Este texto não substitui o publicado oficialmente.

**ESTADO DA PARAÍBA**
**SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

**Processo Nº 102.788.2012-3.**
**Recurso HIE/CRF nº. 785/2014.**
**SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO**
**Recorrente:GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.**
**Recorrida:MARIA DAS NEVES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.**
**Preparadora:SUBG. DA RECEB. DE RENDAS DA GER. REG. DA 1ª REGIÃO - JOÃO PESSOA**
**Autuantes:MARIA DA CONCEIÇÃO OLIVEIRA DE AZEVEDO/ TARCIANA MUNIZ CARNEIRO.**
**Relatora:Consª.DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.**

**FALTA DE REGISTRO NOS LIVROS PRÓPRIOS DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. PAGAMENTO A MENOR. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.**

Reputam-se legítimas as exigências fiscais, diante da regularidade dos procedimentos de detecção do ilícito, ausência de apresentação de provas ou argumentos capazes de desconstituir as denúncias, e em face do reconhecimento do contribuinte, quanto à legitimidade da exação fiscal, fato que se evidenciou mediante o pagamento do valor do imposto lançado, após julgamento de primeira instância, em valor menor do que o devido, com consequente inscrição em dívida ativa.
Aplicação retroativa da lei que comina penalidade mais benigna tão-só sobre a parte do crédito tributário não recolhido.

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

A C O R D A M os membros da 2ª Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do *recurso hierárquico*, por regular e, no mérito, pelo seu desprovimento, para manter a sentença prolatada na primeira instância, que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração nº 93300008.09. 00001793/2012-63 (fls.8 e 9), lavrado em 27/8/2012, contra a empresa autuada, MARIA DAS NEVES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA (inscrição – 16.142.789-8), já qualificada nos autos, fixando o crédito tributável exigível em R$ 69.321,22 (sessenta e nove mil, trezentos e vinte e um reais e vinte e dois centavos), sendo, R$ 35.449,69 (trinta e cinco mil, quatrocentos e quarenta e nove reais, sessenta e nove centavos), de ICMS, como infringente aos artigos 158, I, 160, I c/ fulcro no art. 646, art. 643,§ 4º, II; art. 54, c/c art. 101,102, art. 2º, e art. 3º, art. 60, I, b, e III, d, c/ fulcro art. 106 do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e, multa por infração, na quantia de R$ 33.871,53 (trinta e três mil, oitocentos e setenta e um reais e cinquenta e três centavos), com fulcro no art. 82, V, “a” e “f”, e 82, II, “e” da Lei 6.379/96.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Ao tempo em que, com fundamento nas razões acima expendidas, mantenho cancelado, por indevido, o crédito tributário no valor de R$ 33.871,53 (trinta e três mil, oitocentos e setenta e um reais e cinquenta e três centavos), correspondente à multa por infração.

Ressaltamos, ainda, que consta nos autos *parcelamento, com pagamento a menor,* efetuado pela autuada, em valores reconhecidos por ela como devidos, R$ 2.913,88 (dois mil, novecentos e treze reais e oitenta e oito centavos), procedimento realizado após decisão de primeira instância, conforme se vislumbra das informações constantes em consulta no sistema ATF- Arrecadação.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

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

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de setembro de 2017.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 2ª Câmara, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA e JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

Assessor Jurídico

#R E L A T Ó R I O

Trata-se de o recurso hierárquico, interposto contra a decisão monocrática, interposto nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra a decisão proferida em primeira instância que julgou parcialmente

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

procedente, o Auto de Infração nº 93300008.09. 00001793/2012-63 (fls.8 e 9), lavrado em 27/8/2012, de acordo com o qual a empresa autuada, MARIA DAS NEVES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA (inscrição – 16.142.789-8), acima citada, é acusada das irregularidades, que adiante transcrevo:

· *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 sem o pagamento do imposto devido, constada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.*

*Nota Explicativa. "DETECTAMOS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS, LOCALIZADAS NO SISTEMA ÁTOMO E GIM DE TERCEIROS, QUE NÃO FORAM REGISTRADAS E NEM DECLARADAS PELO CONTRIBUINTE".*

· *FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL). Falta de recolhimento do imposto estadual, face à ausência de débito(s) do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte não ter destacado no(s) documento(s) fiscal(is) o respectivo imposto*.

