



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

**Processo nº 018.487.2013-0**

**Acórdão nº 345/2015**

**Recurso HIE/CRF-315/2014**

**RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.**

**RECORRIDA: J DA SILVA ALIMENTOS.**

**PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE C. GRANDE.**

**AUTUANTE: HERCULES SOARES BARBOSA.**

**RELATORA: CONSª. MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA.**

**CONTA MERCADORIAS. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. CONFIRMAÇÃO. PENALIDADE. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO**

- O procedimento fiscal efetuado por meio da técnica de Levantamento da Conta Mercadorias 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. No caso, diante da regularidade na aplicação da referido procedimento de apuração da falta e da ausência de provas para afastar os efeitos da presunção, resta mantido do resultado da ação fiscal, no que se refere ao ICMS compulsoriamente lançado. Mantida a redução da penalidade promovida na instância "a quo", ao fundamento do princípio da aplicação retroativa de lei posterior mais benigna

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

**Relatório**

**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 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 de Estabelecimento nº **93300008.09.00000228/2013-60** (fl. 7), lavrado em 4 de março de 2013, em que foi autuada a empresa **J. DA SILVA ALIMENTOS**, com inscrição estadual nº 16.141.416-8, já qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no montante de **R\$ 202.734,54** (duzentos e dois mil, setecentos e trinta reais e cinquenta e quatro centavos), sendo **R\$ 101.367,27** (cento e um mil, trezentos e sessenta e sete reais e vinte e sete centavos) de ICMS, por infração aos artigos 158, I, 160, I c/c o art. 643, § 4º, II, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e o mesmo valor de multa por infração, consoante previsão do art. 82, V, alínea "a" da Lei nº 6.379/96, alterada pela Lei Estadual nº 10.008/2013 (DOE de 06/06/2013).

Ao tempo em que, com fundamento nas razões acima expendidas, mantenho cancelado, por irregular, o montante de **R\$ 101.367,27**, correspondente à 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 10 de julho de 2015.**

**Maria das Graças Donato de Oliveira Lima  
Cons<sup>a</sup>. Relatora**

**Patrícia Márcia de Arruda Barbosa  
Presidente**

**Participaram do presente julgamento os Conselheiros,**

**JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.**

**Assessora Jurídica**

## **Recurso HIE./CRF N.º 315/2014**

**RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.**

**RECORRIDA: J DA SILVA ALIMENTOS.**

**PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE C. GRANDE.**

**AUTUANTE: HERCULES SOARES BARBOSA.**

**RELATORA: CONS<sup>a</sup>. MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA.**

**CONTA MERCADORIAS. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. CONFIRMAÇÃO. PENALIDADE. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.**

- O procedimento fiscal efetuado por meio da técnica de Levantamento da Conta Mercadorias 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. No caso, diante da regularidade na aplicação da referido procedimento de apuração da falta e da ausência de provas para afastar os efeitos da presunção, resta mantido do resultado da ação fiscal, no que se refere ao ICMS compulsoriamente lançado.
- Mantida a redução da penalidade promovida na instância “a quo”, ao fundamento do princípio da aplicação retroativa de lei posterior mais benigna.

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

## **RELATÓRIO**

*Trata-se de **Recurso Hierárquico**, interposto contra a decisão monocrática que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 93300008.09.000000228/2013-60 (de fl. 7),*

*lavrado em 4/3/2013, de acordo com o qual a empresa autuada, J DA SILVA ALIMENTOS, acima citada, é acusada da irregularidade que adiante transcrevo:*

- **“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 da Conta Mercadorias.”

*Em Nota Explicativa a Fiscalização fez constar no referido libelo basilar que: “A firma deixou de recolher ICMS no valor de R\$ 101.367,27, detectada através de Levantamento da Conta Mercadorias, exercício/2010.”*

*Considerando infringência ao art. 158, I e 160, I c/c o art. 646, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, o autuante procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS no valor total de R\$ 101.367,27, ao mesmo tempo em que sugeriu a aplicação da penalidade pecuniária na quantia de R\$ 202.734,54, nos termos do art. 82, V, “a” da Lei nº 6.379/96, perfazendo, ambas as quantias, o crédito tributário de R\$ 304.101,81.*

Documentos instrutórios constam anexados às fls. 3 a 6 e 8: Termo de Início de Fiscalização, Demonstrativo do Levantamento da Conta Mercadorias e do Levantamento Financeiro (Exercício 2000) e Termo de Encerramento de Fiscalização.

Regularmente cientificada do resultado da ação fiscal, conforme revela o Aviso de Recebimento, de fl. 9, assinado por seu receptor, em 15/3/2013, a autuada deixou de exercer o direito de defesa, fazendo-se revel, consoante atesta o Termo de Revelia, de fl. 10, datado de 18 de abril de 2013.

Na sequência, após a informação de existência de antecedentes fiscais (fl. 11), porém, sem caracterização de reincidência, os autos foram conclusos à então Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos à julgadora fiscal, Ramana Jodafe Nunes Fernandes, que declinou seu entendimento pela parcial procedência do auto de infração, ao reduzir de ofício a multa por infração originalmente sugerida no libelo basilar, ao fundamento do princípio da retroatividade da lei mais benigna, estabelecido no art. 106, II, “c” do CTN, ocasião em que aplicou a previsão ínsita na lei posterior que estabelece penalidade menos gravosa (Lei nº 10.008/2013). Em face do que, o crédito tributário passou a se constituir do montante de R\$ 202.734,54, distribuído em valores iguais de ICMS e multa infracional, consoante se infere da decisão monocrática, de fls. 14 a 17.

