



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 096.857.2013-4

Recurso HIE/CRF Nº 265/2015

Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

Recorrida: AMAREL TINTAS COM. DE TINTAS E FERRAGENS LTDA.

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE J. PESSOA.

Autuante: ANTÔNIO FIRMO DE ANDRADE.

Relatora: CONS^a. NAYLA COELI DA COSTA B. CARVALHO.

ACUSAÇÕES DIVERSAS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS NOS LIVROS PRÓPRIOS. ERRO NA CONTA GRÁFICA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO. AJUSTES. CARACTERIZAÇÃO PARCIAL. LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL DESCUMPRIDA. CONFIRMAÇÃO. PENALIDADE. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- Reputa-se legítima a exação fiscal do imposto devido em virtude de erro no transporte de valores detectado na Conta Gráfica do ICMS. Exclusão de ofício de valor correspondente à infração distinta acarretou a derrocada de uma parte do ICMS originalmente lançado.
- Deixar de registrar as notas fiscais de saídas nos livros fiscais próprios caracteriza infração com consequências na obrigação principal, dado ao seu descumprimento.
- 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, quanto ao ICMS compulsoriamente lançado.
- Confirmada a redução do valor da penalidade, efetuada na instância prima, tendo em vista o princípio da aplicação retroativa de lei posterior mais benigna.

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* o *Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001132/2013-19* (fls. 2 e 3), lavrado em 23 de julho de 2013, em que foi autuada a empresa, **AMAREL TINTAS COMÉRCIO DE TINTAS E FERRAGENS LTDA.**, com inscrição

estadual nº 16.127.746-2, já qualificada nos autos, e declarar devido o crédito tributário no valor de R\$ 611.107,62 (seiscentos e onze mil, cento e sete reais e sessenta e dois centavos), sendo R\$ 306.692,38 (trezentos e seis mil, seiscentos e noventa e dois reais trinta e oito centavos) de ICMS, por infração ao artigo 60, c/c os arts. 54, 55 e 106, bem como ao art. 277 e seus parágrafos, c/c o art. 60, I e III, e aos arts. 158, I, 160, I, c/c os arts. 643, § 4º, II e 646, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 304.415,24 (trezentos e quatro mil, quatrocentos e quinze reais e vinte e quatro centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, inciso II, alínea “b”, III e V, “a”, 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\$ 319.405,40, sendo R\$ 6.760,28 (seis mil, setecentos e sessenta reais e vinte e oito centavos), de ICMS, e R\$ 312.645,12 (trezentos e doze mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e doze 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
19 de maio de 2017.

Nayla Coeli da Costa Brito Carvalho
Consª. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 1ª Câmara, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA e ÁUREA LUCIA DOS SANTOS SOARES VILAR (Suplente).

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

93300008.09.00001132/2013-19 (fls. 2 e 3), lavrado em 23 de julho de 2013, em que a autuada, AMAREL TINTAS COMÉRCIO DE TINTAS E FERRAGENS LTDA., acima identificada, é acusada do cometimento das irregularidades adiante transcritas:

- *ERRO NA CONTA GRÁFICA DO ICMS (Erro de Soma) – Reconstituindo a Conta Gráfica do ICMS, constataram-se erros de soma que resultaram na falta de recolhimento do imposto estadual.*

- *NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS REALIZADAS – Falta de recolhimento do imposto estadual, tendo em vista o contribuinte, contrariando dispositivos legais, deixou de lançar nos livros Registros de Saídas e de Apuração do ICMS, operações de saídas de mercadorias tributáveis, conforme documentação fiscal.*

- “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.”

Segundo o entendimento acima, o autuante constituiu o crédito tributário na quantia de R\$ 930.513,02, sendo R\$ 313.452,66 de ICMS, por infringência ao art. 60, c/c os arts. 54, 55 e 106, bem como ao art. 277 e seus parágrafos, c/c o art. 60, I e III, e aos arts. 158, I e 160, I, c/c os arts. 643, § 4º, II e 646, todos do RICMS/PB, e R\$ 617.060,36 de multa por infração, com fundamento no artigo 82, II, “b”, III e V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios constam às fls. 4 a 84.

Após a regular ciência da autuada, efetuada em 5/9/2013, mediante Aviso de Recebimento, de fl. 86, esta não apresentou defesa, tornou-se revel, consoante atesta o Termo de Revelia, datado de 22/10/2013.

