Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 099.249.2010-4
Recursos /HIE/VOL/CRF Nº 541/2014
1ªRECORRENTE:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP
1ª RECORRIDA: VALNIR ANTONIO DE MEDEIROS ME
2ª RECORRENTE:VALNIR ANTONIO DE MEDEIROS ME
2ª RECORRIDA: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP
PREPARADORA: COLETORIA ESTADUAL DE CABEDELO
AUTUANTE: MARIA COELI FERREIRA RIBEIRO
RELATORA: CONSª. DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO

ACUSAÇÕES DIVERSAS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NOS LIVROS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS. CONTA MERCADORIAS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. REDUÇÃO DE MULTA. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEI MAIS BENÉFICA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO PARCIALMENTE E HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Confirmada a irregularidade fiscal atestando a ocorrência de notas fiscais destinadas à empresa fiscalizada sem o devido lançamento dos documentos fiscais de entrada nos livros próprios. No presente caso, o autuado exerceu o direito de provar a inexistência da presunção, alegando fatos em sua defesa e acostando aos autos algumas provas cabais capazes de elidir parte da acusação. O não recolhimento do imposto nos prazos previstos na legislação constitui infração tributária estadual, nos termos da Lei nº 6.379/96. In casu, Caracteriza-se legítima a ação fiscal que exige do contribuinte autuado o pagamento do ICMS-Simples Nacional Fronteira, diante do fato de este haver realizado operações sujeitas ao pagamento antecipado do ICMS, consoante previsão legal. O procedimento fiscal efetuado por meio da técnica de Levantamento da Conta Mercadorias, diante da ocorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, tem o efeito de inverter o ônus da prova para cometê-la ao contribuinte, ante a presunção relativa de certeza e liquidez do seu resultado. O procedimento de auditoria utilizado pela fiscalização no exame da escrita fiscal do contribuinte fez confirmar a ocorrência de: omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada através do Levantamento Financeiro. Aplicam-se, ao presente julgamento, as disposições da legislação, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento - Lei nº 10.008/2013.

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

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento dos recursos hierárquico, por regular, e quanto ao mérito pelo seu desprovimento, e voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito pelo seu

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

provimento parcial, para manter a sentença exarada na instância monocrática, que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000513/2010-38 (fls. 5 e 6), lavrado em 17/09/2010, contra VALNIR ANTONIO DE MEDEIROS ME, CCICMS nº 16.139.887-1, fixando o crédito tributável exigível em R$ 78.608,79 (setenta e oito mil, seiscentos e oito reais, setenta e nove centavos), sendo R$ 39.312,95 (trinta e nove mil, trezentos e doze reais e noventa e cinco centavos), de ICMS, por infringência aos art. 158, I, art. 160, I, c/ fulcro nos art. 643, § 4º, II e art. 646; e art. 106, I, "g", todos do RICMS, aprovado pelo decreto 18.930/97, e proposta aplicação de multa por infração na quantia de R$ 39.295,84 (trinta e nove mil, duzentos e noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos), com fulcro no art. 82, inciso V, "a" e "f" e 82, inciso II, "e", da Lei 6.379/96.

Em tempo, *cancelo* o crédito tributário no valor de R$ 124.031,55 (cento e vinte e quatro mil, trinta e um reais e cinquenta e cinco centavos), sendo R$ 28.245,24 (vinte e oito mil, duzentos e quarenta e cinco reais, vinte e quatro centavos), de ICMS, e mais R$ 95.786,31(noventa e cinco mil, setecentos e oitenta e seis reais e trinta e um centavos), relativo à penalidade aplicada, pelos fundamentos expostos na fundamentação deste voto.

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 25 de novembro de 2016.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Consª. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO e DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessora Jurídica

R E L A T Ó R I O

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Cuida-se dos recursos hierárquico e voluntário, interpostos conforme previsão dos artigos 77 e 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão de primeira instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000513/2010-38 (fls. 5 e 6), lavrado em 17/09/2010, contra a empresa VALNIR ANTÔNIO DE MEDEIROS ME (CCICMS: 16.139.887-1), em razão das seguintes irregularidades, conforme a descrição dos fatos:

§ FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> Aquisição de mercadorias consignadas em documento(s) fiscal(is), 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.

§ FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS–SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA – Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional, não recolheu, dentro do prazo legal, o ICMS-Simples Nacional Fronteira (1124).

§ 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 da Conta Mercadorias.

· OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO >>> O contribuinte optante do Simples Nacional omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, tendo em vista a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas.

