



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

PROCESSO Nº 125.701.2012-0

Recurso VOL/CRF N.º 083/2014

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXEC. JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS - GEJUP

1ª Recorrida: REGINA PAULA CAVALCANTI DE FREITAS.

2ª Recorrente: REGINA PAULA CAVALCANTI DE FREITAS.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXEC. JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS - GEJUP

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE

Autuante: MARCOS VIEIRA LIMA

Relator: CONS.^a DOMENICA COUTINHO DE SOUZA FUERTADO

OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. AJUSTES REALIZADOS. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSOS HIERÁRQUICO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE 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 nº 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 da relatora, pelo recebimento dos Recursos **HIERARQUICO**, por regular, e **VOLUNTÁRIO**, por regular e tempestivo, e no mérito, quanto ao primeiro, pelo seu **DESPROVIMENTO**, e quanto ao segundo, pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL**, para reformar a decisão monocrática que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** e alterar quanto aos valores, o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002582/2012-48**, (fl.3), lavrado em 25/10/2012, contra a empresa **REGINA PAULA CAVALCANTI DE FREITAS**, CCICMS nº 16.154.993-4, qualificada nos autos, corrigindo o crédito tributário para o montante de **R\$ 26.550,08 (vinte e seis mil, quinhentos e cinquenta reais e oito centavos)**, sendo **R\$ 13.275,04 (treze mil, duzentos e setenta e cinco reais e quatro 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\$ 13.275,04 (treze mil, duzentos e setenta e cinco reais 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\$ 6.637,59**, 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.

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

Domênica Coutinho de Souza Furtado

Cons^a. Relatora

Gíanni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO e FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO.

Assessora Jurídica

Relatório

Trata-se dos **Recursos Hierárquico e Voluntário**, interpostos nos moldes do art. 80 e 77 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002582/2012-48**, lavrado em 25/10/2012, (fls. 3), que consta a seguinte irregularidade:

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 incurso 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. 9 e 10 da Res. CGSN nº 030/2008** e/ou **arts. 82 e 84 da Res. CGSN nº 030/2008** e/ou 094/2011, com exigência de ICMS na ordem de **R\$ 13.275,04**, e proposta multa por infração com fulcro no **art. 87, II, da Res. CGSN nº 094/2011**, no valor de **R\$ 19.912,63**, totalizando crédito tributário de **R\$ 33.187,67**.

Cientificada, por Aviso Postal, em 5/11/2012, a autuada tornou-se revel, consoante Termo de Revelia, lavrado em 13/12/2012, (fl. 10), dos autos.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos, foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo devolvidos em diligência, fl. 13, para lavratura de Representação Fiscal para Fins Penais.

Às fls. 15, o autuante informa não ser possível o cumprimento da diligência solicitada, por falta de disponibilidade no sistema ATF.

Retornando a Gerência Executiva de Julgamento de processos Fiscais, os autos foram distribuídos ao julgador fiscal, Alexandre Souza Pitta Lima, que após análise minuciosa, exarou sentença (fls.

22/27), mediante o seguinte entendimento:

REVEL. CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO. VALORES DECLARADOS A MENOR. OMISSÃO DE VENDAS. SUPERVENIÊNCIA DE LEI DEFINIDORA DE INFRAÇÃO MAIS FAVORÁVEL. PENALIDADE REDUZIDA. ADEQUAÇÃO À NORMA. ILÍCITO FISCAL CONFIGURADO EM PARTE.

Devido ao poder-dever da administração em zelar pela legalidade de seus atos, emerge no processo administrativo o Princípio da Oficialidade, que tem como um de seus corolários a obrigação de se proceder à correção do erro, se sanável, ou a anulação do ato, se insanável. In casu, depois de procedida a análise das provas do processo, não foram encontrados nenhum vícios aparentes que viessem a macular o feito fiscal. Sobremais, aplica-se retroativamente a lei definidora de ilícito tributário mais favorável ao contribuinte, desde que este não esteja definitivamente julgado.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Com os ajustes, o crédito tributário exigido perfaz a monta de **R\$ 26.555,41**, sendo R\$ **13.275,04**, de **ICMS**, e **R\$ 13.280,37**, de multa por infração.

Devidamente cientificada da sentença singular, pelo Aviso Postal, em 2/1/2013, fl. 32, o contribuinte veio aos autos, em 20/1/2014, apresentar Recurso Voluntário.

Em contra-arrazoado, o autuante concorda com o veredicto exarado pela julgadora singular.

Seguindo critério regimental previsto, estes, foram, a mim, distribuídos, para análise e julgamento.

Este é o RELATÓRIO.

