Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO N° 152.555.2012-8
Recurso VOL/CRF N.º 070/2014
Recorrente: GERÊNCIA EXEC. JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS - GEJUP
Recorrida: JUDINETE JACINTO DA SILVA.
Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA
Autuante: SEVERINO BARBOSA DE LIMA NETO
Relator: CONS. FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. AJUSTES REALIZADOS. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERARQUICO PROVIDO.

A diferença tributável detectada pelo confronto dos valores das vendas declaradas pelo contribuinte e os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito e débito autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis.

Redução da penalidade por força da alteração advinda da Lei n° 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 do relator, pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO,** mantendo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003425/2012-50,** (fl.3), lavrado em 21/12/2012, contra a empresa **JUDNETE JACINTO DA SILVA**, CCICMS nº 16.127.842-6, qualificada nos autos, corrigindo o crédito tributário para o montante de **R$ 2.623,48 (dois mil, seiscentos e vinte e três reais e quarenta e oito centavos),** sendo **R$ 1.311,74 (mil, trezentos e onze reais e setenta e quatro centavos),** 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$ 1.311,74 (mil, trezentos e onze reais e setenta e quatro centavos)** de multa por infração, nos termos do art. 82, V, alínea “a” da Lei nº 6.379/96, com alteração atribuída pela Lei Estadual nº 10.008/2013 (DOE de 6/6/2013).

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Aotempo em que cancelo, por indevida, a quantia de **R$ 1.309,77,** a título de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

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 06 de março de 2015.

Francisco Gomes de Lima Netto

Cons. Relator

Gíanni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO.

Assessor Jurídico

Relatório

Trata-se de **Recurso Hierárquico,** interposto nos moldes do art. 80 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento ***nº 93300008.09.00003425/2012-50,*** lavrado em 21/12/2012, *(fls. 3),* que consta as seguintes irregularidades:

OMISSÃO DE VENDAS *– Contrariando dispositivos legais, o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido por ter declarado o valor de suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito.*

OMISSÃO DE VENDAS *– Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional omitiu saídas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido por ter declarado o valor de suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito.*

OMISSÃO DE VENDAS – Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional omitiu saídas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido por ter declarado o valor de suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito.

Pelos fatos foi incursa a epigrafada como infringente ao **art. 158, inciso I c/c art. 160, inciso I com fulcro no art. 646,** do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, com fulcro nos arts. 9º e 10º da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou arts. 82º e 84º da Res. CGSN nº 094/2011, sendo proposta multa por infração com fulcro no **art. 82, inciso V, alínea "a"** da **Lei 6.379/96 e art. 16, II, da Res do CGSN nº030/2008 e/ou art. 87, II, da Res CGSN nº 094/2011,** com exigência de crédito tributário no valor de **R$ 3.933,26,** sendo R$ 1.311,74, de ICMS, e R$ 2.621,52, de multa por infração.

Cientificada pessoalmente em 27/12/2012, (fl.3), a autuada tornou-se revel, consoante Termo de Revelia, lavrado em 22/2/2013, (fl. 13), dos autos.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo distribuídos à julgadora fiscal, Adriana Cássia Lima Urbano, que após análise minuciosa, exarou sentença *(fls. 20/22),* julgando o auto de infração **PARCIALMENTE PROCEDENTE,** mediante o seguinte entendimento:

REVELIA – APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA DO SIMPLES NACIONAL – REDUÇÃO DO PERCENTUAL DA MULTA APLICADA.

Quem se mantém em estado de revelia, assume o ônus da acusação que lhe é imposta. Todavia, A I.N. nº 015/2012, reza que a aplicação da alíquota do Simples Nacional será no primeiro mês da ocorrência da omissão de receitas e a Lei nº 10.008/2013 alterou o percentual de multa aplicado. Cabe ao julgador promover os ajustes necessários, o que acarretou a sucumbência parcial do crédito.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Com os ajustes, o crédito tributário exigido perfaz a monta de R$ 983,40, sendo R$ 475,10, de ICMS, e R$ 508,30, de multa por infração.