Pelo fato, foi incursa, a epigrafada, como infringente aos art. 158, I, art. 160, I c/ fulcro no art. 646; art. 158, I, art. 160, I, c/ fulcro nos art. 643, § 4º, II e art. 646; art. 158, I, 160, I c/fulcro no art. 646, parágrafo único, e art. 106, I, “g” todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, c/c art. 13, § 1º, XIII, alíneas “g” e “h” da lei 123/2006, a fiscalização procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS no valor de R$ 67.558,19 (sessenta e sete mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e dezenove centavos),e proposta aplicação de multa por infração com fulcro nos art. 82, inciso V, “a” e “f” e 82, inciso II, “e” da Lei 6.379/96, no valor de R$ 135.082,15 (cento e trinta e cinco mil, oitenta e dois reais e quinze centavos),perfazendo o crédito tributário de R$ 202.640,34 (duzentos e dois mil seiscentos e quarenta reais, trinta e quatro centavos).

Documentos instrutórios constam às fls. 7 - 40, dos autos.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Cientificada, pessoalmente, em 27/09/2010, fl.6, o acusado interpôs reclamação, fls. 43-81, tempestivamente, na qual são apresentados, em síntese, os seguintes argumentos:

No que diz respeito à multa de 200%, considera-a manifestamente ilegal, pois agride o patrimônio do contribuinte, caracterizando-se como confisco e, por isso, mesmo, inconstitucional.

Quanto à acusação de *omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis* sem o pagamento do imposto devido pela falta de registro de notas fiscais de aquisição, relata que já houve parcelamento por *denúncia espontânea* referente às notas fiscais 111571, 444521, 576757, 006479 e 897002, e que com relação à nota fiscal 1004837 não há procedência na acusação em função da mesma ter sido lançada no livro registro de entrada.

No que tange à acusação de *falta de recolhimento do ICMS - Simples Nacional Fronteira,* desconhece a origem da operação que deu azo à cobrança e por isso se reserva ao direito de rebater a acusação posteriormente, requerendo desde logo o deferimento ao pedido.

Em relação à acusação de *omissão de saídas de mercadorias tributáveis,*detectada através da Conta Mercadoria, exercícios 2008 e 2010, foram observados vícios conforme seguem: em relação a 2008, a fiscal autuante não incluiu no levantamento os valores de estoque final no valor de R$ 52.932,00, o que afasta a possibilidade de ocorrência de qualquer diferença tributável, conforme declarado através da GIM e/ou dados anuais.

Argumenta que é de total ilegalidade a utilização da alíquota de 17%, na Conta Mercadoria, exercício 2010, já que, como era empresa enquadrada no sistema do Simples Nacional, a alíquota aplicável é a prevista na Lei nº 123/2006, que estabelece o regime de apuração do tributo para o contribuinte autuado.

Prosseguindo, relata que é improcedente a acusação referente à *omissão de saídas de mercadorias tributáveis*, detectada através do Levantamento Financeiro - 2009, pois as receitas do exercício somaram R$ 380.804,56 e não R$ 272.504,56, cuja prova encontra-se nas cópias das Declarações Mensais - GIM. Com relação às despesas, a autuação deixou de incluir no levantamento os valores referentes às compras realizadas a prazo e cujo pagamento se verificou no exercício seguinte.

Nesta lógica de raciocínio, solicita que seja decretada a nulidade ou improcedência do auto de infração, como medida da mais lídima e soberana justiça.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em contrarrazões, a fiscalização suscita a procedência parcial dos autos, fls. 104 e 105, pelos seguintes argumentos:

Em função dos documentos apresentados, deve se proceder às seguintes correções nos valores de ICMS levantados: Conta Mercadorias de 2008 – R$ 0,00; Levantamento Financeiro de 2009 – R$ 20.447,41; Conta mercadoria de 2010 – R$ 17.829,09; Falta de lançamento de NF R$ 1.158,76 e Falta de recolhimento do ICMS Simples Nacional Fronteira – R$ 34,23.

Devem-se desconsiderar os valores de saídas apresentados pelo contribuinte em função de que as alterações não foram objeto de regular processo.

Em relação à acusação de *falta de registro de notas fiscais de aquisição*, a denúncia espontânea alegada pelo contribuinte não incluiu as notas fiscais constantes do processo objeto do auto.

Prosseguindo, em relação ao ICMS Simples Nacional Fronteira, a exigência diz respeito às operações acobertadas pelas notas fiscais 2786 e 143697, e no que diz respeito às duplicatas a pagar , em 31/12/2009, estes documentos não foram apresentados.

Sem informações de antecedentes fiscais, fl. 108, os autos conclusos, fl.109, foram remetidos à instância prima, que em medida de saneamento, fl.111, solicitou que fossem acostados alguns demonstrativos, cópias de notas fiscais e a aposição de assinatura do responsável no Termo de Antecedentes fiscais.

