



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 026.537.2013-2

Recurso HIE/CRF Nº 887/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

Recorrida: GILSON DAMIÃO DE SOUSA.

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE CATOLÉ DO ROCHA.

Autuante: RAIMUNDO ALVES DE SÁ.

Relator(a): CONS^a. MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA.

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL DESCUMPRIDA. PENALIDADE. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- A exigência fiscal referente ao ICMS, no caso, decorrente da prática irregular de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, detectada mediante a falta de lançamento de notas fiscais de aquisições nos livros próprios, restou mantida na instância preliminar, contra a qual não houve insurgência da autuada, porém, mesmo diante desse fato, em observância ao princípio tributário da retroatividade da lei mais benigna, confirmo a decisão “a quo” que aplicou aos fatos pretéritos ainda não definitivamente julgados os efeitos da lei posterior que estabelece sanção menos severa do que a prevista em lei vigente ao tempo da prática infracional.

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

A C O R D A M os membros da **1ª 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 *desprovemento*, para manter a sentença prolatada na primeira instância, que julgou *parcialmente procedente* *Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000333/2013-07* (fl. 7), lavrado em 25 de março de 2013, em que foi autuado o contribuinte, GILSON DAMIÃO DE SOUSA, com inscrição estadual nº 16.135.764-4, já qualificado nos autos, e declarar devido o crédito tributário no valor de R\$ 329.528,10 (trezentos e vinte e nove mil, quinhentos e vinte e oito reais e dez centavos), sendo R\$ 164.764,05 (cento e sessenta e quatro mil, setecentos e sessenta e quatro reais e cinco centavos), de ICMS, por infração aos artigos 158, I, 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 164.764,05 (cento e sessenta e quatro mil, setecentos e sessenta e quatro reais e cinco centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, alínea “f”, da Lei nº 6.379/96, com as alterações advindas da Lei nº 10.008/13.

Aotempo em que mantenho cancelado, por irregular, o montante deR\$ 164.764,05 (cento e sessenta e quatro mil, setecentos e sessenta e quatro reais e cinco centavos), de multa por infração, pelas razões acima expendidas.

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

P.R.I.

Primeira Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 07 de abril de 2017.

Maria das Graças Donato de Oliveira Lima
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 1ª Câmara, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA e GILVIA DANTAS MACEDO.

Assessora Jurídica

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso hierárquico, interposto contra a decisão monocrática, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000333/2013-07 (fl. 7), lavrado em 25 de março de 2013, onde o contribuinte acima identificado, GILSON DAMIÃO DE SOUSA, é acusado da irregularidade assim descrita:

- *“FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS – Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas tributáveis de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios”.*

Em Nota Explicativa, o libelo basilar dispõe que:

“A razão social, em apreço, deixou de efetuar o lançamento de notas fiscais de aquisição de mercadorias adquiridas para comercialização em seu estabelecimento comercial, o que originou a aquisição com recursos advindos de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido”.

Segundo o entendimento acima, o autuante constituiu o crédito tributário na quantia de R\$ 494.292,15, sendo R\$ 164.764,05, de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, todos do RICMS/PB, e R\$ 329.528,10, de multa por infração, com fundamento no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios constam às fls. 3 – 6 e 228.

Regularmente cientificada mediante o Edital nº 001/2012, publicado no Diário Oficial do Estado, em 5/7/2013, conforme cópia de fl. 231, a autuada não ofereceu defesa, tornando-se revel, oportunidade em que foi promovida a lavratura do Termo de Revelia, datado de 19/8/2013 (fl. 233), e se seguiu a prestação de informações sobre inexistência de antecedente fiscais (fl. 232), diante do que os autos foram conclusos à Gerência de Julgamento de Processos Fiscais (fl. 234), onde foram distribuídos ao julgador fiscal, Alexandre Pitta Lima, que declinou o seu entendimento pela parcial procedência do auto de infração, ao aplicar ao infrator os efeitos da legislação posterior que estabelece sanção menos gravosa, ocasião em que reduziu de ofício a penalidade inicialmente sugerida no libelo basilar, ao amparo do Princípio da Retroatividade da Lei Mais Benigna (art. 106, II, “c” do CTN), considerando o advento da Lei Estadual nº 10.008/2013, que estabelece multa infracional mais branda que a vigente à época da ocorrência do fato gerador.

