



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

**Processo nº 123.053.2012-4**

**Recurso HIE/CRF-267/2014**

**Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS – GEJUP**

**Recorrida: MADAME BLUE MODA FEMININA LTDA ME**

**Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA Autuante: JOSELMA DA COSTA CAETANO**

**Relator: CONS.º FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO**

**OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÕES COM CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. LEI POSTERIOR COMINANDO PENALIDADE MENOS SEVERA. DECADÊNCIA PARCIAL. AJUSTES REALIZADOS. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO SINGULAR. 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 do crédito tributário lançado, por decadência do exercício 2007, e redução da penalidade aplicada no exercício 2008, por força da alteração da Lei nº 6.379/96, advinda da Lei nº 10.008/2013.

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

**Relatório**

**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**, porém alterando quanto aos valores a decisão singular, mantendo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002429/2012-**

**10 (fl.05)**, lavrado em 22/10/2012, contra o contribuinte **MADAME BLUE MODA FEMININA LTDA ME.**, CCICMS nº 16.145.594-8, qualificado nos autos, condenando-o ao pagamento do crédito tributário no montante de **R\$ 2.354,90 (dois mil, trezentos e cinquenta e quatro reais e noventa centavos)**, sendo **R\$ 1.177,45 (um mil, cento e setenta e sete reais e quarenta e cinco 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\$ 1.177,45 (um mil, cento e setenta e sete reais e quarenta e cinco centavos)**, de multa

por infração, nos termos do art. 82, V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96, com a nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008/2013, publicada no D.O.E. em 8/6/2013.

Ao mesmo tempo, cancelo, por indevido, o montante de **R\$ 5.996,31 (cinco mil, novecentos e noventa e seis reais e trinta e um centavos)**, sendo **R\$ 1.611,68 (um mil seiscientos e onze mil e sessenta e oito centavos)**, de ICMS, e **R\$ 4.384,63 (quatro mil, trezentos e oitenta e quatro reais e sessenta e três centavos)**, 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 11 de junho de 2015.**

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

**Gíanni Cunha da Silveira Cavalcante**  
**Presidente**

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

**Assessora Jurídica**

**RECURSO HIE/CRF nº 267/2014**

**Recorrente : GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS – GEJUP**

**Recorrida : MADAME BLUE MODA FEMININA LTDA ME. Preparadora : RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA Autuante : JOSELMA DA COSTA CAETANO**

**Relator : CONS.º FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO**

**OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÕES COM CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. LEI POSTERIOR COMINANDO PENALIDADE MENOS SEVERA. DECADÊNCIA PARCIAL. AJUSTES**

**REALIZADOS. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO SINGULAR. 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 do crédito tributário lançado, por decadência do exercício 2007, e redução da penalidade aplicada no exercício 2008, por força da alteração da Lei nº 6.379/96, advinda da Lei nº 10.008/2013.

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

Em análise, neste Egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o presente **Recurso Hierárquico**, interposto nos moldes do Art. 80 da Lei nº 10.094/2013, contra a decisão monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002429/2012-10**, lavrado em 22/10/2012,

(fls. 5), no qual o contribuinte acima identificado é acusado da(s) irregularidade(s) e/ou infração(ões) descrita(s) na forma abaixo:

**“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 – OPERAÇÃO PROGRAMADA TOMANDO COMO BASE OS OMISSOS INADIMPLENTES CARTÃO DE CRÉDITO E O DETALHAMENTO DA CONSOLIDAÇÃO ECF / TEF X GIM.”*

**“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 – OPERAÇÃO PROGRAMADA TOMANDO COMO BASE OS OMISSOS INADIMPLENTES CARTÃO DE CRÉDITO E O DETALHAMENTO DA CONSOLIDAÇÃO ECF / TEF X GIM.”*

Pelos fatos acima descritos, foi incurso o contribuinte como infringente ao **art. 158, I; art. 160, I, c/c o art. 646**, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, com fulcro nos arts. 9º e 10 da Resolução CGSN nº 030/2008 e/ou arts. 82 e 84 da Resolução CGSN nº 094/2011, sendo propostas multas por infração com fulcro no **art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96 e art. 87, II, da Resolução CGSN nºs 030/2008 e/ou 094/2011**, com exigência de crédito tributário no valor de **R\$ 8.351,21**, sendo **R\$ 2.789,13**, de ICMS, e **R\$ 5.562,08**, de multa por infração.

Instruem os autos, Demonstrativo das Omissões de Vendas e ICMS a Recolher – Operação Cartão de Crédito, Notificação Nº 00000304/2009, Extrato de Consulta de Contribuintes Omissos/Inadimplentes com origem em Cartão de Crédito, Detalhamento da Consolidação ECF/TEF x GIM da empresa, Detalhamento por Administradora, Extrato de Notas Fiscais de Saídas de Talão da empresa, Extrato do Simples Nacional, e outros (fls.6/46).

Cientificada da autuação pelo Edital nº 074/2012-NCCDI/RRJP, publicado no D.O.E. em 27/12/2012 (fls.50/51), a autuada tornou-se revel, consoante Termo de Revelia lavrado em 20/2/2013 (fl.52).