Após saneamento, fls. 113-115, os autos foram distribuídos ao julgador fiscal, Anísio de Carvalho Costa Neto, que após a análise julgou o libelo basilar *parcialmente procedente**,*** fls. 131 - 143, dos autos, resumindo sua sentença na seguinte ementa:

"*LEVANTAMENTO FINANCEIRO – Escrita fiscal que evidencia pagamentos em valor excedente ao valor dos recebimentos, o que se presume como receitas de origem não comprovada com a consequente falta de recolhimento do imposto devido - CONTA MERCADORIAS - A constatação de Lucro Bruto apurado abaixo do percentual de 30% enseja repercussão na falta de recolhimento do ICMS com presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis. NF DE AQUISIÇÃO NÃO CONTABILIZADA - presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA – Irregularidade detectada através das informações do sistema átomo*.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE"

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Com as alterações propostas pela decisão monocrática, o crédito tributário exigido passou ao montante de R$ 78.608,79 (setenta e oito mil, seiscentos e oito reais e setenta e nove centavos)**,** sendo R$ 39.312,95 (trinta e nove mil trezentos e doze reais e noventa e cinco centavos), de ICMS, e proposta aplicação de multa por infração na quantia de R$ 39.295,84 (trinta e nove mil, duzentos e noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos).

Seguindo os trâmites processuais, deu-se à autuada regular ciência da decisão monocrática, via notificação, com aviso de recebimento, em 30/11/2013, à fl.146, via Aviso de Recebimento.

A autuada recorreu, tempestivamente, a esta Corte de Julgamento, fls. 147 - 149, apresentando, em síntese, a solicitação, de que seja revista a decisão monocrática, eximindo-a do ônus que lhe é imposta.

Em medida de contra arrazoado, fl. 154, o autor da peça basilar, diante do exposto, solicita a manutenção da decisão monocrática, uma vez que não foram juntados à petição documentos capazes de alterar a sentença monocrática.

Na sequência, os autos foram remetidos a esta Casa e distribuídos a esta relatoria, que após análise dos autos, em medida de diligência, solicitou à Repartição Preparadora, Coletoria Estadual de Cabedelo, para que o encaminhe à empresa epigrafada, suscitando esclarecimentos a respeito de que documentos ou valores se referem à Declaração e Confissão de débitos não constituídos, acostada às fls. 58 dos autos, com vistas ao resguardado na aplicação dos Princípios do Contraditório e da Verdade Material, visando à necessidade do CRF- Conselho de Recursos Fiscais em emitir um pronunciamento expresso.

Após notificação emitida pela Repartição Preparadora, fl. 166, encaminhada através do AR 97755091, em 31/9/2016, e conforme despacho acostado à fl. 168, o AR foi devolvido, em razão do endereço não ter sido localizado, não sendo inclusive a empresa localizada pela fiscalização, complementa informando que, a empresa autuada encontra-se baixada desde 24/9/2010, conforme informação constante em ficha cadastral, acostada à fl. 170, dos autos.

Em ato contínuo, os autos retornaram a esta Casa, foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para o fim de apreciação e julgamento.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Este é o RELATÓRIO.

V O T O

O objeto dos recursos hierárquico e voluntário a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora em proceder parcialmente os lançamentos de ofício, bem como entendeu ser necessária à correção das multas aplicadas, em razão da vigência de lei nova mais benéfica ao contribuinte.

Preambularmente, cabe-nos reconhecer a tempestividade do recurso do contribuinte, visto que a ciência da decisão de primeira instância se deu no dia 30/11/2013 e o recurso foi protocolado no dia 30/12/2013, portanto dentro do prazo delimitado pelo artigo 77, da Lei nº 10.094/13.

Antes da análise do mérito da contenda, determinante se apresenta a verificação dos aspectos de natureza formal do auto infracional.

Nesse norte, a natureza da infração está perfeitamente definida e a pessoa do infrator corretamente identificada, de modo que o lançamento de ofício atende aos requisitos da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, DOE de 28.09.13**,** não ensejando nulidade.

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.

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

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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.”

Reiteramos, 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.

Diante dos dispositivos legais acusados na exordial, as ocorrências das infrações se verificam por presunção legal *juris tantum* de omissões de saídas e falta de recolhimento do ICMS e o ônus probante se inverte para a empresa, ressalvando o direito do sujeito passivo de produzir provas que se contraponham às acusações.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em ato contínuo, necessário se faz examinar a arguição disposta, em *preliminar,* no recurso hierárquico, fls. 46-49, e mantida em recurso voluntário, fl. 148, acerca de posicionamento explícito para reforma da decisão, no que diz respeito ao caráter confiscatório da multa aplicada na exordial.