Na sequência, se verificou a prestação de informações sobre existência de antecedentes fiscais (fl. 88), porém sem caracterização de recidiva, diante do que os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processo Fiscais (fl. 89), onde foram distribuídos à julgadora fiscal, Gílvia Dantas Macedo, que, em medida de diligência (fl. 91), retornou os autos à repartição de origem a fim de ser instado o autuante para esclarecer as divergências de valores constantes na peça vestibular e os consignados nos demonstrativos dos procedimentos fiscais que embasam as acusações ínsitas no libelo basilar.

Em resposta, o autor do feito presta esclarecimentos às 95 e 96 e junta demonstrativo das irregularidades (fl. 94), para correção do auto infracional.

Remetidos os autos à julgadora “a quo”, esta declinou o seu entendimento pela parcial procedência do auto de infração, pois, não obstante a revelia da autuada, corrigiu de ofício o Levantamento da Conta Mercadorias/2009, bem como afastou do lançamento baseado na Reconstituição da Conta Gráfica, o ICMS referente ao mês De julho/2010, por considerá-lo oriundo de erro da Fiscalização, e também reduziu de ofício o valor da penalidade original, aplicando ao lançamento os efeitos da legislação posterior que estabelece sanção menos gravosa, com base no Princípio da Retroatividade da Lei Mais Benigna (art. 106, II, “c” do CTN).

Em decorrência dessa decisão, o crédito tributário ficou constituído do valor de R\$ 611.107,62, dividido entre ICMS, no valor de R\$ 306.692,38, e multa por infração, na importância de R\$ 304.415,24, conforme a sentença de fls. 99 a 102.

Interposto o recurso hierárquico (fl. 29), seguiu-se a ciência da sentença “a quo” para a autuada (mediante edital, conforme o DOE, de 17/7/2015, cuja cópia consta na fl. 108), que não recorreu a esta instância “ad quem”.

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

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 procedeu parcialmente o lançamento compulsório em tela, ao promover de ofício a ajustes: a) no valor da base de cálculo e, consequentemente no ICMS, decorrente da diferença apurada no levantamento da Conta Mercadorias/2009; b) no ICMS lançado a título de Erro na Conta Gráfica, excluindo-o da respectiva exação fiscal, ao fundamento de equívoco da Fiscalização que o lançou de ofício com base na acusação de Erro na referida Conta, em vez de promover o lançamento do respectivo valor mediante a acusação de falta de lançamento de nota fiscal de saída não lançada, no período de julho/2010; c) na penalidade sugerida no libelo basilar, ao amparo do princípio da retroatividade da lei mais benigna (art. 106, I, “c”, do CTN), ante o advento de lei posterior que estabelece sanção mais branda (Lei Estadual nº 10.008/2013) que a vigente ao tempo da prática infracional.

Perscrutando os elementos constantes nos autos (fls. 12 – 82), constata-se a ocorrência dos equívocos da Fiscalização, aos quais a decisão da instância “a quo” faz menção.

Com efeito, a base de cálculo do ICMS oriunda da diferença tributável apontada no levantamento da Conta Mercadorias, do exercício de 2009, e, conseqüentemente, o valor do imposto, foram equivocadamente lançados no libelo basilar, como perfazendo o valor de R\$ 1.498.714,53, de base de cálculo, e R\$ 254.781,47, de ICMS, o que não condiz com o demonstrativo do levantamento correspondente, constante na fl. 14, visto que este revela que aquela perfaz o montante de R\$ 1.496.714,53, e o imposto a importância de R\$ 254.441,47.

Portanto, confirmo o ajuste promovido na base de cálculo e no valor do ICMS, relacionados ao levantamento da Conta Mercadorias, do exercício de 2009, promovido na primeira instância, de modo que o imposto devido passa a ser o valor demonstrado na planilha constante ao final deste decisório.

Corroboro, também, o decisório singular, que promoveu a exclusão do valor de R\$ 5.647,83, ínsito no lançamento de ofício, sob o fundamento de que “o valor do ICMS lançado a título de falta de registro nos livros de saída do mês de julho de 2010, porquanto a Fiscalização exigiu o imposto com base na reconstituição da Conta Gráfica, indevidamente, cujo fato resultou em cobrança indevida do ICMS do mês respectivo, cabendo, por conta disso, o seu afastamento dos autos”.

É certo que o ICMS correspondente à falta de registro de nota fiscal de saída deve ser levado à Conta Gráfica, a fim de se verificar a repercussão fiscal quanto ao valor do débito fiscal porventura apurado. Todavia, jamais pode ser exigido com base na acusação de “Erro na Conta Gráfica do ICMS”.