*Nota Explicativa. "AUSÊNCIA DE DÉBITO DO IMPOSTO NO LIVRO REGISTRO SAÍDA, CONTRARIANDO O ART. ART. 501 E 502 DO RICMS, E COM ISSO, FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS."*

· *FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – Falta de recolhimento do imposto estadual.*

*Nota Explicativa. "PROCEDEMOS A ANÁLISE DAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDA E CONSTATAMOS VALOR DE ICMS ( DÉBITO) REGISTRADO E DECLARADO INFERIOR AO DEVIDO PARA A OPERAÇÃO, FERINDO ART. 502 DO RICMS."*

· *"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."*

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Por considerar infringidos os artigos 158, I, 160, I c/ fulcro no art. 646, art. 643,§ 4º, II; art. 54, c/c art. 101,102, art. 2º, e art. 3º, art. 60, I, b, e III, d, c/ fulcro art. 106 do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97, levando-os a lançar de ofício ICMS, na quantia de R$ 35.449,69, caso em que foi sugerida a aplicação da penalidade pecuniária, no importe de R$ 67.743,07, nos termos dos art. 82, V, “a” e “f”, e 82, II, “e” da Lei 6.379/96, perfazendo um crédito tributário de R$ 103.192,76.

Documentos instrutórios constam anexados às fls. 10-380, dos autos.

Regularmente cientificada do resultado da ação fiscal, pessoalmente, fl.9, em 4/9/2012, a autuada exerceu seu direito de defesa, consoante reclamação, fls. 382-412, cujos argumentos são relatados, em síntese:

Inicialmente faz um breve relato das acusações constantes da exordial.

Argui que o auto infracional é improcedente, haja vista que não houve, em qualquer momento, omissão de saídas de mercadorias ou falta de recolhimento de ICMS.

Quanto à conta mercadorias, exercício 2011, não há nenhum tipo de sonegação, pois sua atividade principal é a de prestação de serviços, abrangendo mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, gerando um crédito tributário indevido.

Quanto às notas fiscais não lançadas, esclarece que deve ter ocorrido um engano, pois em nenhum momento recebeu tais mercadorias.

Por fim requer a improcedência do feito fiscal.

Na sequência, em contestação, fls. 415 e 416, as autoras do feito não aceitam os argumentos apresentados pela autuada, relatando que todos os procedimentos de auditoria fiscal foram realizados em conformidade com a legislação vigente e respaldados em documentos idôneos, nas declarações GIM do contribuinte e confirmados nos Livros de Registro de Entrada, bem como todos os documentos probatórios estão anexados nos autos.

Sem informações de antecedentes fiscais, fl. 418, os autos conclusos, fl. 419, foram encaminhados à GEJUP – Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, fl. 420, sendo distribuídos à julgadora fiscal, Adriana Cássia Lima Urbano, que declinou seu entendimento pela *parcial*

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

*procedência* do auto de infração, diante da ausência de contraprovas nos autos e em decorrência de advento de lei mais benéfica ao contribuinte, em face do que, o crédito tributário passou a se constituir do montante de R$ 69.321,22 (sessenta e nove mil, trezentos e vinte e um reais e vinte e dois centavos), sendo, R$ 35.449,69 (trinta e cinco mil, quatrocentos e quarenta e nove reais, sessenta e nove centavos), de ICMS, e R$ 33.871,53 (trinta e três mil, oitocentos e setenta e um reais e cinquenta e três centavos), de multa infracional, conforme notificação acostada, fl. 427, dos autos.