Devidamente cientificada da sentença singular, pelo Edital nº 096/2013 – NCCDI/RRJP, publicado no DOE em, 24/11/2013, (fl.26), o contribuinte não se manifestou nos autos.

Em contra-arrazoado, o autuante se mostra concordante com o veredicto exarado pela julgadora singular.

Seguindo critério regimental previsto os autos foram, a mim, distribuídos, para apreciação e julgamento.

Este é o RELATÓRIO.

VOTO

O objeto do Recurso Hierárquico a ser discutido por esta relatoria, diz respeito à motivação da

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

decisão da autoridade julgadora, por proceder, em parte, o lançamento de oficio, porquanto acolheu como indevida, parte do crédito tributário, pela redução da penalidade aplicada, por força da Lei nº 10.094/13.

Passo, pois, ao exame da questão.

Com efeito, a acusação descrita na peça basilar consiste na realização de um confronto entre as vendas declaradas à Receita Estadual pelos contribuintes e as informações prestadas pelas administradoras de cartões, identificando divergências que indicam, presumivelmente, a falta de recolhimento do imposto, conforme entendimento dos artigos 158, I, e 160, I, c/c o art. 646 do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, transcritos 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**;

"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 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".*

No entanto, mesmo considerando que, no período de 1.7.2007 a 31.12.2009, o contribuinte encontrava-se inserido no Simples Nacional, entendo que as saídas de mercadorias tributáveis, presumidamente ocorridas sem a respectiva emissão de documentos fiscais, não comportam a aplicação da alíquota desse regime de tributação, haja visto 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", da Lei Complementar nº 123/2006, *in verbis*:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006:

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

(...)

§ 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 aosquais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

(...)

XIII – ICMS devido:

(...)

e) na aquisição ou manutenção em estoque de mercadoria desacobertada de documento fiscal;

f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

RESOLUÇÃO CGSN Nº 30, DE 07 DE FEVEREIRO DE 2008:

Art. 82. Aplicam-se a ME e à EPP optantes pelo Simples Nacional todas as presunções de omissão de receitas existentes nas legislações de regência dos tributos incluídos no Simples Nacional.

(...)

§ 2º. Nas hipóteses em que o lançamento do ICMS decorra de constatação de aquisição, manutenção ou saídas de mercadorias ou de prestação de serviços sem documento fiscal ou com documento fiscal inidôneo, nas aatividades que envolvam fiscalização de trânsito e similares, casos em que os tributos devidos serão exigidos observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, consoante disposto nas alíneas “e” e “f” do inciso XIII do § 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Além disso, é necessário entender que o lançamento de ofício se reporta aos fatos geradores que se encontram disciplinados pela legislação que dispõe sobre aplicação da alíquota interna para os contribuintes enquadrados no Simples Nacional em face da ocorrência de omissões de mercadorias tributáveis por observância a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, na forma prevista pelo ordenamento tributário supracitado, onde faço necessário invocar a prescrição do art. 144 do CTN, senão vejamos:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente ainda que posteriormente modificada ou revogada. (g.n).

Em face desses fundamentos, nesse quesito, deixo de corroborar o entendimento adotado na instância prima, para declarar a legitimidade do auto de infração de estabelecimento, acima citado.

Deixo de fazê-lo, também, quanto à penalidade aplicada, posto que cumpre corrigir seu valor relativo às irregularidades praticadas quando o contribuinte se encontrava sob a égide do SIMPLES NACIONAL, com vistas à adequação da mesma ao disposto no art.82, V “a” da Lei nº 6.379/96. Com efeito, tanto a Lei Estadual nº 7.332, de 28 de abril de 2003 (art. 17, c/c o art. 15), que instituiu o regime de apuração do ICMS pelo PARAIBASIM, quanto a LC nº 123/07 (art. 13, § 1º, XIII, “f”, c/c

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

o art. 26, I) remetem à legislação prevista para o regime de pagamento normal do imposto a aplicação de penalidade em casos de vendas de mercadorias sem emissão de nota fiscal, como no caso vertente, de forma que procedemos à correção da penalidade aplicada no auto de infração, no mês de julho e outubro/2007, para o percentual de 100%.

