



Conselho de Recursos Fiscais

Processo nº 145.508.2012-8

Acórdão nº 378/2015

Recurso HIE/CRF-404/2014

RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

RECORRIDA: SABRINA MARCIA RESENDE DE ALMEIDA S CUNHA

PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA

AUTUANTE: ANISIO DE CARVALHO COSTA 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 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.

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 do relator, pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para manter a sentença prolatada na primeira instância, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003256/2012-58**, (fl. 08), lavrado em 10/12/2012, contra a empresa **SABRINA MARCIA RESENDE DE ALMEIDA SANTOS CUNHA**, CCICMS nº 16.156.633-2, qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no valor de **R\$ 16.638,30 (dezesseis mil, seiscentos e trinta e oito reais e trinta centavos)**, sendo **R\$ 8.319,15 (oito mil, trezentos e dezenove reais e quinze 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\$ 8.319,15 (oito mil, trezentos e dezenove reais e quinze 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.

Ao tempo em que mantenho cancelada, por indevida, a quantia de **R\$ 8.319,15**, 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 31 de julho de 2015.

**Francisco Gomes de Lima Netto
Cons. Relator**

**Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente**

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO.

Assessora Jurídica



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

**PROCESSO Nº 0052472013-4
REC/ HIE/CRF N.º 404/2014**

**RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.
RECORRIDA: SABRINA MARCIA RESENDE DE ALMEIDA S CUNHA
PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA
AUTUANTE: ANISIO DE CARVALHO COSTA NETO
RELATOR: CONS.º FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO**

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

Redução da penalidade por força da alteração advinda da Lei nº 10.008/2013.

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

R E L A T Ó R I O

Trata-se do **Recurso Hierárquico**, interposto nos moldes do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão monocrática, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003256/2012-58, de fl. 8, lavrado em 10/12/2012, em nome da empresa acima identificada, em razão de cometimento da prática irregular assim denunciada:

“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.”

Segundo o entendimento acima, o autuante lavrou o Auto de Infração, constituindo crédito tributário na quantia total de R\$ 24.957,45, sendo R\$ 8.319,15, 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 arts. 9º e 10 da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou arts. 82 e 84 da Res. CGSN nº 094/201, e R\$ 16.638,30, de multa por infração, com fundamento no artigo 82, V, “a” da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios constam às (fls.3/7) – Detalhamento da Consolidação ECF/TEF X GIM, Consulta de Contribuintes Omissos/Inadimplentes, Demonstrativo das Omissões de vendas e ICMS a Recolher – Operação Cartão de Crédito.

Cientificada pessoalmente da ação fiscal, pelo Edital nº 001/2013-NCCDI/RRJP, publicado no DOE em 12/1/2013 (fls.12/13), a atuada tornou-se revel, consoante Termo de Revelia, lavrado em 27/2/2013. (fl.14).

Sem informação de reincidência fiscal, (fls.15/16), os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo distribuídos à julgadora singular, Adriana Cássia Lima Urbano, que retornou em diligência, posta à fl. 19, dos autos.

Em cumprimento a diligência, veio aos autos o AFTE Jacinta de melo Nogueira, com informação fiscal apensada à fl.22.

Suprida a informação diligenciada, a julgadora singular após analisar minuciosamente as peças processuais, declinou pela PARCIAL PROCEDÊNCIA, sintetizando sua decisão da seguinte forma:

REVELIA – REDUÇÃO DO PERCENTUAL DA MULTA APLICADO.

Quem se mantém em estado de revelia, assume o ônus da acusação que lhe é imposta. Todavia, diante da vigência da Lei nº 10.008/13, cabe ao julgador promover os ajustes necessários, o que acarretou a sucumbência parcial do crédito.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Com as alterações efetuadas, o crédito tributário passa a ser de **R\$ 16.638,30**, sendo **R\$ 8.319,15**, de ICMS, e **R\$ 8.319,15**, de multa por infração.

Procedida à interposição de recurso hierárquico (fl. 27), a atuada foi cientificada da decisão singular pelo Edital nº 019-2014-NCCDI/RRJP, publicado no DOE em 25/3/2014.

Mais uma vez sem manifestação do contribuinte os autos foram remetidos a esta Corte Julgadora, sendo, a mim distribuídos, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

O objeto do Recurso Hierárquico a ser discutido por esta relatoria, diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora, por proceder em parte o lançamento de ofício, consoante decisão às fls.23/26, dos autos.

