



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 150.436.2012-9

Acórdão nº 352/2015

Recurso HIE/CRF-313/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS – GEJUP.

Recorrida: ESTILLO BIJUTERIAS E ACESSÓRIOS LTDA.

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA.

Autuante: FRANCISCA REGINA D. M. CAMPOS.

Relator: JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

**OMISSÃO DE VENDAS. SIMPLES NACIONAL.
OPERAÇÕES COM CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO.
LEI POSTERIOR COMINANDO PENALIDADE MENOS
SEVERA. AJUSTES REALIZADOS. MANTIDA A
DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO
PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO
HIERÁRQUICO DESPROVIDO**

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.

Correção da redução da penalidade procedida na sentença singular por força da alteração da Lei nº 6.379/96 advinda da Lei nº 10.008/2013.

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

Relatório

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 a decisão singular que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003239/2012-10** (fl.3), lavrado em 6/12/2012, contra o contribuinte **ESTILLO BIJUTERIAS E ACESSÓRIOS LTDA.**, CCICMS nº 16.152.957-7, qualificado nos autos, porém alterando o crédito tributário lançado para o montante de **R\$ 9.004,26 (nove mil, quatro reais e vinte e seis centavos)**, sendo **R\$ 4.502,13 (quatro mil, quinhentos e dois reais e treze 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\$ 4.502,13 (quatro mil, quinhentos e dois reais e treze centavos)**, de multa por infração, nos termos do art. 82, V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96, com a nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008/2013.

Ao tempo em que cancelo, por indevida, a quantia de **R\$ 4.499,78 (quatro mil, quatrocentos e noventa e nove reais e setenta e oito centavos)**, atítulo 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 17 de julho de 2015.

**João Lincoln Diniz Borges
Cons. Relator**

**Patrícia Márcia de Arruda Barbosa
Presidente**

Participaram do presente julgamento os Conselheiros,

JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, GLAUCO CAVALCATI MONTENEGRO e FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO.

Assessora Jurídica

RECURSO HIE/CRF nº 313/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS – GEJUP.

Recorrida: ESTILLO BIJUTERIAS E ACESSÓRIOS LTDA.

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA.

Autuante: FRANCISCA REGINA D. M. CAMPOS.

Relator: JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

**OMISSÃO DE VENDAS. SIMPLES NACIONAL.
OPERAÇÕES COM CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO.
LEI POSTERIOR COMINANDO PENALIDADE MENOS
SEVERA. AJUSTES REALIZADOS. MANTIDA A
DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO
PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO
HIERÁRQUICO DESPROVIDO.**

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.

Correção da redução da penalidade procedida na sentença singular por força da alteração da Lei nº 6.379/96 advinda da Lei nº 10.008/2013.

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

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 93300008.09.00003239/2012-10, lavrado em 6/12/2012, (*fls.* 3), no qual consta as seguintes descrições das infrações:

“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 acima descritos, foi incurso o contribuinte como infringente ao **art. 158, I, art. 160, I, c/c o Art. 646**, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, com fulcro nos arts. 9º e 10 da Resolução CGSN nº 030/2008 e/ou arts. 82 e 84 da Resolução CGSN nº 094/2011, sendo proposta multa por infração com fulcro no **art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96**, com exigência de crédito tributário no valor de **R\$ 13.504,04**, sendo **R\$ 4.502,13**, de ICMS, e **R\$ 9.001,91**, de multa por infração.

Cientificada por AR - Aviso de Recebimento dos Correios em 13/12/2012 (*fl.25*), o contribuinte tornou-se revel, consoante Termo de Revelia lavrado em 15/2/2013 (*fl.28*).

Sem informação de antecedentes fiscais, foram os autos conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, que fez retorná-los à Repartição Preparadora (*fl. 31*) para as providências de lavratura, pelo autuante, da Representação Fiscal para Fins Penais, diante da determinação da Portaria nº 113/GSER, conforme anexo aos autos. Após tramitação que os fez retornarem à GEJUP (*fl. 32*), sendo estes distribuídos ao julgador fiscal, Alexandre Souza Pitta Lima, que, após apreciação e análise, exarou sentença (*fls. 34/38*), julgando o Auto de Infração **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, com redução da penalidade aplicada diante da edição da Lei nº 10.008/2013.

Com os ajustes, o crédito tributário exigido passou ao montante de R\$ 9.006,61, sendo R\$ 4.502,13 de ICMS, e R\$ 4.502,13 de multa por infração.

Devidamente cientificado da sentença singular, por Aviso de Recebimento - AR em 21/1/2014, o contribuinte, mais uma vez, não se manifestou nos autos.

Em contra-arrazoado, a autuante declara concordância com o veredicto exarado pela instância julgadora singular.

Seguindo critério regimental previsto, os autos foram, a mim, distribuídos, para análise e decisão.

É o RELATÓRIO.

V O T O

O presente Recurso Hierárquico decorre de decisão da autoridade julgadora que entendeu pela redução do crédito tributário lançado ao reconhecer procedente, em parte, o lançamento de ofício efetuado, acolhendo, como indevida, a parte do crédito tributário relativa ao percentual da penalidade excedente a 100% do imposto devido nos períodos autuados de janeiro a junho de 2009 e de janeiro de 2010, por força da alteração de seu valor previsto no art. 82, inciso V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96, determinado pelo art. 1º, inciso XII, da Lei nº 10.008/2013.

