



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 086.778.2012-4

Recurso HIE/CRF-765/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Recorrida: INK BRASIL – INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS DE MÁQUINAS LTDA

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA

Autuante: ROBSON RUI MARREIROS BARBOSA

Relatora: CONS.^a DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA

OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. 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 da relatora, pelo recebimento do *recurso hierárquico*, por regular e, no mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão proferida pela instância monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00001601/2012-19**, datado de 30/7/2012, contra a empresa **INK BRASIL – INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS DE MÁQUINAS LTDA.**, CCICMS nº 16.153.778-2, nos autos devidamente qualificada, para condená-la ao pagamento do crédito tributário no montante de R\$ 30.693,25 (trinta mil, seiscentos e noventa e três reais e vinte e cinco centavos), sendo R\$ 12.277,30 (doze mil, duzentos e setenta e sete reais e trinta 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\$ 12.277,30 (doze mil, duzentos e setenta e sete reais e trinta centavos), de multa por infração, acrescido de uma recidiva no percentual de 50% (cinquenta por cento) da penalidade aplicada, no valor de R\$ 6.138,65 (seis mil, cento e trinta e oito reais e sessenta e cinco centavos), nos termos dos artigos 82, V, alínea “a” e 87 da Lei nº 6.379/96, com alteração atribuída pela Lei Estadual nº 10.008/2013.

Mantenho cancelado, por indevida, a quantia de R\$ 57.140,14, sendo R\$ 14.954,28, de ICMS e R\$ 42.185,86, de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

RESSALTE-SE QUE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO REMANESCENTE FOI RECONHECIDO E PARCELADO PELO CONTRIBUINTE, TENDO SIDO INSCRITO POSTERIORMENTE NA DÍVIDA ATIVA DO ESTADO, CONSOANTE DOCUMENTOS EXTRAÍDOS DO SISTEMA ATF, ÀS FLS.91/93, DOS AUTOS.

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 30 de setembro de 2016.

Doriclécia do Nascimento Lima Pereira
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, GLAUCO CAVALCANTE MONTENEGRO, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessor Jurídico

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 93300008.09.00001601/2012-19, lavrado em 30/7/2012, (fl.8/9), 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.

NOTA EXPLICATIVA. Omissão de receitas detectada pelo confronto das informações de vendas fornecida pelas operadoras de cartão de crédito e as saídas declaradas da GIM..

Pelos fatos, foi incurso a epigrafada como infringente ao art. 158, inciso I, 160, inciso I c/c art. 646, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, com fulcro nos arts. 9º e 10 da Res. CGSN nº 030/2008, de 7/2/2008, sendo proposta multa por infração com fulcro no art. 82, inciso V, alínea “a” da Lei 6.379/96, com exigência de crédito tributário no valor de R\$ 81.694,74, sendo R\$ 27.231,58, de ICMS, e R\$ 54.463,16, de multa por infração.

Instruem os autos: Notificação, Ordem de Serviço Simplificada, Demonstrativo do Crédito Tributário Apurado, Detalhamento por Administradora. (fl.3/53).

Cientificada pessoalmente do lançamento exordial, em 1º/8/2012 (fl.9), o contribuinte veio de forma tempestiva aos autos, apresentar peça reclamatória, posta às fls. 5959/62, dos autos, alegando inicialmente que detém a singularidade de ser filial, com natureza de Comércio e Prestador de Serviços, sendo um pequeno quiosque, localizada no MAG SHOPPING, onde sua atividade principal é Reciclagem de Cartucho, ou seja prestação de serviços.

Prossegue informando que o autuante não separou os valores referentes aos serviços prestados, razão pela qual trouxe aos autos, às fls. 60/61, demonstrativo dos valores referentes as operações cartões de crédito, Notas Fiscais de Mercadorias, Notas Fiscais de Serviços, reconhecendo como devido e efetuando o parcelamento da quantia de R\$ 12.227,29, de ICMS, referente ao período de 2008 a 2011.

Às fls. 70/71, foi apensado detalhamento do parcelamento .

Contestando os argumentos defensuais, o autuante compareceu à fl. 75, acatando as razões trazidas na peça reclamatória.

Com informação de antecedentes fiscais, (fl.77), os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo distribuídos ao julgador fiscal, Christian Vilar de Queiroz, que após analisar minuciosamente as peças processuais, declinou pela PARCIAL PROCEDÊNCIA, mediante o entendimento abaixo ementado:

DECLARAÇÃO DE VENDAS EM VALORES INFERIORES AOS FORNECIDOS PELAS OPERADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO/DEBITO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. AJUSTES POSTERIORES NA TÉCNICA E CONSTATAÇÃO DE ATIVIDADES ECONÔMICAS SUJEITAS AO ICMS E AO ISS. REINCIDÊNCIA. CORREÇÃO DA PENALIDADE.

