



Conselho de Recursos Fiscais

Processo nº 008.417.2013-4

Acórdão nº 480/2015

Recurso HIE/CRF-281/2014

RECORRENTE:	GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP
RECORRIDA:	SANTU'S - COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.
PREPARADORA :	RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA
AUTUANTE:	VERA LUCIA BANDEIRA DE SOUZA
RELATOR :	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 INFRAÇÃO 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, for constatado que os valores da primeira são superiores aos da segunda. Alteração da alíquota da multa para adequá-la à legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, e à Lei 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 PARCIAL PROCEDÊNCIA, sentenciada pela instância monocrática, do Auto de Infração de Estabelecimento n. **93300008.09.00000113/2013-75**, lavrado em 30/1/2013, contra a empresa **SANTU'S - COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. (CCICMS: 16.155.554-3)**, porém, alterando o valor do **crédito tributário** para **R\$ 27.711,12** (vinte e sete mil setecentos e onze reais e doze centavos), sendo **R\$ 13.855,56** (treze mil oitocentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e seis 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, e

R\$ 13.855,56 (treze mil oitocentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e seis centavos) **de multa por infração**, nos termos do art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, CANCELO por indevida a quantia de R\$ 13.850,03, 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 01 de outubro de 2015.

Roberto Farias de Araújo
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessora Jurídica



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

Recurso HIE /CRF N.º 281/ 2014

RECORRENTE	GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP
RECORRIDO	SANTU'S - COMÉRCIO DE CONFECCÕES LTDA.
PREPARADORA	RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA
AUTUANTE	VERA LUCIA BANDEIRA DE SOUZA
RELATOR	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 INFRAÇÃO 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, for constatado que os valores da primeira são superiores aos da segunda. Alteração da alíquota da multa para adequá-la à legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, e à Lei 10.008/2013.

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

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 93300008.09.00000113/2013-75 (fl. 3), lavrado em 30/1/2013, contra a empresa SANTU'S - COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. (CCICMS: 16.155.554-3), em razão das 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 cartão de crédito e débito.*
- **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.*

*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 10 da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou 82 e 84 da Res. CGSN nº 094/2011, o autuante procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS no valor de **R\$ 13.855,56 (treze mil oitocentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e seis centavos)**, ao mesmo tempo em que sugeriu a aplicação da penalidade pecuniária na quantia de **R\$ 27.705,59 (vinte e sete mil setecentos e cinco reais e cinquenta e nove centavos)**, nos termos do art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, e 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\$ 41.561,15 (quarenta e um mil quinhentos e sessenta e um reais e quinze centavos)**.*

Instruem os autos ainda os seguintes documentos: planilha da “OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO”, elaborada pelo autuante (fl. 5); e Detalhamento da Consolidação ECF/TEF x GIM (fl. 8).

Devidamente cientificada da autuação (fl. 28), a empresa autuada não apresentou petição reclamatória, tornando-se, assim, REVEL, conforme termo lavrado em 24 de maio de 2013 (fl. 29).

Após informação fornecida pela autoridade preparadora de não haver antecedentes fiscais conexos com a exordial (fl. 30), os autos foram conclusos e remetidos à Gerência de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, com distribuição ao julgador fiscal, Alexandre Souza Pitta Lima, que, após a análise, julgou o libelo basilar PARCIALMENTE PROCEDENTE (fl. 33), ementando sua decisão conforme explicitado abaixo:

“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 encontradas nenhuns 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 as alterações, o nobre julgador monocrático traz em sua decisão um novo crédito tributário devido pelo contribuinte, que ficou fixado em **R\$ 27.716,66**, sendo **R\$ 13.855,56 de ICMS**, e **R\$ 13.861,10 de multa por infração**.

O contribuinte foi devidamente cientificado da decisão monocrática (fl. 39).

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 2009 e 2010.

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 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 são necessários para adequá-lo aos ditames da legislação, como demonstrarei a seguir.

Em relação ao lançamento de 1/2009, 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 a que, nesses casos, a alíquota a ser imposta deve ser a das demais pessoas jurídicas (17%), conforme entendimento esposado no art. 13, § 1º, XIII, “f”, c/c o art. 26, I, da Lei Complementar nº 123/07, transcritos abaixo:

“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.)

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

Continuando minha análise, verifiquei que o autuante, ao denunciar a infração, no lançamento de 01/2009, considerou o percentual de multa do Simples Nacional. Ora, o entendimento acima exposto deve também ser aplicado ao presente fato, pois, se a legislação remete às demais pessoas jurídicas, no caso do ICMS, a mesma aplicação deve ser dada à multa por infração, nos casos de realização de operações desacobertadas de documentação fiscal, como ocorre na situação em tela.

Assim, o percentual da multa aplicada nessa autuação deve ser modificado 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:

(...)

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 nº. 10.008/13, não nos restando outra opção, senão, alterar o percentual atribuído à multa 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 nº 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 INFRAÇÃO

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, de acordo com os seguintes valores:

Infração	Data		Tributo	Multa- Lei 10.008/2013	Total
	Início	Fim			
OMISSÃO DE VENDAS	01/01/2009	31/01/2009	11,07	11,07	22,14
OMISSÃO DE VENDAS	01/02/2009	28/02/2009	280,09	280,09	560,18
OMISSÃO DE VENDAS	01/03/2009	31/03/2009	136,00	136,00	272,00
OMISSÃO DE VENDAS	01/04/2009	30/04/2009	308,40	308,40	616,80
OMISSÃO DE VENDAS	01/05/2009	31/05/2009	323,97	323,97	647,94
OMISSÃO DE VENDAS	01/08/2009	31/08/2009	246,70	246,70	493,40
OMISSÃO DE VENDAS	01/05/2010	31/05/2010	230,50	230,50	461,00
OMISSÃO DE VENDAS	01/07/2010	31/07/2010	2.462,46	2.462,46	4.924,92
OMISSÃO DE VENDAS	01/08/2010	31/08/2010	3.373,77	3.373,77	6.747,54
OMISSÃO DE VENDAS	01/09/2010	30/09/2010	3.216,04	3.216,04	6.432,08
OMISSÃO DE VENDAS	01/10/2010	31/10/2010	2.301,29	2.301,29	4.602,58
OMISSÃO DE VENDAS	01/11/2010	30/11/2010	965,27	965,27	1.930,54
		TOTAL	13.855,56	13.855,56	27.711,12

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. 93300008.09.00000113/2013-75, lavrado em 30/1/2013, contra a empresa SANTU'S -

COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. (CCICMS: 16.155.554-3), porém, alterando o valor do **crédito tributário** para **R\$ 27.711,12** (vinte e sete mil setecentos e onze reais e doze centavos), sendo **R\$ 13.855,56** (treze mil oitocentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e seis 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, e **R\$ 13.855,56** (treze mil oitocentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e seis centavos) **de multa por infração**, nos termos do art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, CANCELO por indevida a quantia de R\$ 13.850,03, de multa por infração, pelos fundamentos acima expostos.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 1º de outubro de 2015.

ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO
Conselheiro Relator