Nas oportunidades em que compareceu aos autos, a autuada repisa o argumento da inconstitucionalidade das multas aplicadas, posto caracterizarem, na sua ótica, verdadeiro confisco, devendo, por esse fato, serem reduzidas a patamares condignos, sendo confiscatória e inconstitucional, 200 %, aplicada ao caso. Violação ao art. 150, IV da Constituição Federal.

Em relação ao questionamento de que a multa encontra-se inadequada e de que seu percentual encontra-se excessivo, portanto em afronta ao princípio constitucional da Vedação ao Confisco, não vejo como prosperar tal pleito recursal pelos motivos a seguir expostos.

É cediço que a nossa Constituição Federal de 1988 trata do princípio de vedação ao confisco, dos tributos, no art. 150, IV. *In verbis*:

“Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

IV – utilizar tributo com efeito de confisco; (g.n.)”

Neste norte, em que pese às multas figurarem, assim como os tributos, no campo das receitas derivadas do estado, por constituírem exploração do patrimônio do particular, com eles não se confundem conforme a definição de Tributo estabelecida no Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66):

“Art. 3º - Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”. (g.n.)

Como se observa, a aplicação do postulado tributário do não confisco não deve ser estendida às multas, visto estas não se configurarem tributos, mas sim *sanções por ato ilícito* cuja função é punir

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

os infratores da lei e desestimular a realização de situações que possam trazer qualquer prejuízo ao Estado. Portanto, não estão limitadas ao preceito constitucional anteriormente transcrito.

Assim, as penalidades pecuniárias não têm fito arrecadatório e sua gradação varia conforme a gravidade do ato infracional praticado, quanto mais grave for o ato, maior deverá ser a penalidade aplicada. Sendo inerente aos poderes de império e de polícia do Estado no dever de coibir práticas ilegais e lesivas aos cofres públicos. Deste modo, não se vislumbra qualquer irregularidade no *quantum*da multa proposta na peça vestibular.

Além disso, a fiscalização autuou nos limites da Lei n° 6.379/96 (Lei do ICMS da Paraíba) e do RICMS/PB (aprovado pelo Decreto n° 18.930/97), que são instrumentos normativos que devem ser observados. Ao propor uma multa, o fazendário toma por base as determinações desses dispositivos legais. Desrespeitá-los consistiria numa ilegalidade, que não comporta lugar no ordenamento jurídico-administrativo paraibano.

Por fim, para se desconsiderar uma determinação legal, far-se-ia necessário analisar a sua inconstitucionalidade. E, não cabe aos Tribunais Administrativos, adentrar nessa seara pretendida. Observe-se o que diz o art. 55 da Lei nº 10.094/2013, assim como o art. 99 da Lei do ICMS da Paraíba (cujo texto é repetido no art. 687 do RICMS/PB), que assim prevê:

“Art. 55. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores:

I - a declaração de inconstitucionalidade;

II - a aplicação de equidade.”

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

1-FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS.

A acusação em análise 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 através de 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*:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

"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”.

Neste caso, segundo documentação acostada às fls. 17 - 22, a autuada apresentou o argumento de que 5 (cinco) das notas fiscais acusadas, já foram motivo de denúncia espontânea, formulada pela empresa, em 25/11/2009, através do pedido de parcelamento, constante do Processo Administrativo nº 1242822009-8, conforme documentação acostada às fls. 58 - 60, dos autos.

Ante ao exposto, examinado as provas acostadas, não deixa de ser fato, a autuada requereu parcelamento, *o qual se encontra em atraso de recolhimento, desde 25/2/2011*, motivado por denúncia espontânea.

No presente caso, o autuado exerceu o direito da provar a inexistência da presunção, alegando fatos em sua defesa, entretanto em momento algum, acostou provas, que vinculem as notas fiscais acusadas, nºs 111571, 444521, 576757, 006479 e 897002 à declaração de confissão de débitos não constituídos, via processo de parcelamento, evitando a incidência das penalidades a que estaria submetido, em um processo de fiscalização.

Com referência à nota fiscal de entrada nº 1004837, de 28/7/2009, no valor de R$ 920,81, informa que a nota foi devidamente lançada às fls. 35, do livro Registro de Entrada de Mercadorias nº 2, acosta documentação às fls. 61 - 63, dos autos, comprovando o registro com as cópias dos livros de Registro de Entrada, fl. 63, dos autos.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Não obstante, vejo que este Colegiado já se posicionou em decisões recentes acerca da 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

Relator: Roberto Farias de Araújo”

Por isso, seguindo o entendimento do exímio órgão, adaptando-se às particularidades presentes, em face da apresentação de provas parciais, evidenciadas nos autos, e pela ausência de localização do contribuinte pela Repartição Preparadora, em medida de diligência, suscitada por este órgão, mantenho a decisão de primeira instância, julgando parcialmente procedente *a acusação de omissão dos lançamentos das notas fiscais nos livros de registro próprios.*

2 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA

No que diz respeito à segunda acusação, a fiscalização autuou a empresa em razão de descumprimento de uma obrigação principal, descrita na peça basilar e ora recorrida, consistindo na falta de recolhimento do ICMS, relativa à omissão dos registros de recolhimento do ICMS devido

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

incidente em mercadorias tributáveis.

