Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO N° 129.317.2012-7
Recurso VOL/CRF N.º 110/2014
Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP
Recorrida: STARCELL ELETRO LTDA ME.
Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE
Autuante: FLAVIO MARTINS DA SILVA
Relator(a): CONS. ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO

OMISSÃO DE VENDAS. DECLARAÇÃO DE VENDAS EM VALORES INFERIORES AOS FORNECIDOS PELAS OPERADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO/DÉBITO. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇAO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Ocorre omissão de saídas de mercadorias tributáveis quando, no confronto das informações de vendas prestadas pelas administradoras de cartão de crédito e débito com as vendas declaradas pela empresa, foi constatado que os valores da primeira foram maiores que os da segunda. Alteração da multa para adequá-la à legislação aplicável às demais pessoas jurídicas. Aplicam-se ao presente julgamento as disposições da recente legislação, que alteraram o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento.

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**, para manter a **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, sentenciada pela instância monocrática, do Auto de Infração de Estabelecimento **n. 93300008.09.00002771/2012-10,** lavrado em 1/11/2012,contra a empresa **STARCELL ELETRO LTDA ME** (CCICMS: 16.117.866-9), porém, alterando o valor do **crédito tributário** para **R$ 7.836,80** (sete mil oitocentos e trinta e seis reais e oitenta centavos), sendo **R$ 3.918,40** (três mil novecentos e dezoito reais e quarenta centavos) **de ICMS,** por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com fulcro nos artigos 9º e 10º da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou 82º e 84º da Res. CGSN nº 094/2011, e **R$ 3.918,40** (três mil novecentos e dezoito reais e quarenta centavos) **de multa por infração**, nos termos do art. 16, II, da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou art. 87, II, da Res. CGSN nº 094/2011, c/c art. 82, V, “a”, da Lei 6.379/96.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em tempo, **CANCELO** por indevida a quantia de **R$ 1.959,25, de multa por infração**, pelos fundamentos acima expostos.

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 20 de março de 2015.

Roberto Farias de Araújo

Cons. Relator

Gíanni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, GLAUCO CAVALCANTI MONTENEGRO, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessor Jurídico

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Relatório

Trata-se de Recurso Hierárquico, interposto nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002771/2012-10 (fl. 3), lavrado em 1/11/2012, contra a empresa STARCELL ELETRO LTDA ME (CCICMS: 16.117.866-9), em razão da seguinte irregularidade:

· **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 cartão de crédito e débito.

NOTA EXPLICATIVA: CONTRIBUINTE FOI SIMPLES NACIONAL A PARTIR DE 07/2007.

Em decorrência da acusação, considerando infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com fulcro nos artigos 9º e 10º da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou 82º e 84º da Res. CGSN nº 094/2011, o autuante procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS no valor de **R$ 3.918,40 (três mil novecentos e dezoito reais e quarenta centavos)**, ao mesmo tempo em que sugeriu a aplicação da penalidade pecuniária na quantia de **R$ 5.877,65 (cinco mil oitocentos e setenta e sete reais e sessenta e cinco centavos)**, nos termos do art. 16, II, da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou art. 87, II, da Res. CGSN nº 094/2011, perfazendo, ambas as quantias, o crédito tributário total de **R$ 9.796,05 (nove mil setecentos e noventa e seis reais e cinco centavos)**.

Instruem os autos ainda os seguintes documentos (fls. 4 a 10): planilhas da “OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO”, elaborada pelo autuante; Ficha Financeira; e Detalhamento da Consolidação ECF/TEF x GIM.

Devidamente cientificada, no dia 13/11/2012 (fl. 3 - anexo), a empresa autuada não apresentou petição reclamatória, tornando-se, assim, REVEL, conforme termo lavrado em 19 de dezembro de 2012.

Após informação fornecida pela autoridade preparadora de não haver antecedentes fiscais (fl. 14), os autos foram conclusos e remetidos à Gerência de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, com distribuição à julgadora fiscal, Adriana Cássia Lima Urbano, que, após a análise, julgou o libelo basilar PARCIALMENTE PROCEDENTE (fl. 25), ementando sua decisão conforme explicitado abaixo:

“REVELIA – REDUÇÃO DO PERCENTUAL DA MULTA APLICADO.