Com recurso de ofício, fl. 426, a denunciada foi notificada mediante Aviso de Recebimento, fl. 428, em 22 de agosto de 2014, para que, interpusesse recurso a este Colegiado.

Sem interposição de recurso voluntário, os autos foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

Este é o RELATÓRIO.

# V O T O

O objeto do *recurso hierárquico* a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora em proceder *parcialmente* o lançamento de oficio, diante da ausência de contraprovas nos autos e em decorrência de advento de lei mais benéfica ao contribuinte.

Inicialmente, examinando a remessa oficial, observo que, após as alterações promovidas por pela instância prima, que resultaram em um crédito tributário devido, no valor de R$ 69.321,22 (sessenta e nove mil, trezentos e vinte e um reais e vinte e dois centavos), os fatos apurados encontram-se *recolhidos de maneira parcial*, em valores menores do que devido, resultando em sua inscrição em dívida ativa, após a notificação da decisão de primeira instância, dando por encerrado qualquer questionamento meritório desta irregularidade, nos moldes do artigo 156, inciso I do CTN.

| Nosso Número | Parcela | Referência | Principal | Infração | Pago | Sit. | Débito | Operaç |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 3005056242 | 40 | dez/11 | 29.282,99 | 29.282,99 | 2.409,02 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

| | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 3005056242 | 37 | mai/10 | 106,08 | 53,04 | 7,45 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 38 | ago/11 | 106,25 | 53,12 | 6,95 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 39 | out/11 | 172,55 | 86,28 | 11,18 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 29 | jan/07 | 915,71 | 457,86 | 76,1 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 30 | jun/09 | 250,34 | 125,17 | 18,41 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 31 | jul/09 | 290,94 | 145,47 | 21,35 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 32 | ago/09 | 290,94 | 145,47 | 21,32 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 33 | set/09 | 236,81 | 118,4 | 17,31 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 34 | nov/09 | 216,51 | 108,26 | 15,72 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 35 | dez/09 | 373,97 | 186,98 | 27,06 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 36 | jan/10 | 196,21 | 98,1 | 14,09 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 21 | mai/07 | 97,41 | 97,41 | 10,25 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 22 | jun/08 | 45,9 | 45,9 | 4,54 | A | MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 23 | ago/08 | 34 | 34 | 3,34 | A | MENOR | DIVIDA |

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

| | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | | | ATIVA |
| 3005056242 | 24 | mar/09 | 45,9 | 45,9 | 4,39 | A MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 25 | abr/10 | 51 | 51 | 4,61 | A MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 26 | ago/10 | 43,15 | 43,15 | 3,88 | A MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 27 | out/10 | 742,28 | 742,28 | 65,99 | A MENOR | DIVIDA ATIVA |
| 3005056242 | 28 | dez/10 | 1.950,75 | 1.950,75 | 170,92 | A MENOR | DIVIDA ATIVA |
| **TOTAL** | | | **35.449,69** | **33.871,53** | **2.913,88** | | |

*In casu*, cumpre-me declarar que a peça acusatória apresenta-se apta a produzir os regulares efeitos inerentes ao aspecto formal do ato administrativo, visto que sua confecção observa os requisitos indispensáveis de constituição e desenvolvimento válido do processo: identificação das operações promovidas, base de cálculo, alíquota aplicável e período do fato gerador omitido (exercício fiscal), o que atende os requisitos de validade do lançamento de ofício, dispostos no art. 142 do CTN.

Determinante se apresenta a verificação dos aspectos de natureza formal do auto infracional. Com efeito, sabe-se que um ato administrativo só poderá ser anulado quando ilegal ou ilegítimo. O libelo acusatório trouxe devidamente a indicação da pessoa do infrator, a natureza da infração, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação, conforme se aduz dos artigos, abaixo transcritos, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, DOE de 28.09.13**:**

*“Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.*

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

*Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não será declarada a nulidade do auto de infração sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não constar da defesa, pedido neste sentido.*

