	1.908,22	1.908,22	3.816,44
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (A.I)	01/11/2007	30/11/2007	167,79	167,79	335,58
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (T.I.C)	01/11/2007	30/11/2007	1.365,78	1.365,78	2.731,56
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (A.I)	01/12/2007	31/12/2007	87,03	87,03	174,06
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (T.I.C)	01/12/2007	31/12/2007	1.096,53	1.096,53	2.193,06
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (A.I)	01/01/2008	31/01/2008	9,24	9,24	18,48
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (T.I.C)	01/01/2008	31/01/2008	116,36	116,36	232,72
FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (A.I)	01/09/2008	30/09/2008	15,32	15,32	30,64

FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO. (T.I.C)	01/09/2008	30/09/2008	193,09	193,09	386,18
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/01/2004	31/01/2004	191,66	191,66	383,32
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/03/2004	31/03/2004	172,92	172,92	345,84
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/06/2004	30/06/2004	211,34	211,34	422,68
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/09/2004	30/09/2004	51,35	51,35	102,70
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/02/2005	28/02/2005	0,00	0,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/04/2005	30/04/2005	0,00	0,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/09/2005	30/09/2005	0,00	0,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/10/2005	31/10/2005	0,00	0,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/11/2005	30/11/2005	0,00	0,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/03/2006	31/03/2006	34,00	34,00	68,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/05/2006	30/05/2006	443,94	443,94	887,88
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/10/2006	31/10/2006	1.233,63	1.233,63	2.467,26
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/11/2006	30/11/2006	1.088,00	1.088,00	2.176,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/01/2007	31/01/2007	1.305,60	1.305,60	2.611,20
FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/03/2007	31/03/2007	254,59	254,59	509,18
OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - CONTA MERCADORIAS	01/01/2005	31/12/2005	15.079,34	15.079,34	30.158,68
OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - CONTA MERCADORIAS (A.I)	01/01/2007	31/12/2007	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - CONTA MERCADORIAS (T.I.C)	01/01/2007	31/12/2007	0,00	0,00	0,00
CRÉDITO TRIBUTÁRIO			25.923,90	25.923,90	51.847,80

Ex positis,

V O T O – Pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para alterar a decisão recorrida, apenas no tocante ao *quantum* exigível, porém mantendo a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002046/2009-47, de 29.12.2009 (fls. 03), e Termos de Infração Continuada de fls. 53 e 68, lavrados contra a empresa **DJAN HENRIQUE MENDONÇA DO NASCIMENTO**, CCICMS nº 16.136.587-6, fixando o crédito tributário exigível no importe de **R\$ 51.847,80** (Cinquenta e um mil, oitocentos e quarenta e sete reais e oitenta centavos), sendo **R\$**

25.923,90 (Vinte e cinco mil, novecentos e vinte e três reais e noventa centavos), por infringência ao **art. 158, inciso I, art. 160, inciso I, c/c art. 646, art. 643, § 4º, II**, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e igual quantia de multa por infração, com fulcro no **art. 82, inciso V, alíneas “a” e “f”** da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que CANCELO, por indevido, a quantia de R\$ 55.962,54, sendo R\$ 10.212,29 de ICMS, e R\$ 45.841,25, de multa por infração.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 6 de fevereiro de 2015.

PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA
Conselheira Relatora