Quem se mantém em estado de revelia, assume o ônus da acusação que lhe é imposta. Todavia, a

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Lei nº 10.008/2013 alterou o percentual da multa aplicado, acarretando a sucumbência parcial do crédito.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE”

Com as alterações, a nobre julgadora monocrática traz em sua decisão um novo crédito tributário devido pelo contribuinte, que ficou fixado em **R$ 7.856,43** (sete mil oitocentos e cinquenta e seis reais e quarenta e três centavos), sendo **R$ 3.918,40** (três mil novecentos e dezoito reais e quarenta centavos) **de ICMS**, e **R$ 3.938,03** (três mil novecentos e trinta e oito reais e três centavos) **de multa por infração**.

O contribuinte foi devidamente cientificado da decisão monocrática (fl. 34), mas não se manifestou.

Nas contrarrazões (fl. 36), o fazendário concorda integralmente com a sentença da julgadora singular.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a mim, para apreciação e julgamento.

Este é o RELATÓRIO.

VOTO

Versam os autos sobre a infração de omissão de vendas decorrente do confronto das informações por parte das administradoras de cartão de crédito e débito com as vendas declaradas pela empresa, nos exercícios de 2007, 2008 e 2009.

A infração de “OMISSÃO DE VENDAS- Cartão de Crédito/Débito” consiste na execução de auditorias decorrentes da operação cartão de crédito ou de débito, na qual o Fisco realiza 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

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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 caso em questão, verifica-se que, por se tratar de uma presunção *juris tantum*, o ônus probante se inverte para a empresa que, através de provas materiais, poderá ilidir a presunção, ilidindo a tese acusatória.

Assim, ao perscrutar os autos, verifico que o contribuinte não apresentou nenhuma defesa, o que, juntamente com a legalidade da técnica utilizada pelo autuante, gera a procedência do feito fiscal.

Porém, no presente processo, alguns ajustes serão necessários para adequá-lo aos ditames da legislação, como demonstrarei a seguir.

Em relação ao lançamento de 10/2007, contido no libelo basilar, verifiquei que o autuado pertencia ao regime do Simples Nacional, o que fez com que o autuante aplicasse a alíquota desse regime (1,25%) para a cobrança do imposto. Ora, esse não deveria ter sido o entendimento a adotar, pois a legislação obriga que, nesses casos, a alíquota a ser imposta deve ser às das demais pessoas jurídicas (17%).

Para sanar tal lapso, uma complementação de valor do ICMS deveria ser realizada, o que não poderá ocorrer no presente caso, em virtude da ocorrência do instituto da decadência, conforme o art. 173, I, do CTN.

Continuando minha análise, verifiquei que o autuante ao elaborar a infração, considerou o percentual

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

do Simples Nacional, não se coadunando com a disciplina contida no art. 13, § 1º, XIII, “f”, c/c o art. 26, I, da Lei Complementar nº 123/07 (transcritos abaixo), que remete à legislação aplicável **às demais pessoas jurídicas** os casos de realização de operações desacobertadas de documento fiscal, como ocorre na situação em tela.

“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 aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

(...)

XIII - ICMS devido:

(...)

f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

(...)

I - emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;”(g.n.)

Assim, o percentual da multa aplicada nessa autuação deve ser modificada para adequá-la ao disposto no art. 82, V, “a”, da Lei 6.379/96 (legislação aplicável às demais pessoas jurídicas).

No que diz respeito à redução da penalidade, ratifico a sentença singular, tendo em vista que a legislação da Paraíba sofreu uma alteração recente, que deve ser usada em benefício do contribuinte, de acordo com o princípio da retroatividade benigna da lei, disciplinado no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN. Desse modo, o art. 82, V, “a”, da Lei 6.379/96, foi alterado pela Lei 10.008/2013 (DOE 6/6/2013, com efeito legal a partir de 1/9/2013), passando 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:

(...)

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

V - de 100% (cem por cento):

(...)

a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias, de venda a consumidor ou de serviço, ou as emitirem sem observância dos requisitos legais;(g.n.)

Portanto, cabível se torna a redução da multa disciplinada na Lei n°. 10.008/13, não nos restando outra opção, senão, alterar o percentual atribuído à multa do presente libelo fiscal de 150% para 100%, conforme nova redação do artigo supracitado.