Acusação essa decorrente da inobservância às disposições contidas no art. 106 do RICMS/PB, *in verbis:*

“Art. 106.O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á:

I - antecipadamente:

a) na saída de mercadorias de estabelecimento produtor ou extrator de substâncias minerais, que não tenha organização administrativa e comercial adequada ao atendimento das obrigações fiscais, no momento da expedição da Nota Fiscal Avulsa;

b) na prestação de serviços de transporte por pessoa física ou jurídica, autônoma ou não, que não seja inscrita no CCICMS deste Estado;

c) na prestação de serviços de transporte iniciada onde o contribuinte não possua estabelecimento inscrito, ainda que o serviço seja prestado dentro do Estado;

d) na saída de mercadoria de repartição fiscal que processar despacho aduaneiro, inclusive na realização de leilão;

e) REVOGADA (Decreto nº 35.604/14);

f) nas aquisições interestaduais, efetuadas por contribuinte sujeito ao regime de recolhimento fonte, observado o disposto no § 7º deste artigo e no art. 63 (Decreto nº 35.604/14);

g) nas operações e prestações interestaduais com produtos relacionados em Portaria do Secretário de Estado da Receita realizadas por estabelecimentos comerciais ou contribuintes optantes pelo SIMPLES NACIONAL, para efeitos de recolhimento do ICMS, observado o disposto nos §§ 2º, 3º e 7º deste artigo (Decreto nº 35.604/14);

h) nas operações e prestações interestaduais promovidas por estabelecimento comercial ou

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

industrial que esteja inadimplente com suas obrigações principal ou acessória, observado o disposto nos §§ 6º e 7º deste artigo (Decreto nº 35.604/14);

i) nas entradas, no território deste Estado, de ficha, cartão ou assemelhados para uso em serviços de telefonia em terminal de uso público provenientes de outras unidades da Federação, observado o disposto no § 7º deste artigo (Decreto nº 35.604/14);

j) nas operações e prestações interestaduais promovidas por estabelecimento comercial ou industrial, cujo quadro societário seja composto por pessoas físicas ou jurídicas corresponsáveis por débito inscrito em Dívida Ativa, observado o disposto nos §§ 6º e 7º deste artigo (Decreto nº 35.604/14);

II - até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos de (Decreto nº 30.177/09):

a) estabelecimentos comerciais, inclusive distribuidores de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos;

b) estabelecimentos produtores;

c) aquisições em outra unidade da Federação de mercadorias ou bens destinados a consumo ou a integrar o ativo fixo não relacionados ao processo produtivo, para os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal e optantes pelo SIMPLES NACIONAL (Decreto nº 35.604/14);

d) utilização de serviços cuja prestação se inicie em outra unidade da Federação e não esteja vinculada à operação subsequente alcançada pela incidência do imposto, para contribuintes enquadrados no regime de apuração normal ou optantes pelo SIMPLES NACIONAL (Decreto nº 35.604/14);

e) estabelecimentos em regime de pagamento normal que estejam obrigados a emitir nota fiscal, na aquisição de mercadorias a contribuintes não inscritos no CCICMS, ou que não tenham organização administrativa e comercial que justifique a emissão de documento fiscal;

III - até o 20º (vigésimo) dia do mês subseqüente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

de:

a) empresas distribuidoras de energia elétrica;

b) empresas prestadoras de serviços de transporte, quando regularmente inscritas neste Estado;

c) empresas prestadoras de serviços de comunicação;

IV - até o 10º (décimo) dia do segundo mês subseqüente ao da ocorrência do fato gerador, nos casos de estabelecimentos industriais;

V - no prazo normal estabelecido para a respectiva categoria econômica, pelo contribuinte regularmente inscrito neste Estado, quando emitente do Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas - CTRC, na prestação de serviços de transporte de mercadorias ou bens de sua propriedade, produção, comercialização ou em consignação, utilizando veículo próprio ou contratado a transportador autônomo;

VI - na data do encerramento das atividades do contribuinte, relativamente às mercadorias constantes do estoque final do estabelecimento, observado o disposto no inciso XI do art. 14;

VII - no caso de transporte aéreo, o recolhimento do imposto será efetuado, parcialmente, em percentual não inferior a 70% (setenta por cento) do valor devido no mês anterior ao da ocorrência dos fatos geradores, até o dia 10 (dez) e a sua complementação até o último dia útil do mês subseqüente ao da prestação dos serviços;

VIII – nos demais casos, no momento em que surgir a obrigação tributária.