A diferença a menor no valor das vendas declaradas pelo contribuinte em confronto com as informações fornecidas pelas administradoras de cartões de crédito/débito com as quais a declarante opera autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, ressalvado à acusada a prova da improcedência da acusação. Contudo, os ajustes posteriores pela constatação de que o faturamento total da empresa em sua maioria advém da prática de atividade econômica não tributável pelo ICMS levou à sucumbência de parte do crédito tributário. Modificação na multa por restar configurada a recidiva e em decorrência da Lei nº 10.008/2013.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Com os ajustes, o crédito tributário exigido perfaz a monta de R\$ 30.693,25, sendo R\$ 12.277,30, de ICMS, R\$ 12.277,30, de multa por infração e R\$ 6.138,65, de recidiva.

Devidamente cientificada da sentença singular, pela Notificação nº 00050873/2014, efetuado por Aviso Postal, em 21/7/2014, fl.88, o contribuinte não se manifestou nos autos.

Consta às fls.91/93, informação obtida do sistema ATF desta Secretaria, que o crédito tributário remanescente foi parcelado pelo contribuinte, e posteriormente, sem que o parcelamento fosse pago no prazo regulamentar, apurado e inscrito na Dívida Ativa do Estado.

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

Este 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, porquanto acolheu como indevida parte do crédito tributário, pela constatação do autuante de que a assertiva da autuada quando da apresentação da peça reclamatória, de que foram computados valores relativos a prestação de serviços, na apuração do crédito tributário, era verdadeira, de forma que estes foram excluídos do lançamento exordial, bem como pela redução da penalidade aplicada, por força da lei nº 10.094/13.

Passo, pois, ao exame da questão.

Art. 140. O pedido de parcelamento, depois de protocolizado, implicará a confissão irretratável do débito fiscal e a renúncia à defesa, administrativa ou judicial, objeto do pedido, bem como, desistência dos interpostos, relativamente à parte objeto do pedido.

Depreende-se do dispositivo supracitado que cabe tão somente à esta relatoria a apreciação da exclusão do crédito tributário efetuada pelo julgador singular, motivada pelo recurso hierárquico.

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:

“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, 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”.

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 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 desacoberta de documento fiscal;

f) na operação ou prestação desacoberta de documento fiscal;

Com efeito, a Lei Complementar nº 123/2006, remete a autuada para o regime de pagamento normal do imposto estando correto o procedimento utilizado pelo julgador singular, em casos de vendas de mercadorias sem emissão de nota fiscal, como no presente caso.

No entanto, os argumentos trazidos na reclamatória acostados de provas materiais, apensadas às fls. 60, 61, 68 e 69, comprovaram que parte das receitas foram decorrentes de prestação de serviços, definidos em lei complementar como sujeitos ao Imposto Sobre Serviços (ISS), estando assim erroneamente tributados pelo ICMS.

Dessa forma, o autuante promoveu a correção do lançamento inicial, excluindo os valores indevidamente lançados e acatados pelo nobre julgador singular e no momento ratificados por esta relatoria.

De outra banda, a decisão singular efetuou a redução da penalidade aplicada em decorrência da aplicação da Lei nº 10.008/13, providência com a qual corroboro, ao fundamento da norma ínsita no art. 106, II, “c” do CTN.

Em assim sendo, procede parcialmente à denúncia relativa 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.

Pelo exposto,

VOTO - pelo recebimento do *recurso hierárquico*, por regular e, no mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão proferida pela instância monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001601/2012-19, datado de 30/7/2012, contra a empresa INK BRASIL – INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS DE MÁQUINAS LTDA., CCICMS nº 16.153.778-2, nos autos devidamente qualificada, para condená-la ao pagamento do crédito tributário no montante de R\$ 30.693,25 (trinta mil, seiscentos e noventa e três reais e vinte e cinco centavos), sendo R\$ 12.277,30 (doze mil, duzentos e setenta e sete reais e trinta 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\$ 12.277,30 (doze mil, duzentos e setenta e sete reais e trinta centavos), de multa por infração, acrescido de uma recidiva no percentual de 50% (cinquenta por cento) da penalidade aplicada, no valor de R\$ 6.138,65 (seis mil, cento e trinta e oito reais e sessenta e cinco centavos), nos termos dos artigos 82, V, alínea “a” e 87 da Lei nº 6.379/96, com alteração atribuída pela Lei Estadual nº 10.008/2013.

Mantenho cancelado, por indevida, a quantia de R\$ 57.140,14, sendo R\$ 14.954,28, de ICMS e R\$ 42.185,86, de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

RESSALTE-SE QUE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO REMANESCENTE FOI RECONHECIDO E PARCELADO PELO CONTRIBUINTE, TENDO SIDO INSCRITO POSTERIORMENTE NA DÍVIDA ATIVA DO ESTADO, CONSOANTE DOCUMENTOS EXTRAÍDOS DO SISTEMA ATF, ÀS FLS.91/93, DOS AUTOS.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 30 de setembro de 2016..

DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA
Conselheira Relatora