



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo nº 128.951.2012-9

Recurso HIE/CRF-875/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Recorrida: BETARC COMÉRCIO VAREJISTA LTDA ME

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA

Autuante: FERNANDO SOARES P DA COSTA

Relatora: CONS.^a DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA

OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXTINTO POR PAGAMENTO COM BENEFÍCIO DO REFIS. 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.

Comprova-se nos autos o pagamento do crédito tributário remanescente após decisão singular, com o benefício do REFIS.

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 alterar quanto aos valores a decisão monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº **9330008.09.00002743/2012-01**, lavrado em 31/10/2012, fls/6, contra **BETARC COMERCIO VAREJISTA LTDA ME**, CCICMS nº 16.152.293-9, e fixar o crédito tributário no total de R\$ 8.829,90 (oito mil, oitocentos e vinte e nove reais e noventa centavos) sendo R\$ 4.414,95 (quatro mil, quatrocentos e quatorze reais e noventa e cinco centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158 I c/c 160, I c/ fulcro no artigo 646, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 4.414,95 (quatro mil, quatrocentos e quatorze reais e noventa e cinco centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V "a" da Lei nº 6.379/96.

Cancelo por indevida, a quantia de R\$ 4.412,58 (quatro mil, quatrocentos e doze reais e cinquenta e oito centavos), a título de multa por infração, pelos fundamentos expostos na fundamentação deste voto.

RESSALTO QUE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO FOI QUITADO COM O BENEFÍCIO DO REFIS, CONSOANTE INFORMAÇÃO DO SISTEMA ATF, À FL. 35, 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 do *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 93300008.09.00002743/2012-01, lavrado em 31/10/2012, (fls. 5/6), 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.”

“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 infrigente ao art. 158, inciso I c/cart. 160, inciso I, com fulcro no art. 646, do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, 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\$ 13.242,48, sendo R\$ 4.414,95, de ICMS, e R\$8.827,53, de multa por infração.*

Instruem os autos: Ordem de Serviço Simplificada, Demonstrativo das Omissões de Vendas e ICMS a Recolher - Operação Cartão de Crédito, Detalhamento da Consolidação ECF/TEF X GIM, Demonstrativo Omissos/Inadimplentes, Notificação. (fls.3/13).

Com ciência efetuada por Aviso Postal, em 26/11/2013, fl.14, o contribuinte tornou-se revel, sendo lavrado Termo de Revelia, em 8/1/2013, fl.15, dos autos.

Sem informação de antecedentes fiscais, fl.36, os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo devolvidos pela diligência de fl.18.

Ato contínuo, o autuante veio aos autos, à fl. 19, informando da impossibilidade de cumprir a diligência solicitada, na primeira instância, haja vista a determinação da Portaria nº 073/GSER, que revogou a exigência imposta na diligência.

.

Retornando os autos aquela Casa Julgadora, estes foram distribuídos à julgadora fiscal, Adriana Cássia Lima Urbano, que após analisar minudentemente as peças processuais declinou pela PARCIAL PROCEDÊNCIA, mediante o entendimento abaixo ementado:

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 10.008/2013, cabe ao julgador promover os ajustes necessários, o que acarretou na sucumbência parcial do crédito.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Com os ajustes, o crédito tributário exigido perfaz a monta de R\$ 8.832,28, sendo R\$ 4.414,95, de ICMS, e R\$ 4.417,33, de multa por infração.

Devidamente cientificada da sentença singular, pela Notificação nº 00056048/2013, enviada pelo Aviso Postal, em 27/12/2013, fl.27, o contribuinte não apresentou manifestação nos autos.

Em contra arrazoado, o autuante compareceu às fls. 29/30, apresentando sua concordância com a decisão singular.

Seguindo critério regimental previsto, estes foram distribuídos a essa 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 redução da penalidade aplicada, por força da Lei nº 10.094/13.