(...)”

Analisando-se as considerações apresentadas pela autuada: “*desconhece referido ICMS,...,se reserva ao direito de rebater a citada acusação posteriormente”*, fl. 50, no decorrer dos autos, observa-se que em nenhum momento a recorrente anexou provas que confirmem o recolhimento do ICMS, referente às notas fiscais acusadas, donde resta caracterizada a acusação, pois a falta de recolhimento do ICMS pelo contribuinte legalmente responsável por tal ato, acarreta, “ipso facto", o lançamento de oficio do imposto.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Logo, em face da ausência da apresentação de provas, corroboro com o entendimento emanado pela primeira instância, julgando *procedente a acusação*.

3 - OMISSÕES DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MECADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM O PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO - CONTA MERCADORIAS.

Em relação ao mérito da ação, a fiscalização efetuou o levantamento Conta Mercadorias, exercícios 2008 e 2010 fls. 9 -14, 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, fundadanapresunção de que ocorreram 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.)*

Assim, quando da constatação de diferença, faz-se materializar a ocorrência de omissão de saídas tributáveis, ensejando assim infração aos art. 158, inciso I, art. 160, inciso I**,** ambos do RICMS/PB,

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

conforme transcrição *ipsis litteris* abaixo:

“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”;

Analisando as provas acostadas pela fiscalização, observa-se que para os exercícios de 2008, 2009 e 2010, a autuante executou os levantamentos da Conta Mercadorias e do Financeiro, fls. 9-10, não acumulando as acusações e optando pela que preservou de forma mais benéfica o Fisco Estadual. Procedimento previsto no art. 643, §4º, e parágrafos.

Com relação ao exercício de 2008, observa-se que ocorreu um equívoco pela fiscalização, fato admitido pela autuante, não tendo registrado na Conta Mercadorias os valores referentes ao estoque final, no valor de R$ 52.932,00, R$ 47.659,32, para mercadorias tributáveis e R$ 5.272,68, para mercadorias em situação de substituição tributária, isentas e não tributáveis, conforme provas acostadas pela empresa autuada, fls. 64-66, 86 e 89-93, dos autos.

Após as correções, a auditoria, fl. 104, observa que não mais existe diferença tributável a ser lançada.

Em se tratando do exercício de 2010, diante da aplicação da alíquota de 17%, o contribuinte discorda veemente e questiona, em recurso, por estar a empresa enquadrada no Regime Simples Nacional, a época da ocorrência do fato gerador, denunciado no levantamento da Conta Mercadoria e, por este motivo, sobre a referida diferença tributária levantada, deve ser aplicada a alíquota de 2%, prevista no Anexo I, da Lei Complementar nº 123/2006.

Observa-se, que a fundamentação fático-legal da infringência encontra-se lastreada nos dispositivos da Lei Complementar n° 123/2003 e pelo Regulamento do ICMS/PB, a seguir descritos:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

LEI COMPLEMENTAR N° 123/2006

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

(...)

VII - Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS;

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:

(...)

h) nas aquisições em outros Estados e no Distrito Federal de bens ou mercadorias, não sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual; (g.n.)

REGULAMENTO DO ICMS/PB

Art. 2º O imposto incide sobre:

[...]

§ 1º O imposto incide também:

[...]

VI – sobre a entrada de mercadorias ou bens, quando destinados à comercialização, no momento do ingresso no território do Estado.

Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

I - antecipadamente:

[...]

g) nas operações e prestações interestaduais com produtos relacionados em Portaria do Secretário de Estado da Receita, promovidas por estabelecimentos comerciais ou contribuintes enquadrados no Estatuto Nacional das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES NACIONAL, para efeitos de recolhimento do ICMS, observado o disposto nos §§ 2º, 3º, 7º e 8º;(Redação dada pelo art. 1º do Decreto nº 28.401/07 - DOE de 25.07.07) (g.n.)

§ 2º O recolhimento previsto na alínea "g", do inciso I, será o resultante da aplicação da alíquota vigente para as operações internas sobre o valor total da nota fiscal ou valor de pauta fiscal, inclusive IPI, quando for o caso, seguro, transporte e outras despesas debitadas ao estabelecimento destinatário, deduzindo-se o imposto relativo à operação própria, assegurada a utilização do crédito fiscal no mês do efetivo recolhimento.

§ 3º Nas operações destinadas a contribuintes enquadrados no SIMPLES NACIONAL, salvo exceções expressas, o recolhimento previsto na alínea “g” do inciso I deste artigo, será o valor resultante do percentual equivalente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sobre o valor total da nota fiscal ou valor de pauta fiscal, inclusive IPI, se for o caso, seguro, transporte e outras despesas debitadas ao estabelecimento destinatário, ficando vedado o aproveitamento da importância recolhida como crédito fiscal.