VOTO

O objeto dos Recursos Hierárquico e Voluntário, a ser discutido por esta relatoria, diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora, por proceder, em parte, o lançamento de ofício, porquanto acolheu como indevida, parte do crédito tributário, pela redução da penalidade aplicada, por força da Lei nº 10.094/13 e pedido da recorrente de redução da penalidade no percentual de 50% (cinquenta por cento), bem como parcelamento do crédito tributário.

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 01/2008, 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*:

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 aos quais 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 94, DE 29 DE NOVEMBRO DE 2011:

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 atividades 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.

Cumpre-me corrigir, o valor da penalidade aplicada, 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, as infrações a legislação estadual, mesmo para contribuintes optantes do Simples Nacional, remetem a aplicação de penalidade em casos de vendas de mercadorias sem emissão de nota fiscal, como no caso vertente, para a regra geral, de forma que mantemos a redução da penalidade aplicada pelo julgador singular, para o percentual de 100%, de modo que satisfaz a solicitação da recorrente.

Vale ressaltar que não mais seria possível a lavratura do Termo Complementar de Infração, para complementação do crédito referente ao mês de janeiro/2008, haja vista seu lançamento ser atingido pela decadência, prevista no art. 173 do CTN.

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.

Por outro lado, considerando que as alterações advindas da Lei n 10.008/13 (DOE de 6/6/2013), com efeitos a partir de 1º/9/2013, beneficiam a autuada, de modo que as penalidades lançadas de ofício passam a se reger pela regra estatuída na citada Lei, a partir da data supra, confirmo o procedimento efetuado pelo julgador singular, ao reduzir a penalidade de 200% para 100%, em face do Princípio da Retroatividade da Lei mais Benigna, estabelecida no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN.

Nessas circunstâncias, o pedido de redução da penalidade posto na peça recursal, está sendo atendido, por força da norma supracitada, restando de forma clara e inequívoca que 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.

No tocante, ao pedido de parcelamento, a recorrente deverá procurar a Repartição Preparadora, e impletar pedido de parcelamento do crédito tributário abaixo demonstrado:

PERÍODO	ICMS	MULTA	TOTAL
JAN/2008	10,66	10,66	21,32
FEV/2008	148,14	148,14	296,28
MAR/2008	148,59	148,59	297,18
ABR/2008	66,81	66,81	133,62
MAI/2008	88,24	88,24	176,48
JUN/2008	104,11	104,11	208,22

JUL/2008	125,04	125,04	250,08
AGO/2008	42,39	42,39	84,78
SET/2008	138,06	138,06	276,12
OUT/2008	131,33	131,33	262,66
NOV/2008	303,08	303,08	606,16
DEZ/2008	453,99	453,99	907,98
JAN/2009	99,98	99,98	197,96
FEV/2009	647,76	647,76	1.295,52
MAR/2009	239,72	239,72	479,44
ABR/2009	332,25	332,25	664,50
MAI/2009	468,89	468,89	937,78
JUN/2009	578,10	578,10	1.156,20
JUL/2009	389,81	389,81	779,62
AGO/2009	355,03	355,03	710,06
SET/2009	429,27	429,27	858,54
OUT/2009	388,64	388,64	777,28
NOV/2009	458,96	458,96	917,92
DEZ/2009	2.177,53	2.177,53	4.355,06

JAN/2010	407,19	407,19	814,38
FEV/2010	877,11	877,11	1.754,22
MAR/2010	435,23	435,23	870,46
ABR/2010	460,56	460,56	921,12
MAI/2010	1.120,18	1.120,18	2.240,36
JUN/2010	770,36	770,36	1.540,72
JUL/2010	702,59	702,59	1.405,18
AGO/2010	175,44	175,44	350,88
TOTAIS	13.275,04	13.275,04	26.550,08

Pelo exposto,

V O T O - pelo recebimento dos Recursos **HIERARQUICO**, por regular, e **VOLUNTÁRIO**, por regular e tempestivo, e no mérito, quanto ao primeiro, pelo seu **DESPROVIMENTO**, e quanto ao segundo, pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL**, para reformar a decisão monocrática que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** e alterar quanto aos valores, o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002582/2012-48**, (fl.3), lavrado em 25/10/2012, contra a empresa **REGINA PAULA CAVALCANTI DE FREITAS**, CCICMS nº 16.154.993-4, qualificada nos autos, corrigindo o crédito tributário para o montante de **R\$ 26.550,08 (vinte e seis mil, quinhentos e cinquenta reais e oito centavos)**, sendo **R\$ 13.275,04 (treze mil, duzentos e setenta e cinco reais e quatro 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\$ 13.275,04 (treze mil, duzentos e setenta e cinco reais 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).

Ao tempo em que cancelo, por indevida, a quantia de **R\$ 6.637,59**, título de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

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

DOMENICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO
Conselheiro(a) Relator(a)