Não obstante, vejo que este Colegiado já se posicionou em decisão acerca da matéria, conforme edição do Acórdão CRF n° 420/2014 (Cons. Relator: Dr. Roberto Farias de Araújo):

OMISSÃO DE VENDAS. DECLARAÇÃO DE VENDAS EM VALORES INFERIORES AOS FORNECIDOS PELAS OPERADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO/DÉBITO. ALTERAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. AUTO DE INFRAÇAO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO PARCIALMENTE PROVIDO.

Ocorre omissão de saídas de mercadorias tributáveis quando, no confronto das informações por parte das administradoras de cartão de crédito e débito com as vendas declaradas pela empresa, for constatado que a primeira foi maior que a segunda. No presente caso, o autuante acostou novos valores de diferença tributável, o que acarretou a parcial procedência da exordial. Aplicam-se ao presente julgamento as disposições da recente legislação, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento**.**

Diante do exposto, entendo que se justifica a manutenção da decisão singular, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o libelo basilar, com alteração da multa do primeiro período, de acordo com os seguintes valores:

Infração	**Data**		**Tributo**	**Multa- Lei 10.008/13**	**Total**
	Início	**Fim**			
OMISSÃO DE VENDAS	01/10/2007	31/10/2007	39,25	39,25	78,50
OMISSÃO DE VENDAS	01/11/2007	30/11/2007	828,41	828,41	1.656,82

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

OMISSÃO DE VENDAS	01/12/2007	31/12/2007	67,11	67,11	134,22
OMISSÃO DE VENDAS	01/02/2008	28/02/2008	313,61	313,61	627,22
OMISSÃO DE VENDAS	01/03/2008	31/03/2008	194,48	194,48	388,96
OMISSÃO DE VENDAS	01/05/2008	30/05/2008	407,91	407,91	815,82
OMISSÃO DE VENDAS	01/06/2008	30/06/2008	84,69	84,69	169,38
OMISSÃO DE VENDAS	01/08/2008	31/08/2008	1.233,38	1.233,38	2.466,76
OMISSÃO DE VENDAS	01/09/2008	30/09/2008	387,73	387,73	775,46
OMISSÃO DE VENDAS	01/11/2008	30/11/2008	85,00	85,00	170,00
OMISSÃO DE VENDAS	01/05/2009	30/05/2009	61,20	61,20	122,40
OMISSÃO DE VENDAS	01/06/2009	30/06/2009	65,09	65,09	130,18
OMISSÃO DE VENDAS	01/07/2009	31/07/2009	97,84	97,84	195,68
OMISSÃO DE VENDAS	01/08/2009	31/08/2009	21,25	21,25	42,50
OMISSÃO DE VENDAS	01/09/2009	30/09/2009	24,65	24,65	49,30

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

OMISSÃO DE VENDAS	01/10/2009	31/10/2009	6,80	6,80	13,60
		TOTAL	**3.918,40**	**3.918,40**	**7.836,80**

Em face desta constatação processual,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para manter a **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, sentenciada pela instância monocrática, do Auto de Infração de Estabelecimento **n. 93300008.09.00002771/2012-10,** lavrado em 1/11/2012,contra a empresa **STARCELL ELETRO LTDA ME (CCICMS: 16.117.866-9)**, porém, alterando o valor do **crédito tributário** para **R$ 7.836,80** (sete mil oitocentos e trinta e seis reais e oitenta centavos), sendo **R$ 3.918,40** (três mil novecentos e dezoito reais e quarenta centavos) **de ICMS,** por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com fulcro nos artigos 9º e 10º da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou 82º e 84º da Res. CGSN nº 094/2011, e **R$ 3.918,40** (três mil novecentos e dezoito reais e quarenta centavos) **de multa por infração**, nos termos do art. 16, II, da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou art. 87, II, da Res. CGSN nº 094/2011, c/c art. 82, V, “a”, da Lei 6.379/96.

Em tempo, **CANCELO** por indevida a quantia de **R$ 1.959,25, de multa por infração**, pelos fundamentos acima expostos.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 20 de março de 2015.

ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO
Conselheiro(a) Relator(a)

Phoca PDF