Por oportunidade do julgamento de questão semelhante, este Conselho de Recursos Fiscais acolheu à unanimidade o voto do Relator Cons.º Roberto Farias de Araújo, decidindo pelo desprovimento do Recurso Hierárquico nº 073/2011, conforme se constata no Acórdão nº 286/2012, cuja ementa transcrevo:

RECURSO HIERÁRQUICO. DESPROVIMENTO. OMISSÃO DE VENDAS. CARTÃO DE CRÉDITO. SANEAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. EXTINÇÃO PELO PAGAMENTO.

A constatação de vendas declaradas pelo contribuinte, em valores inferiores aos informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito, autoriza a presunção de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto devido, conforme legislação do RICMS-PB. Correções efetuadas levaram à desconstituição de parte do crédito tributário. Reconhecimento pela autuada.

Em assim sendo, procede à denúncia relativamente às operações de venda que foram realizadas mediante os meios de pagamento em foco, relacionadas na peça exordial, cujas mercadorias não foram faturadas, materializando a presunção legal de omissão de vendas.

Ratifico a redução da penalidade aplicada na primeira instância advinda da Lei nº 10.008/2013, consoante demonstrativo abaixo:

AUTO DE INFRAÇÃO			**VALORES EXCLUÍDOS**		**VALORES DEVIDOS**		
PERÍODO	**ICMS**	**MULTA**	ICMS	**MULTA**	**ICMS**	**MULTA**	TOT
Mar/2007	68,00	136,00	0,00	68,00	68,00	68,00	136,0
Jul/2007	903,04	1.806,08	0,00	903,04	903,04	903,04	1.80

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Mar/2008	14,45	28,90	0,00	14,45	14,45	14,45	28,90
Nov/2007	38,59	77,18	0,00	38,59	38,59	38,59	77,18
Dez/2007	125,80	251,60	0,00	125,80	125,80	125,80	251,6
Fev/2008	28,90	57,80	0,00	28,90	28,90	28,90	57,80
Abr/2008	91,29	182,58	0,00	91,29	91,29	91,29	182,5
Set/2008	37,74	75,48	0,00	37,74	37,74	37,74	75,48
Out/2007	3,93	5,90	0,00	1,96	3,93	3,93	7,86
TOTAIS	**1.311,74**	**2.621,52**	**0,00**	**1.309,77**	**1.311,74**	**1.311,74**	**2.623**

Pelo exposto**,**

VOTO - pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO,** mantendo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003425/2012-50,** (fl.3), lavrado em 21/12/2012, contra a empresa **JUDNETE JACINTO DA SILVA**, CCICMS nº 16.127.842-6, qualificada nos autos, corrigindo o crédito tributário para o montante de **R$ 2.623,48 (dois mil, seiscentos e vinte e três reais e quarenta e oito centavos),** sendo **R$ 1.311,74 (mil, trezentos e onze reais e setenta e quatro centavos),** 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$ 1.311,74 (mil, trezentos e onze reais e setenta e quatro centavos)** de multa por infração, nos termos do art. 82, V, alínea "a" da Lei nº 6.379/96, com alteração atribuída pela Lei Estadual nº 10.008/2013 (DOE de 6/6/2013).

Aotempo em que cancelo, por indevida, a quantia de **R$ 1.309,77,** a título de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 6 de março de 2015.

FRANCOISCO GOMES DE LIMA NETTO
Conselheiro(a) Relator(a)

Phoca PDF