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 pelo contribuinte 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:

A matéria disposta na peça vestibular, que se apresenta desembaraçada de vícios capazes de suscitar sua nulidade, e, portanto, formalmente regular, revela a ocorrência de omissão de vendas tributáveis evidenciada mediante o cotejo entre as declarações de saídas de mercadorias em valores inferiores às informações prestadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito/débito, com as quais a atuada opera.

No mérito, constata-se que o resultado do procedimento de aferição da situação fiscal do contribuinte, empregado pela Fiscalização para demonstrar a realidade das vendas realizadas pela empresa atuada em confronto as informações prestadas pelas operadoras de cartão de crédito, no que se refere ao valor das vendas pagas através de cartão de crédito/débito, encontra suporte no art. 646 do RICMS/PB, que teve sua vigência a partir de 13 de junho de 2007, com a publicação do Dec. nº 28.259, de 13/06/2007, senão vejamos:

“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 a atuada esteve inserida no Regime do Simples Nacional, 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 do artigo 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;

Dessa forma, a Lei Complementar nº 123/2006 remete a autuada para o regime de pagamento normal do imposto.

Todavia, as alterações advindas da Lei nº 10.008/13 (DOE de 6.6.13) 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 data supra, em face do princípio da retroatividade da lei mais benigna, estabelecida no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, redução já efetuada pela julgadora singular.

Por oportunidade do julgamento de questão semelhante, este Conselho de Recursos Fiscais acolheu à unanimidade o voto do Relator Cons.º João Lincoln Diniz Borges, decidindo pelo desprovemento do Recurso Hierárquico nº 446/2013, conforme se constata no Acórdão nº 025/2015, cuja ementa transcrevo:

OMISSÃO DE VENDAS. DECLARAÇÃO DE VENDAS EM VALORES INFERIORES AOS FORNECIDOS PELAS OPERADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO/DÉBITO. PRESUNÇÃO LEGAL. PENALIDADE REDUZIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. REFORMADA,

QUANTO AOS VALORES, A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

A ocorrência de divergência entre as informações financeiras advinda das Administradoras de Cartão de Débito e Crédito, nas quais a declarante operacionalizou o meio de pagamento das vendas de mercadorias, em relação às valores de saídas declaradas pelo contribuinte, fez eclodir a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis. Nos autos, comprova-se a parcialidade da exigência fiscal, diante da inconsistência de operações com mercadorias normais e sujeitas a substituição tributária nas GIM'S declaradas, levando à derrocada de parte do crédito tributário e manutenção das demais diferenças não elididas. Redução da multa por infração, em face da vigência da Lei nº 10.008/2013.

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, do qual demonstramos abaixo o crédito tributário remanescente:

PERÍODO	AUTO DE INFRAÇÃO		VALORES EXCLUÍDOS		VALORES DEVIDOS		TOTAL
	ICMS	MULTA	ICMS	MULTA	ICMS	MULTA	
Jan./2009	296,11	592,22	0,00	296,11	296,11	296,11	592,22
Fev./2009	302,47	604,94	0,00	302,47	302,47	302,47	604,94
Mar./2009	219,06	438,12	0,00	219,06	219,06	219,06	438,12
Mai./2009	349,70	699,40	0,00	349,70	349,70	349,70	699,40
Jun./2009	283,28	566,56	0,00	283,28	283,28	283,28	566,56
Jul./2009	985,36	1.970,72	0,00	985,36	985,36	985,36	1.970,72
Ago./2009	200,16	400,32	0,00	200,16	200,16	200,16	400,32
Nov./2010	1.889,19	3.778,38	0,00	1.889,19	1.889,19	1.889,19	3.778,38
Dez./2010	3.793,82	7.578,64	0,00	3.793,82	3.793,82	3.793,82	7.578,64
TOTAIS	8.319,15	16.638,30	0,00	8.319,15	8.319,15	8.319,15	16.638,30

Pelo exposto,

VOTO - pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para manter a sentença prolatada na primeira instância, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003256/2012-58**, (fl. 08), lavrado em 10/12/2012, contra a empresa **SABRINA MARCIA RESENDE DE ALMEIDA SANTOS CUNHA**, CCICMS nº 16.156.633-2, qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no valor de **R\$ 16.638,30 (dezesesse mil, seiscentos e trinta e oito reais e trinta centavos)**, sendo **R\$ 8.319,15 (oito mil, trezentos e dezenove reais e quinze 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\$ 8.319,15 (oito mil, trezentos e dezenove reais e quinze 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.

Ao tempo em que mantenho cancelada, por indevida, a quantia de **R\$ 8.319,15**, a título de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 31 de julho de 2015.

**FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO
Conselheiro Relator**