*Art. 16. Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.*

*Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:*

*I - à identificação do sujeito passivo;*

*II - à descrição dos fatos;*

*III - à norma legal infringida;*

*IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;*

*V - ao local, à data e à hora da lavratura;*

*VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.”.*

Assim, reiteramos que a lavratura do Auto de Infração atende aos requisitos formais, essenciais à sua validade, visto que são trazidos de forma particularizada todos os dispositivos legais aplicáveis à matéria objeto dessa lide, que serão devidamente transcritos e analisados quando da análise do mérito, e ainda, *se oportunizou ao reclamante todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo, alguns dos pilares do ordenamento jurídico processual.*

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Após as considerações apresentadas, para melhor entendimento e compreensão do mérito da ação, passo a análise individualizada das acusações.

Inicialmente, no que diz respeito às delações referentes à *Falta de Recolhimento do ICMS (ausência de débito fiscal) e Falta de Recolhimento do ICMS – falta de recolhimento do imposto estadual,* entendo *pela procedência, em sua totalidade, das acusações***,** diante dos documentos probatórios acostados aos autos pela fiscalização, pela falta de apresentação de defesa ou argumentos que viessem a sucumbir às denúncias pela autuada, bem como, em face do recolhimento parcial, em valor menor que o devido, efetuado pelo contribuinte, após a notificação da decisão de primeira instância.

Prosseguindo, quanto à delação de *falta de lançamento de nota fiscal de aquisição nos livros próprios,* esta decorre da falta de registro nos livros próprios de nota fiscal emitida em nome da autuada e tem por fundamento a presunção *juris tantum* (admite prova modificativa ou extintiva do fato a cargo do contribuinte) de que as correspondentes aquisições se deram mediante recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, nos termos do art. 646 do RICMS/PB, *in verbis*:

*"Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimento 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". (g.n.).*

Dessa maneira, são afrontados os artigos 158, I e 160, I, do supracitado regulamento, *in verbis*:

“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”.

Ocorre que a acusação se reporta a notas fiscais declaradas por terceiros, que não foram registradas nos livros próprios, que foram declarados por contribuintes do ICMS , em suas declarações mensais, que foram registradas nos postos fiscais de fronteira, cujas informações não constam nas declarações mensais da autuada, conforme demonstrativos acostados, fl. 12, cópias

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

dos documentos, fls. 35-45, dos autos.

Essa presunção admite prova modificativa ou extintiva do fato a cargo do contribuinte, que arguiu engano em relação ao destinatário das mercadorias, pois em nenhum momento recebeu tais notas.

Quanto a esta delação, corroboro com o entendimento apresentado pela instância monocrática, fl. 424, ao concluir que a impuganante não trouxe à abaila elementos capazes de desconstituir o trabalho fiscal realizado, inclusive com o reconhecimento do autuado, que no presente caso ***efetuou o pagamento parcial do crédito tributário***, referente a esta delação, confirmando a legitimidade da exação fiscal, conforme informação do sistema ATF- Arrecadação, ficando o crédito tributário constituído, conforme planilha adiante.

Não obstante, vejo que este Colegiado já se posicionou em decisões recentes acerca desta matéria, no sentido de ser necessária a apresentação de provas materiais para respaldar a verdade material e a segurança jurídica dos julgados:

“RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. NOTA FISCAL NÃO LANÇADA. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. ÔNUS DA PROVA DA INEXISTÊNCIA DO FATO ATRIBUÍDO AO CONTRIBUINTE. RECONHECIMENTO DE PARTE DA EXAÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. NÃO ELIDIDA A PRESUNÇÃO SOBRE O REMANESCENTE. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR.