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;

Portanto, 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 autuada em confronto com 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 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, devendo ser corrigido o lançamento referente ao mês de fevereiro/2009, por Termo Complementar de Infração, para complementação da alíquota, não sendo mais possível a correção, mediante a lavratura da referida peça, visto não ser possível fazê-lo nesta instância de julgamento, por configurar supressão do duplo grau de jurisdição, e também não ser possível a providência através de outro auto de infração, 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 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.

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.

Porém, da análise inicial proferida pela julgadora singular, foi constatada a necessidade de redução da multa aplicada sobre a infração apurada, em face das alterações advindas da Lei nº 10.008/13, em conformidade ao disciplinamento estampado no art. 106, inciso II, alínea “c” do C.T.N.

Dessa forma, essa relatoria mantém a decisão proferida pela julgadora singular e demonstra abaixo o crédito tributário efetivamente devido, como abaixo demonstrado:

ACUSAÇÃO		PERÍODO		ICMS		MULTA	TOTAL
OMISSÃO DE VENDAS	01/02/2009	28/02/2009	4,75	4,75			9,50
OMISSÃO DE VENDAS	01/03/2009	31/03/2009	156,06	156,06			312,12
OMISSÃO DE VENDAS	01/05/2009	31/05/2009	286,71	286,71			573,42
OMISSÃO DE VENDAS	01/06/2009	30/06/2009	244,68	244,68			489,36
OMISSÃO DE VENDAS	01/07/2009	31/07/2009	498,69	498,69			997,38
OMISSÃO	01/08/2009	31/08/2009	295,03	295,03			590,06

DE VENDAS					
OMISSÃO DE VENDAS	01/09/2009	30/09/2009	350,37	350,37	700
OMISSÃO DE VENDAS	01/10/2009	31/10/2009	150,86	150,86	301
OMISSÃO DE VENDAS	01/11/2009	30/11/2009	326,88	326,88	653
OMISSÃO DE VENDAS	01/03/2010	31/03/2010	443,65	443,65	887
OMISSÃO DE VENDAS	01/04/2010	30/04/2010	146,42	146,42	292
OMISSÃO DE VENDAS	01/05/2010	31/05/2010	449,45	449,45	898
OMISSÃO DE VENDAS	01/06/2010	30/06/2010	83,98	83,98	167
OMISSÃO DE VENDAS	01/08/2010	31/08/2010	219,05	219,05	438
OMISSÃO DE VENDAS	01/10/2010	31/10/2010	121,99	121,99	243
OMISSÃO DE VENDAS	01/11/2010	30/11/2010	23,29	23,29	46,5
OMISSÃO DE VENDAS	01/12/2010	31/12/2010	19,30	19,30	38,6
OMISSÃO DE VENDAS	01/04/2009	30/04/2009	300,88	300,88	601
TOTAIS			4.414,95	4.414,95	8.829

--	--	--	--	--	--	--	--

Ex positis,

VOTO - pelo recebimento do *recurso hierárquico*, por regular e no mérito, pelo seu *desprovemento*, para alterar quanto aos valores a decisão monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 9330008.09.00002743/2012-01, lavrado em 31/10/2012, fl5/6, contra BETARC COMERCIO VAREJISTA LTDA ME, CCICMS nº 16.152.293-9, e fixar o crédito tributário no total de R\$ 8.829,90 (oito mil, oitocentos e vinte e nove reais e noventa centavos) sendo R\$ 4.414,95 (quatro mil, quatrocentos e quatorze reais e noventa e cinco centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158 I c/c 160, I c/ fulcro no artigo 646, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$4.414,95 (quatro mil, quatrocentos e quatorze reais e noventa e cinco centavos), de multa por infração, nos termos do art.82, V “a” da Lei nº 6.379/96.

Cancelo por indevida, a quantia de R\$ 4.412,58 (quatro mil, quatrocentos e doze reais e cinquenta e oito centavos), a título de multa por infração, pelos fundamentos expostos na fundamentação deste voto.

RESSALTO QUE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO FOI QUITADO COM O BENEFÍCIO DO REFIS, CONSOANTE INFORMAÇÃO DO SISTEMA ATF, À FL. 35, DOS AUTOS.

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

DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA
Conselheira Relatora