(...)

§ 7º As mercadorias que forem encontradas em trânsito, ultrapassado o primeiro posto fiscal de fronteira ou a primeira repartição fiscal do percurso, sem o recolhimento do imposto a que se referem às alíneas “e“, “f”, “g” e “h”, do inciso I, salvo exceções expressas, implica na penalidade prevista no art. 667, inciso II, alínea “e”, sem prejuízo da exigência do recolhimento do imposto devido.

§ 8º Os contribuintes que receberem mercadorias sem o recolhimento do imposto a que se referem às alíneas “e”, “f”, “g” e “h”, do inciso I, deverão comparecer à repartição fiscal do seu domicílio, no prazo de 05 (cinco) dias, contados da data de entrada da mercadoria, para recolhimento do imposto devido.” (g.n.)

Ocorre que, com a publicação da *Instrução Normativa nº 009/2013/GSER,*(DOE de 08.11.13), o artigo 2º,da Instrução Normativa nº 015/2012/GSER, de 27 de agosto de 2012, passou a vigorar com a respectiva redação, abaixo transcrita:

“Art. 1º Os dispositivos da Instrução Normativa nº 015/2012/GSER, de 27 de agosto de 2012, a seguir anunciados, passam a vigorar com as respectivas redações:

(...)

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

II – o art. 2º:

Art. 2ºNo caso de omissões de operações ou prestações, detectadas em ações fiscais, consideradas as presunções existentes na legislação do ICMS, o valor tributável será devido pelo sujeito passivo na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação ao qual será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, na forma prevista no inciso XIII do § 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006". (g.n.)

Assim sendo, infere-se que o contribuinte autuado por se encontrar inserido no Regime do Simples Nacional, *não comporta a aplicação de alíquotas desse regime de tributação, haja vista que a cobrança do ICMS deve ser integral, em relação ao valor da base de cálculo apurada, em consonância com a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas*, conforme prescrição dos artigos 13, § 1º, XIII, 'e' e "f" c/c 32, ambos da Lei Complementar n° 123/2006, bem como nas disposições sobre os procedimentos de fiscalização, lançamento e contencioso administrativo das empresas regidas por esse regime de tributação, dadas pela Resolução CGSN nº 30, de 07/02/2008, procedimento adotado, corretamente, pela fiscalização.

Nesta acusação, a fiscalização refaz o feito, acostando novo demonstrativo, fl.88, apresentando novos valores, reduzindo o crédito tributário de R$ 113.876,46, lançado na exordial, para R$ 53.487,27, sendo R$ 17.829,09, de ICMS, e R$ 35.658,18, de multa, com a aplicação da alíquota interna de 17%.

Por isso, seguindo o entendimento do exímio órgão, adaptando-se às particularidades presentes, em face da apresentação de provas, evidenciadas nos autos, mantenho a decisão de primeira instância, julgando parcialmente procedente a acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, mediante arbitramento do Lucro Bruto de 30% (trinta por cento) sobre o Custo das Mercadorias Vendidas.

4- OMISSÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS- LEVANTAMENTO FINANCEIRO

No caso em apreço, vislumbra-se a legitimidade e legalidade da técnica aplicada pela fiscalização, exercício 2009, a qual enseja a acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis lastreada na presunção legal esculpida 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 ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção". (grifo nosso)

Trata-se do comparativo entre as despesas e receitas do estabelecimento comercial durante o exercício fiscalizado, cabendo ao sujeito passivo provar que o agente fazendário incorreu em erros ou omissões na alocação de valores, pois o RICMS/PB, no seu *art. 646, parágrafo único*, é claro ao estabelecer a presunção de saídas de mercadorias não tributadas ao se apurar despesas superiores a receitas**,** *in verbis:*

"Art. 646. (...)

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se igualmente a qualquer situação em que a soma das despesas, pagamentos de títulos, salários, retiradas, pró-labore, serviços de terceiros, aquisição de bens em geral e outras aplicações do contribuinte seja superior à receita do estabelecimento."

O referido levantamento aplicado no exame da situação fiscal do contribuinte constitui um método de aferição utilizado como uma opção de levantamento de caixa e tem como finalidade verificar se o contribuinte utilizou recursos em volume superior às suas disponibilidades financeiras, situação que, em se configurando, cede lugar a exigência do imposto sobre a diferença entre o montante aplicado e o disponível, diante da sua significação: saídas tributáveis não faturadas, estando embasada nos dados levantados pelo autuante, no momento da análise documental na auditoria.

Entretanto, esta técnica de fiscalização revela uma presunção *juris tantum,* em que as provas de possíveis falhas da auditoria ficam a cargo do contribuinte autuado. Este, usando do seu amplo direito de defesa, argumentou a utilização de valores relacionados às mercadorias sujeitas à sistemática da substituição tributária.