*Confirmadas as aquisições de mercadorias com receitas oriundas de omissão de saídas pretéritas mediante a falta de registro de notas fiscais nos livros próprios, porquanto ausente a contraprova nos autos, reputa-se legítima a exigência fiscal.*

*Acordão 367/2012*

*Relatora: Maria das Graças D. O. Lima*

RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. NOTA FISCAL NÃO LANÇADA. ALTERAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

*A constatação de notas fiscais de aquisição sem a devida contabilização nos livros próprios evidencia a presunção relativa de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente. Essa presunção admite prova modificativa ou extintiva do fato a cargo do contribuinte. No presente caso, o autuado exerceu o direito da provar a inexistência da presunção, alegando fatos em sua defesa, porém, não acostando aos autos as provas cabais capazes de elidir a acusação. Aplicam-se ao presente julgamento as disposições contidas na Lei nº 10.008/2013-PB, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento.*

*Acordão 084/2014*

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

*Relator: Roberto Farias de Araújo"*

Assim sendo, coaduno com o entendimento da instância prima, que julgou *procedente* a ação fiscal referente à acusação de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

No que tange à delação de *Omissão de Saídas de Mercadorias Tributáveis – Conta Mercadorias*, exercício 2011, a fiscalização efetuou o levantamento Conta Mercadorias, mediante arbitramento do lucro bruto de 30% (trinta por cento) sobre o Custo das Mercadorias Vendidas, efetuando o confronto deste com a Receita de Vendas, apontando uma diferença tributável, fundada na ocorrência de saídas de mercadorias tributáveis, sem a respectiva emissão de documentos fiscais, procedimento este legítimo, uma vez que tem amparo no art. 643, § 4º, inciso II, e art. 646, todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, abaixo transcritos:

*"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.*

*(...)*

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

*(...)*

*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, compras e vendas realizadas, prevalecendo tal exclusão apenas para aqueles que mantenham escrita contábil regular". (g.n.)*

No caso em tela, verifica-se que, por se tratar de uma presunção *juris tantum*, o ônus probante se inverte para a empresa que, mediante provas materiais, das quais é detentora poderá ilidir o crédito tributário.

No tocante a este tópico, quanto ao exercício fiscalizado, a impugnante, fl.385, argumenta que o demonstrativo acostado abrange, indevidamente, mercadorias sujeitas à sistemática da substituição tributária, gerando um crédito tributário devido.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Examinando o demonstrativo acostado, observo que a movimentação das mercadorias estão devidamente informadas, com seus respectivos valores, referentes às entradas e saídas de mercadorias com tributação normal e as entradas e saídas de mercadorias com substituição tributária, isentas e não tributadas, cujas informações foram extraídas das declarações mensais do contribuinte – GIM, conforme Registros de Entradas, com os respectivos CFOP, fls. 180-250, dos autos.

Isto posto, não vislumbro nos autos, prova documental capaz de fazer sucumbir o crédito tributário, a favor de seu titular, evidente, pois, a prática infracional. Pelo que, entendo que prevalece a presunção legal inserida no art. 643, II, §4º, do RICMS/PB.

Assim, diante da falta de provas, ou de qualquer fato que venha a sucumbir o feito fiscal, corroboro com o entendimento exarado pela instância monocrática, que sentenciou pela *procedência da acusação*, em sua totalidade, referente à omissão de saídas de mercadorias tributáveis, resultando em falta de recolhimento do ICMS, detectada através do Levantamento da Conta Mercadorias.

Por derradeiro, necessário acolher as alterações advindas da Lei nº 10.008/13 – D.O.E de 06.06.13, cabendo à redução dapenalidades aplicada em 50% dos valores originais referentes ao crédito tributário procedente, emface do Princípio da Retroatividade da Lei mais benigna disciplinada no *art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN*, diante da vigência da lei retro mencionada.