Em decorrência dessa decisão, o crédito tributário ficou constituído do valor de R\$ 329.528,10 (trezentos e vinte e nove mil, quinhentos e vinte e oito reais e dez centavos), dividido entre ICMS e multa por infração em iguais valores, conforme sentença de fls. 237 - 241.

Efetuada a ciência da decisão singular mediante edital, publicado no DOE, em 10/9/2014 (cópia de fl. 250), bem como interposto o recurso hierárquico (fl. 242) e sem interposição de recurso voluntário, os autos foram remetidos a esta Corte Julgadora, onde foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento da causa.

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 que decidiu pela parcial procedência do libelo basilar, por corrigir de ofício o valor da penalidade inicialmente sugerida em virtude de cometimento da irregularidade de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, constatada pelo fato do não lançamento de notas fiscais de aquisições internas e interestaduais de mercadorias, nos períodos de abril a dezembro de 2009 e de janeiro a dezembro de 2010 e de 2011, ao fundamento do princípio da retroatividade da lei mais benigna, insculpido no art. 196, II, “c”, do CTN, tendo em vista o advento da Lei Estadual nº 10.008/2013, que estabelece sanção mais benéfica do que a vigente à época da prática infracional.

Inicialmente, cumpre declarar a regularidade da notificação da autuada, efetuada via edital, cuja cópia consta na fl. 250, tendo em vista a situação de cancelamento na inscrição no CCICMS estadual, desde 13/7/2011, conforme informação colhida no sistema ATF, desta Secretaria de Estado da Receita, data esta anterior à lavratura do auto infracional, inclusive (Aplicação do art. 11, § 1º, III, da Lei Estadual nº 10.094/2013).

À época da prática da irregularidade acima citada – falta de lançamento de notas fiscais de aquisição, seja interna ou interestadual, de mercadorias nos livros próprios, o que deu azo à presunção não elidida de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e, conseqüentemente, de falta de pagamento do ICMS correspondente -, a dicção do art. 82, V, “f”, da Lei Estadual nº 6.379/96, estabelecia sanção por infração no percentual de 200% sobre o valor do ICMS devido.

No entanto, com o advento da Lei nº 10.008/13 (DOE de 8/6/13) que produziu efeitos a partir de 1/9/2013, as penalidades relacionadas às infrações por descumprimento da obrigação principal correspondente ao ICMS passaram a ser estabelecidas com patamar inferior ao que previam os dispositivos correlatos, previstos na Lei Estadual nº 6.379/96.

Considerando essa circunstância, e, principalmente, o Princípio da Retroatividade da Lei Mais Benigna, estabelecido no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, entendendo cabível a aplicação da multa por infração, disciplinada na referida Lei Estadual que estabelece sanção menos severa que a prevista ao tempo da prática do ato delituoso, de forma que as multas por infração, antes

consistentes no percentual de 200% sobre o valor do ICMS, passaram ao percentual de 100% sobre o valor do imposto devido.

Em decorrência do que, corroboro decisão singular, que corrigiu de ofício a multa infracional.

Nesse sentido, decidiu esta egrégia Corte de Julgamento, na ocasião da análise de questão semelhante que deu origem ao acórdão baixo transcrito:

“FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA DESCUMPRIDA. ICMS GARANTIDO NÃO RECOLHIDO. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. OMISSÃO DE SAÍDAS. PASSIVO FICTÍCIO. CONFIRMAÇÃO PARCIAL. PENALIDADE. LEI POSTERIOR MENOS SEVERA. APLICAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. DESPROVIMENTO DO RECURSO HIERÁRQUICO E PARCIAL PROVIMENTO DO VOLUNTÁRIO.

