



Conselho de Recursos Fiscais

Processo nº 132.958.2012-0

Acórdão nº 542/2015

Recurso HIE/CRF-458/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Recorrida: JOÃO BENÍCIO DE BARROS

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE GUARABIRA

Autuante: DALSON VALDIVINO DE BRITO

Relator: CONS.º FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. 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

Redução da penalidade por força da alteração advinda da 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 quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, mantendo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002461/2012-04**, (fl.3), lavrado em 22/10/2012, contra a empresa **JOÃO BENÍCIO DE BARROS**, **CCICMS nº 16.155.971-9**, qualificada nos autos, alterando quanto aos valores o crédito tributário para o montante de **R\$ 17.910,64 (dezessete mil, novecentos e dez reais e sessenta e quatro centavos)**, sendo **R\$ 8.955,32 (oito mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e trinta e dois centavos)**, de **ICMS**, por infração aos artigos 158, I, 160, I c/c o art. 646, todos do **RICMS**, aprovado pelo Decreto nº 18.9360/9 e **R\$ 8.955,32 (oito mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e trinta e dois 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 10.0018/2013.

Mantenho cancelada, por indevida, a quantia de **R\$ 8.952,44**, 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 29 de outubro 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, JOÃO LINCOLN DINIZ
BORGES, PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR, ROBERTO FARIAS DE
ARAÚJO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.**

Assessora Jurídica



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

RECURSO HIE/CRF Nº 458/2014

Recorrente : GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
Recorrida : JOÃO BENÍCIO DE BARROS
Preparadora : COLETORIA ESTADUAL DE GUARABIRA
Autuante : DALSON VALDIVINO DE BRITO
Relator : CONS.º FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. 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

Redução da penalidade por força da alteração advinda da Lei 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 **93300008.09.00002461/2012-04**, lavrado em 30/10/2012, (fl. 3), que constam as seguintes irregularidades:

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.

NOTA EXPLICATIVA. Autuação de acordo com o art. 2º, II da Instrução Normativa 015/GSER de 27/8/2012.

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 e art. 646**, do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, com fulcro nos arts. 9º e 10 da Res. nº 030/2008 e/ou arts. 82 e 84 da Res. CGSN nº 094/2011, sendo proposta multa por infração com fulcro no **art. 82, inciso V, alínea “a” da Lei 6.379/96 e art. 87, II das Res. CGSN nº 030/2008 e/ou 094/2011**, com exigência de crédito tributário no valor de **R\$ 26.863,08**, sendo **R\$ 8.955,32**, de ICMS, e **R\$ 19.907,76**, de multa por infração.

Instruem os autos: (fls.4/10)- Informações Cadastrais do Contribuinte, Histórico, Detalhamento da Consolidação ECF/TEFXGIM, Notificação, Demonstrativo da Consulta Omissos/Inadimplentes.

Comprova-se nos autos, a remessa de correspondência enviada para o endereço da autuada, retornando com informação dos Correios – Não Existir – NE.

Ato contínuo foi lavrado Termo de Revelia, em 28/12/2012, à fl.13, dos autos. Com informação de não haver antecedentes fiscais (fl.14), o processo foi concluso à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, tendo retornado pelo saneamento apenado às fls. 16/17, dos autos, para que fosse efetuada a ciência ao contribuinte na forma disposta no art. 698, incisos II e III do RICMS e, após o prazo para apresentação da peça reclamatória, proceder a exclusão dos Termos de Revelia, Antecedentes Fiscais e de Conclusão, e efetuar a inclusão dos mesmos, findo o prazo para apresentação de reclamatória.

Consta à fl. 18, a juntada do EDITAL nº 004/2013-CEG, publicado no Diário Oficial de 1º/3/2013.

Decorrido o prazo e sem manifestação do contribuinte, foi lavrado novo Termo de Revelia, em 15/4/2013 (fl. 19). Sem informação de antecedentes fiscais (fl.20), os autos retornaram a Primeira Instância e distribuídos à julgadora fiscal, Adriana Cássia Lima Urbano, que após análise minuciosa, exarou sentença (fls. 23/25), julgando o auto de infração **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, mediante o seguinte entendimento:

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 ocorrência do instituto da decadência e da vigência da Lei nº 10.008/2013, cabe ao julgador promover os ajustes necessários, o que acarretou a sucumbência parcial do crédito.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Com os ajustes, o crédito tributário exigido perfaz o montante de R\$ 17.913,52, sendo R\$ 8.955,32, de ICMS, e R\$ 8.958,20, de multa por infração.