No caso dos autos, esse equívoco configura vício material, dado ao erro procedimental configurado no fato de o ICMS correspondente à nota fiscal de saída não lançada ter sido levado à Conta Gráfica do ICMS, quando esta apresentava saldo devedor no período, daí a falta de necessidade dessa providência, a que se referiu a decisão monocrática.

Em sendo material o vício em referência, conclui-se pela impossibilidade do lançamento de ofício mediante outro auto infracional, devido ao fato da decadência do direito de o Estado lançar, uma que o crédito corresponde ao exercício de 2010.

Quanto à penalidade originalmente proposta, registro que à época da prática das irregularidades acima citadas, as quais acarretaram falta de recolhimento do ICMS devido, a Lei Estadual nº 6.379/96 estabelecia sanção por infração nos percentuais de 120%, 100% e 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 1º/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, corroboro a decisão singular que entendeu 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 percentuais acima citados, passaram aos percentuais de 60%, 50% e 100% sobre o valor do imposto devido.

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

Infração	Data		Tributo	Multa	Total
	Início	Fim			
OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - CONTAS MERCADORIAS	01/01/2009	31/12/2009	254.441,47	254.441,47	508.882,94
NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	01/07/2010	30/07/2010	0,00	0,00	0,00
Erro na Conta Gráfica do	01/01/2009	31/01/2009	1.802,10	1.081,26	2.883,36

ICMS (erro de soma)

Erro na Conta Gráfica do ICMS (erro de soma)	01/08/2010	30/08/2010	767,39	460,43	1.227,82
--	------------	------------	--------	--------	----------

Erro na Conta Gráfica do ICMS (erro de soma)	01/09/2010	01/09/2010	977,09	586,25	1.563,34
--	------------	------------	--------	--------	----------

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	01/01/2009	31/01/2009	197,00	98,50	295,50
---	------------	------------	--------	-------	--------

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	01/09/2009	30/09/2009	65,85	32,92	98,77
---	------------	------------	-------	-------	-------

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS	01/12/2010	31/12/2010	31,50	15,75	47,25
--	------------	------------	-------	-------	-------

DE MERCAD
ORIAS E/OU
AS PRESTAÇ
ÕES DE
SERVIÇOS
REALIZADAS

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCAD ORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	01/04/2010	30/04/2010	762,28	381,14	1.143,42
--	------------	------------	--------	--------	----------

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCAD ORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	01/05/2010	30/05/2010	660,36	330,18	990,54
--	------------	------------	--------	--------	--------

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - CONTA MERCADORIAS	01/01/2010	31/12/2010	26.652,45	26.652,45	53.304,90
--	------------	------------	-----------	-----------	-----------

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - CONTA ME	01/01/2011	31/12/2011	20.334,89	20.334,89	40.669,78
---	------------	------------	-----------	-----------	-----------

RCADORIAS

TOTAIS	306.692,38	304.415,24	611.107,62
--------	------------	------------	------------

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 93300008.09.00001132/2013-19* (fls. 2 e 3), lavrado em 23 de julho de 2013, em que foi autuada a empresa, *AMAREL TINTAS COMÉRCIO DE TINTAS E FERRAGENS LTDA.*, com inscrição estadual nº 16.127.746-2, já qualificada nos autos, e declarar devido o crédito tributário no valor de R\$ 611.107,62 (seiscentos e onze mil, cento e sete reais e sessenta e dois centavos), sendo R\$ 306.692,38 (trezentos e seis mil, seiscentos e noventa e dois reais trinta e oito centavos) de ICMS, por infração ao artigo 60, c/c os arts. 54, 55 e 106, bem como ao art. 277 e seus parágrafos, c/c o art. 60, I e III, e aos arts. 158, I, 160, I, c/c os arts. 643, § 4º, II e 646, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 304.415,24 (trezentos e quatro mil, quatrocentos e quinze reais e vinte e quatro centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, inciso II, alínea “b”, III e V, “a”, 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 de R\$ 319.405,40, sendo R\$ 6.760,28 (seis mil, setecentos e sessenta reais e vinte e oito centavos), de ICMS, e R\$ 312.645,12 (trezentos e doze mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e doze centavos), de multa por infração, pelas razões acima expendidas.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 19 de maio de 2017.

NAYLA COELI DA COSTA B. CARVALHO
Conselheira Relatora