- A demonstração do lançamento de parte das notas fiscais de aquisições de mercadorias assim como a comprovação de que algumas aquisições não implicaram desembolso financeiro para a empresa elidem parcialmente a acusação fiscal de omissão de saídas pretéritas mediante a falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.
- Reputa-se regular a aplicação de multa por infração sempre que restar evidenciado que a obrigação acessória de efetuar o lançamento de notas fiscais de aquisição de mercadorias na escrita fiscal do adquirente foi por este descumprida. Ajustes promovidos em face de provas do registro.
- A legislação estadual prevê o recolhimento do ICMS Garantido nas aquisições interestaduais com produtos adquiridos em operações interestaduais e relacionados em portaria do Secretário de Estado da Receita.
- O resultado negativo constatado no Levantamento Financeiro repercute omissão de saídas de mercadorias tributáveis, cuja prova da improcedência compete ao acusado, em decorrência da inversão desse ônus. Ajustes em face da comprovação de equívocos do autuante, para que seja mantida parte da acusação.
- O processo de apuração do passivo fictício consiste em detectar a ocorrência de pagamentos efetivados e não registrados na escrita do contribuinte, presumindo a lei, que os valores omitidos originam-se de saídas sonegadas. Ajustes na alocação de valores determinaram redução no resultado original.
- Aplicação de penalidade menos severa prevista em lei posterior.

(Acórdão CRF/PB nº 209/2014. Rel. Cons. Maria das Graças D. de Oliveira Lima)

Grifo não incluso no original.

Quanto à acusação em si mesma, esta decorre de presunção relativa, prevista no art. 646 do RICMS/PB, cuja prova em contrário, a cargo da acusada, não foi produzida, mormente em face da sua situação de revel na relação processual.

Relativamente à comprovação da infração, esta encontra suporte nos DANFE's, representativos das respectivas notas fiscais de aquisição, cujas cópias constam às fls. 8 – 227.

Em face de todo o exposto, o crédito tributário devido ao Erário estadual passa a ser constituído dos seguintes valores:

Infração		Período	ICMS	M. Inf.	Total
F. Lanç. NF	Aquis.	Abr. a dez./2009	12.732,08	12.732,08	25.464,16
livros próp.					
F. Lanç. NF	Aquis.	Jan. a Dez./2010	140.192,85	140.192,85	280.385,70
livros próp.					
F. Lanç. NF	Aquis.	Jan. a Fev.2011	11.839,12	11.839,12	23.678,24
livros próp.					
Totais	-		164.764,05	164.764,05	329.528,10

Pelo exposto,

VOTO – pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a sentença prolatada na primeira instância, que julgou *parcialmente procedente* *Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000333/2013-07* (fl. 7), lavrado em 25 de março de 2013, em que foi autuado o contribuinte, GILSON DAMIÃO DE SOUSA, com inscrição estadual nº 16.135.764-4, já qualificado nos autos, e declarar devido o crédito tributário no valor de R\$ 329.528,10 (trezentos e vinte e nove mil, quinhentos e vinte e oito reais e dez centavos), sendo R\$

164.764,05 (cento e sessenta e quatro mil, setecentos e sessenta e quatro reais e cinco centavos), de ICMS, por infração aos artigos 158, I, 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 164.764,05 (cento e sessenta e quatro mil, setecentos e sessenta e quatro reais e cinco centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, alínea “f”, da Lei nº 6.379/96, com as alterações advindas da Lei nº 10.008/13.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por irregular, o montante de R\$ 164.764,05 (cento e sessenta e quatro mil, setecentos e sessenta e quatro reais e cinco centavos), de multa por infração, pelas razões acima expendidas.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 7 de abril de 2017.

MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA
Conselheira Relatora