Portanto, em função das considerações ora expostas, resta-me, apenas, *manter a sentença proferida na instância prima de julgamento*, julgando parcialmente procedente a ação fiscal, cujo crédito tributário deve apresentar a seguinte configuração:

| **Infração** | **Data** | | **Tributo** | **Multa** | **Total** |
|---|---|---|---|---|---|
| | **Início** | **Fim** | | | |
| OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - CONTA | 01/01/2011 | 31/12/2011 | 29.282,99 | 29.282,99 | 58.565,9 |

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

MERCADORIAS

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. | 01/05/2010 | 31/05/2010 | 106,08 | 53,04 | 159,12 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. | 01/08/2011 | 31/08/2011 | 106,25 | 53,12 | 159,37 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. | 01/10/2011 | 31/10/2011 | 172,55 | 86,28 | 258,83 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) | 01/01/2007 | 31/01/2007 | 915,71 | 457,86 | 1.373,57 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) | 01/06/2009 | 30/06/2009 | 250,34 | 125,17 | 375,51 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) | 01/07/2009 | 31/07/2009 | 290,94 | 145,47 | 436,41 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) | 01/08/2009 | 31/08/2009 | 290,94 | 145,47 | 436,41 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) | 01/09/2009 | 30/09/2009 | 236,81 | 118,4 | 355,21 |

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) | 01/11/2009 | 30/11/2009 | 216,51 | 108,26 | 324,77 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) | 01/12/2009 | 31/12/2009 | 373,97 | 186,98 | 560,95 |
| FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) | 01/01/2010 | 31/01/2010 | 196,21 | 98,1 | 294,31 |
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS | 01/05/2007 | 31/05/2007 | 97,41 | 97,41 | 194,82 |
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS | 01/06/2008 | 30/06/2008 | 45,9 | 45,9 | 91,8 |
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS | 01/08/2008 | 31/08/2008 | 34 | 34 | 68 |
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS | 01/03/2009 | 31/03/2009 | 45,9 | 45,9 | 91,8 |

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS | 01/04/2010 | 30/04/2010 | 51 | 51 | 102 |
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS | 01/08/2010 | 31/08/2010 | 43,15 | 43,15 | 86,3 |
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS | 01/10/2010 | 31/10/2010 | 742,28 | 742,28 | 1.484,56 |
| FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS | 01/12/2010 | 31/12/2010 | 1.950,75 | 1.950,75 | 3.901,50 |
| **TOTAL** | | | **35.449,69** | **33.871,53** | **69.321,2** |

Pelo exposto**,**

**VOTO -** pelo recebimento do *recurso hierárquico*, por regular e, no mérito, pelo seu desprovimento, para manter a sentença prolatada na primeira instância, que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração nº 93300008.09. 00001793/2012-63 (fls.8 e 9), lavrado em 27/8/2012, contra a empresa autuada, MARIA DAS NEVES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA (inscrição – 16.142.789-8), já qualificada nos autos, fixando o crédito tributável exigível em R$ 69.321,22 (sessenta e nove mil, trezentos e vinte e um reais e vinte e dois centavos), sendo, R$ 35.449,69 (trinta e cinco mil, quatrocentos e quarenta e nove reais, sessenta e nove centavos), de ICMS, como infringente aos artigos 158, I, 160, I c/ fulcro no art. 646, art. 643,§ 4º, II; art. 54, c/c art. 101,102, art. 2º, e art. 3º, art. 60, I, b, e III, d, c/ fulcro art. 106 do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e, multa por

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

infração, na quantia de R$ 33.871,53 (trinta e três mil, oitocentos e setenta e um reais e cinquenta e três centavos), com fulcro no art. 82, V, “a” e “f”, e 82, II, “e” da Lei 6.379/96.

Ao tempo em que, com fundamento nas razões acima expendidas, mantenho cancelado, por indevido, o crédito tributário no valor de R$ 33.871,53 (trinta e três mil, oitocentos e setenta e um reais e cinquenta e três centavos), correspondente à multa por infração.

Ressaltamos, ainda, que consta nos autos *parcelamento, com pagamento a menor,* efetuado pela autuada, em valores reconhecidos por ela como devidos, R$ 2.913,88 (dois mil, novecentos e treze reais e oitenta e oito centavos), procedimento realizado após decisão de primeira instância, conforme se vislumbra das informações constantes em consulta no sistema ATF- Arrecadação.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de setembro de 2017.

**DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO**
**Conselheira Relatora**

Phoca PDF