Passo, pois, ao exame da questão.

Com efeito, a acusação descrita na peça basilar consiste na constatação, pela fiscalização de estabelecimentos, de divergências verificadas entre as vendas declaradas pelo contribuinte à Receita Estadual e as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito relativas às operações do contribuinte no mesmo período, divergências essas 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. 646. *O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimidos 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”.

“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”;

Todavia, sendo o contribuinte enquadrado no regime de apuração do imposto pelo Simples Nacional, entendo que as saídas de mercadorias tributáveis, presumidamente ocorridas sem a respectiva emissão de documentos fiscais, não comportam, ainda que para o primeiro período de início do regime de migração para o Simples Nacional (setembro de 2007), a apuração do imposto com base na aplicação da alíquota desse regime de tributação, haja vista 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 art. 13, § 1º, inciso XIII, alíneas “e” e “f”, da Lei Complementar nº 123/2006, bem como do art. 82, §2º, da Resolução CGSN nº 094/2011, vigente à época dos fatos geradores, *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**; (grifo nosso)

“RESOLUÇÃO CGSN Nº 30, DE 7 DE FEVEREIRO DE 2007:

Art. 9º. 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 Não serão observadas as disposições da Resolução CGSN nº 5, de 30 de maio de 2007, 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

.

(grifo nosso)

Nos termos dos dispositivos legais acima, caberia ao órgão de fiscalização a lavratura do competente Termo Complementar de Infração, com o fito de complementar a carga tributária de 17% (dezesete por cento) do imposto que foi sobre um percentual de 0,50% lançado para o período de setembro de 2007, ato não mais possível nesta data devido ao transcurso do lapso temporal de mais de cinco anos da ocorrência dos respectivos fatos geradores, por restar configurada a decadência do direito da Fazenda Pública constituir o referido crédito tributário, art. 173, I, do CTN, *in verbis*:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

(...)

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto,

contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento”.

Por fim, resta a apreciar os fundamentos adotados pelo julgador singular que reduziu a penalidade aplicada. Nesta, vejo coerente sua decisão que promoveu a redução diante das alterações advindas da Lei nº 10.008/13, porém cabia, ainda, ser reduzida a penalidade no mês de setembro de 2007, que se manteve, indevidamente, no percentual de 150% quando devido seria o percentual de 100% do imposto, necessitando sua adequação de valor, conforme tabela abaixo, com o montante devido:

Cálculo do Crédito Tributário

Infração	Data	Tributo	Multa	Total
		R\$	R\$	R\$
	Início	Fim		

Omissão de vendas.	01/09/2007	30/09/2007	4,70	4,70	9,40
Omissão de vendas.	01/10/2007	30/10/2007	334,32	334,32	668,64
Omissão de vendas.	01/11/2007	30/11/2007	238,46	238,46	476,92
Omissão de vendas.	01/12/2007	31/12/2007	784,77	784,77	1.569,54
Omissão de vendas.	01/01/2008	31/01/2008	604,13	604,13	1.208,26
Omissão de vendas.	01/03/2008	31/03/2008	263,46	263,46	526,92
Omissão de vendas.	01/04/2008	31/04/2008	247,69	247,69	495,38

Omissão de vendas.	01/05/2008	31/05/2008	141,78	141,78	283,56
Omissão de vendas.	01/06/2008	31/06/2008	136,46	136,46	272,92
Omissão de vendas.	01/07/2008	31/07/2008	363,22	363,22	726,44
	01/08/2008	31/08/2008	139,71	139,71	279,42
Omissão de vendas.	01/09/2008	31/09/2008	695,80	695,80	1.391,60
Omissão de vendas.	01/10/2008	31/10/2008	175,87	175,87	351,74
Omissão de vendas.	01/11/2008	31/11/2008	145,71	145,71	291,42

Omissão de vendas.	01/12/20 08	31/12/20 08	226,05	226,05	452,10
CRÉDIT O TRIB UTÁRIO TOTAL			4.502,13	4.502,13	9.004,26

Destarte, nada mais resta senão convalidar a decisão singular diante da liquidez e certeza do crédito tributário devido, corrigindo, apenas, o montante da multa por infração aplicada.

Pelo exposto,

V O T O- pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, mantendo a decisão singular que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003239/2012-10** (fl.3), lavrado em 6/12/2012, contra o contribuinte **ESTILLO BIJUTERIAS E ACESSÓRIOS LTDA.**, CCICMS nº 16.152.957-7, qualificado nos autos, porém alterando o crédito tributário lançado para o montante de **R\$ 9.004,26 (nove mil, quatro reais e vinte e seis centavos)**, sendo **R\$ 4.502,13 (quatro mil, quinhentos e dois reais e treze 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\$ 4.502,13 (quatro mil, quinhentos e dois reais e treze centavos)**, de multa por infração, nos termos

do art. 82, V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96, com a nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008/2013.

Ao tempo em que cancelo, por indevida, a quantia de **R\$ 4.499,78 (quatro mil, quatrocentos e noventa e nove reais e setenta e oito centavos)**, atítulo de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 17 de julho de 2015.

JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES
Conselheiro Relator