Devidamente cientificado da sentença singular, pelo EDITAL nº 005/2014-CEG, publicado no DOE em 8/2/2014, (fl.33), o contribuinte mais uma vez, não se manifestou nos autos.

Em contra arrazoado, o autuante compareceu à fl. 35, dos autos, concordando com a decisão da julgadora singular.

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

Este é o RELATÓRIO.

V O T O

Versam os autos sobre a infração de omissão de saídas de mercadorias tributáveis verificadas através da declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito nos meses de maio a dezembro/2008; janeiro a agosto/2009 e janeiro, fevereiro, abril a julho/2010.

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. 23/25, dos autos.

Passo pois, ao exame da questão.

Quanto à questão do fundo da causa, observando-se que 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 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 a autuada 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 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 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;

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

Observamos que a diferença existente na exigência posta na peça exordial, referente ao ICMS lançado no mês de maio/2008, com alíquota reduzida, não poderá ser complementada, por motivo da decadência prevista no art. 173, I 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.

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 efetuada pela julgadora singular.

Em assim sendo, procede a 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:

AUTO DE INFRAÇÃO			VALORES EXCLUÍDOS		VALORES DEVIDOS		
PERÍODO	ICMS	MULTA	ICMS	MULTA	ICMS	MULTA	TOTAL
06/2008	400,04	800,08	0,00	400,04	400,04	400,04	800,08
07/2008	715,32	1.430,64	0,00	715,32	715,32	715,32	1.430,64
08/2008	364,60	729,20	0,00	364,60	364,60	364,60	729,20
09/2008	501,34	1.002,68	0,00	501,34	501,34	501,34	1.002,68
10/2008	390,41	780,82	0,00	390,41	390,41	390,41	780,82
11/2008	869,21	1.738,42	0,00	869,21	869,21	869,21	1.738,42
12/2008	1.575,89	3.151,78	0,00	1.575,89	1.575,89	1.575,89	3.151,78
01/2009	406,27	812,54	0,00	406,27	406,27	406,27	812,54
02/2009	527,32	1.054,64	0,00	527,32	527,32	527,32	1.054,64
03/2009	378,90	757,80	0,00	378,90	378,90	378,90	757,80
04/2009	555,08	1.110,16	0,00	555,08	555,08	555,08	1.110,16
05/2009	471,27	942,54	0,00	471,27	471,27	471,27	942,54
06/2009	1.134,82	2.269,64	0,00	1.134,82	1.134,82	1.134,82	2.269,64
07/2009	316,89	633,78	0,00	316,89	316,89	316,89	633,78
08/2009	157,66	315,32	0,00	157,66	157,66	157,66	315,32
01/2010	31,96	63,92	0,00	31,96	31,96	31,96	63,92
02/2010	11,05	22,10	0,00	11,05	11,05	11,05	22,10
04/2010	44,03	88,06	0,00	44,03	44,03	44,03	88,06
05/2010	64,69	129,38	0,00	64,69	64,69	64,69	129,38
06/2010	15,98	31,96	0,00	15,98	15,98	15,98	31,96
07/2010	16,83	33,66	0,00	16,83	16,83	16,83	33,66

05/2008	5,76	8,64	0,00	2,88	5,76	5,76	11,52
TOTAIS	8.955,32	17.907,76	0,00	8.952,44	8.955,32	8.955,32	17.910,64

Pelo exposto,

VOTO pelo recebimento do Recurso **HIERÁRQUICO**, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, mantendo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002461/2012-04, (fl.3)**, lavrado em 22/10/2012, contra a empresa **JOÃO BENÍCIO DE BARROS, CCICMS nº 16.155.971-9**, qualificada nos autos, alterando quanto aos valores o crédito tributário para o montante de **R\$ 17.910,64 (dezesete mil, novecentos e dez reais e sessenta e quatro centavos)**, sendo **R\$ 8.955,32 (oito mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e trinta e dois centavos)**, de **ICMS**, por infração aos artigos 158, I, 160, I c/c o art. 646, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.9360/9 e **R\$ 8.955,32 (oito mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e trinta e dois 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 10.0018/2013.

Mantenho cancelada, por indevida, a quantia de **R\$ 8.952,44**, a título de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de outubro de 2015.

FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO
Conselheiro Relator