A recorrente em seus argumentos, buscando provar a improcedência da acusação, alega que, no exercício de 2009, seu faturamento foi de R$ 380.804,56, e não apenas, R$ 272.504,56, fl. 56, como informado pela fiscalização, no demonstrativo acostado.

Todavia, observa-se, conforme demonstrativos acostados às fls. 119 -130, neste ponto, não assiste razão à empresa acusada, pois examinado as informações fornecidas pelo sistema ATF-Declarações, constantes nas declarações mensais, transmitidas pelo contribuinte, via GIM - Guia de Informação Mensal, os valores levantados convergem com os valores lançados no demonstrativo – Levantamento Financeiro, exercício 2009, fl. 12, da exordial.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

No que diz respeito à segunda alegação, apresentada pela recorrente, fl. 56, especificamente às duplicatas a pagar, a recorrente argumenta que a fiscal autuante deixou de deduzir do item “Compras de Mercadorias no Exercício”, constante do demonstrativo acostado à fl. 12, o saldo de duplicatas, existente em 31.12.2009, cujos pagamentos só foram efetuados, no exercício de 2010, entretanto não acosta aos autos cópias dos documentos, nem confirma os respectivos recolhimentos, não sendo possível acolher o presente pleito.

Neste contexto, buscando-se a verdade objetiva dos fatos, lastreada no Princípio da Verdade Material, em razão da total ausência de provas que venha a improceder a acusação, corroboro com a decisão proferida pelo julgador monocrático, mantendo a procedência da acusação.

Assim, estando o ilícito caracterizado, mediante a omissão de saídas de mercadorias tributáveis e a falta de recolhimento do ICMS, resta a subsunção à infração.

Neste tópico, cabe-nos ressaltar que a legislação da Paraíba sofreu uma alteração, que deve ser usada em benefício do contribuinte, reduzindo-se a multa do percentual de 200% para 100 %, e de 100% para 50%, de acordo com o princípio da retroatividade benigna da lei, disciplinado no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, necessário se faz a aplicação da redução da multa por infração no percentual de 50%, disciplinada na inteligência emergente do art. 1º, inciso VIII da Lei nº 10.008/2013, de 05 de junho de 2013, com efeito, a partir de 01/09/2013. Desse modo, o art. 82, V, “a” , da Lei nº 6.379/96 passa 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:

(...)

II - de 50% (cinquenta por cento):

(...)

e) aos que deixarem de recolher o imposto no todo ou em parte, nas demais hipóteses não contidas neste artigo;

(...)

V - de 100% (cem por cento

(...)

a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias,

(...)

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria ou de prestação

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

serviço, 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 outra forma apurada através de levantamento da escrita contábil ou do livro Caixa quando o contribuinte não estiver obrigado à escrituração;

(...)

Desta forma, entendo que se justifica a manutenção da decisão singular, ficando o crédito tributário assim constituído:

Pelo exposto**,**

V O T O – pelo recebimento dos recursos hierárquico, por regular, e quanto ao mérito pelo seu desprovimento, e voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito pelo seu *provimento parcial*, para manter a sentença exarada na instância monocrática, que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000513/2010-38 (fls. 5 e 6), lavrado em 17/09/2010, contra VALNIR ANTONIO DE MEDEIROS ME, CCICMS nº 16.139.887-1, fixando o crédito tributável exigível em R$ 78.608,79 (setenta e oito mil, seiscentos e oito reais, setenta e nove centavos), sendo R$ 39.312,95 (trinta e nove mil, trezentos e doze reais e noventa e cinco centavos), de ICMS, por infringência aos art. 158, I, art. 160, I, c/ fulcro nos art. 643, § 4º, II e art. 646; e art. 106, I, “g”, todos do RICMS, aprovado pelo decreto 18.930/97, e proposta aplicação de multa por infração na quantia de R$ 39.295,84 (trinta e nove mil, duzentos e noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos), com fulcro no art. 82, inciso V, “a” e “f” e 82, inciso II, “e”, da Lei 6.379/96.

Em tempo, *cancelo* o crédito tributário no valor de R$ 124.031,55 (cento e vinte e quatro mil, trinta e um reais e cinquenta e cinco centavos), sendo R$ 28.245,24 (vinte e oito mil, duzentos e quarenta e cinco reais, vinte e quatro centavos), de ICMS, e mais R$ 95.786,31(noventa e cinco mil, setecentos e oitenta e seis reais e trinta e um centavos), relativo à penalidade aplicada, pelos fundamentos expostos na fundamentação deste voto.

Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 25 de novembro de 2016.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

CONSª. DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO
Conselheira Relatora

Phoca PDF