Procedida a interposição de recurso hierárquico e cientificada, a autuada, mediante o Aviso de

Recebimento nº RM 76878968 2 BR (documentos de fls. 22 e 23), para que, querendo, interpusesse recurso a este Colegiado. Ainda assim, a denunciada manteve-se inerte, ao não integrar a relação processual.

Na sequência, os autos foram encaminhados ao autuante para apresentar contrarrazões, oportunidade em que este se manifesta conformado com a decisão singular e pede sua confirmação.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes me foram distribuídos, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

**É o relatório.**

## **VOTO**

O objeto do Recurso Hierárquico a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora para proceder parcialmente o lançamento de ofício, porquanto concluiu como indevida a exação de parte do crédito tributário, relativamente

à penalidade sugerida no auto infracional, ante o advento de lei posterior que estabelece sanção mais branda aos que cometem a infração de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada mediante a diferença tributável oriunda das declarações da autuada sobre as saídas de mercadorias com valor inferior ao informado pelas administradoras de cartões de crédito e débito com a quais opera.

Isto considerando, a autoridade julgadora promoveu à redução do valor da multa por infração, com amparo no Princípio da Retroatividade da Lei mais Benigna, insculpido no Código Tributário Nacional (art. 106, II, “c”).

*Passo, pois, ao exame da questão.*

Inicialmente, 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 (saídas de mercadorias tributáveis), 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.

No mérito, confirmo a regularidade da aplicação da técnica fiscal atinente ao ICMS e, quanto ao respectivo valor nada há a reparar, principalmente diante da falta de provas da sua improcedência, dado que a autuada se fez revel da relação processual formalizada na 1ª instância e não interpôs recurso a esta Corte de Julgamento.

Assim, resta mantido o resultado do procedimento de aferição da situação fiscal do contribuinte, empregado pela Fiscalização para demonstrar a realidade das vendas tributáveis realizadas pela empresa autuada,

Com efeito, trata-se de aplicação do Levantamento da Conta Mercadorias com arbitramento do lucro bruto, que consiste numa técnica de auditoria absolutamente legítima de que se vale a fiscalização para aferição da movimentação mercantil das empresas que possuem apenas escrita fiscal.

A diferença apurada na citada Conta suporta o lançamento indiciário do ICMS devido, visto que firma presunção de saídas sem o pagamento do imposto correspondente.

Porém, como se trata de presunção relativa, admite a prova em contrário a cargo do contribuinte, uma vez que este possui o domínio de toda a documentação fiscal do estabelecimento que lhe pertence.

Tal ilação tem assentamento em lei, que ressalva ao contribuinte a apresentação de prova da insubsistência da acusação de omissão de vendas (art. 643, § 4º, II, § 6º, do RICMS/PB).

No caso em análise, devido à ausência da autuada na relação processual a presunção relativa de que se cuida não restou afastada. Nessas circunstâncias, confirma-se a regularidade do resultado da ação fiscal, no que concerne ao ICMS apurado.

Por último, impõe-se corroborar a providência da Primeira Instância, que aplicou as alterações advindas da Lei nº 10.008/13 (DOE de 06/06/13), com efeitos a partir de 01/04/2013, de modo que as penalidades lançadas de ofício, e cujo processo está pendente de decisão definitiva, devem se reger pela regra estatuída na citada Lei, a partir data supra, em face do Princípio da Retroatividade da Lei Mais Benigna, estabelecido no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

Assim, reputa-se legítima a aplicação da multa por infração disciplinada na referida Lei Estadual que estabelece sanção menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da prática do ato delituoso, de forma que o valor da penalidade passou a ser calculado com base no percentual de 100%, fixando-se o crédito tributário consoante os valores abaixo:

| Infração      | Exerc. | Período     | ICMS (R\$)        | M. por Infr. (R\$) | Total (R\$) |
|---------------|--------|-------------|-------------------|--------------------|-------------|
| Omiss. Vendas | 2010   | 1/1 a 31/12 | <b>101.367,27</b> | <b>101.367,27</b>  | 202.734,54  |
| Totais        | -      | -           | <b>101.367,27</b> | <b>101.367,27</b>  | 202.734,54  |

Pelo exposto,

**VOTO** - pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, nomérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para manter a sentença prolatada na primeira instância, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00000228/2013-60**(fl. 7), lavrado em 4 de março de 2013, em que foi autuada a empresa **J. DA SILVA ALIMENTOS**, com inscrição estadual nº 16.141.416-8, já qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no montante de **R\$ 202.734,54** (duzentos e dois mil, setecentos e trinta reais e cinquenta e quatro centavos), sendo **R\$ 101.367,27** (cento e um mil, trezentos e sessenta e sete reais e vinte e sete centavos) de ICMS, por infração aos artigos 158, I, 160, I c/c o art. 643, § 4º, II, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e o mesmo valor de multa por infração, consoante previsão do art. 82, V, alínea “a” da Lei nº 6.379/96, alterada pela Lei Estadual nº 10.008/2013 (DOE de 06/06/2013).

Ao tempo em que, com fundamento nas razões acima expendidas, mantenho cancelado, por irregular, o montante de **R\$ 101.367,27**, correspondente à multa por infração.

**Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de julho de 2015.**

**MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA.**  
**Conselheira Relatora**