Sem registro de antecedentes fiscais em infração da mesma natureza, foram os autos conclusos (fl. 55) à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, que fez retorná-los à Repartição Preparadora (fl. 56) para as

providências de lavratura, pelo autuante, do competente Termo de Sujeição Passiva Solidária, em cumprimento à Portaria nº 178/GSER/2012, após o que retornaram à GEJUP em razão da revogação daquela pela Portaria nº 073/GSER, sendo estes distribuídos à julgadora fiscal, Gílvia Dantas de Macedo, que, após apreciação, análise e aduzindo que a Lei nº 10.008/2013, publicada no D.O.E. em 8.6.2011, alterou o percentual da multa anteriormente aplicável de 200%, reduzindo para 100%, prevista no art. 82, V, da Lei nº 6.379/96, exarou sentença (fls. 62/65) julgando o Auto de Infração **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, nos termos do entendimento descrito a seguir.

“OMISSÃO DE VENDAS – OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO – SIMPLES NACIONAL – CABE AUTUAÇÃO – REVELIA PROCESSUAL – PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE

**– CORRIGENDA DO VALOR DA MULTA APLICADA PARA ADEQUAR À LEGISLAÇÃO VIGENTE – CONSEQUÊNCIA – PROCEDÊNCIA PARCIAL DA ACUSAÇÃO.**

*A lei específica que cuida da penalidade atribuída ao caso em comento sofreu alteração, cuja circunstância resultou em redução do quantum a ser exigido do contribuinte.*

*Tem-se assim, que a infração cometida pelo autuado fica amparada pelos dispositivos contidos na nova lei, tendo em vista que, à luz do art. 106 do Código Tributário Nacional, a lei retroage para beneficiar o réu.*

### **AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE”**

Com os ajustes, o crédito tributário exigido passou ao montante de R\$ 5.594,74, sendo R\$ 2.789,13, de ICMS, e R\$ 2.805,31, de multa por infração, sendo cancelado, por irregular, o valor excedente no montante de R\$2.756,77, lançado a título de multa por infração.

Regularmente cientificado da sentença singular pelo Edital nº 008- 2014-NCCDI/RRJP, publicado no D.O.E. em 16/2/2014 (fl.69), o contribuinte, mais uma vez, não se apresentou nos autos.

Seguindo critério regimental previsto, os autos foram, a mim, distribuídos, para análise e decisão.

## É o RELATÓRIO.

O presente Recurso Hierárquico decorre de decisão da autoridade julgadora singular que entendeu pela redução do crédito tributário lançado, ao reconhecer procedente, em parte, o lançamento de ofício efetuado, acolhendo, como indevida, a parte do crédito tributário relativa ao percentual da penalidade excedente a 100% nos períodos autuados de abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro de 2008, mantendo em 150% aquela aplicada para o primeiro período autuado (fevereiro de 2008) com base na Instrução Normativa nº 015/2012/GSER, por força da alteração de seu valor previsto no art. 82, inciso V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96, determinado pelo art. 1º, inciso XII, da Lei nº 10.008/2013, publicada no D.O.E. em 8.6.2013.

Em face da inexistência de recurso voluntário, impõe-se apreciar as razões meritórias e motivadoras da decisão proferida pela instância *a quo*, com o fim de tornar mais clara e objetiva as razões em que se pretende fundamentar a decisão deste Egrégio Conselho de Recursos Fiscais acerca do lançamento tributário questionado.

Passo, pois, ao exame da questão.

Com efeito, a acusação descrita na peça basilar consiste na constatação, pela fiscalização de estabelecimentos, de divergências verificadas entre as vendas declaradas pelo contribuinte à Receita Estadual e as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito relativas às operações do contribuinte nos períodos objeto de autuação, divergências essas que indicam, presumivelmente, a falta de recolhimento do imposto, conforme disposições dos artigos 158, I, e 160, I, c/c o art. 646, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, vigentes à época da ocorrência dos fatos geradores, nos termos 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.(...)

(...)”.

Não obstante o autuado, à época da ocorrência dos fatos geradores consignados no libelo acusatório, encontrar-se no regime de apuração do ICMS pelo

Simples Nacional, afigura-se regular a cobrança do ICMS à alíquota de 17% sobre a base de cálculo apurada, por se tratar de hipótese de omissão de receitas que atrai a aplicação da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, conforme prescrição do art. 13, § 1º, XIII, “e” e “f”, c/c art. 34, 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;

(...)

**Art. 34.** *Aplicam-se à microempresa e à empresa de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições incluídos no Simples Nacional.*

(...)” (grifos nossos)

Nos termos dos dispositivos legais acima, caberia ao órgão de fiscalização a lavratura do competente Termo Complementar de Infração, com o fito de complementar a carga tributária para 17% (dezessete por cento) do imposto lançado para o período de 01/07/2007 a 31/07/2007, procedimento não mais possível nesta data devido ao transcurso do lapso temporal de mais de cinco

anos da ocorrência dos respectivos fatos geradores, restando configurada a decadência do direito da Fazenda Pública constituir aquele crédito tributário, nos termos do art. 173, I, do CTN, *in verbis*:

*“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*(...)*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da*

*data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.”*

Da mesma forma, tendo em vista a ciência do auto de infração somente considerada realizada no mês de janeiro de 2013, conforme art. 11, §3º, inciso IV, da Lei nº 10.094/2013, verifica-se igualmente ocorrida a decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativamente aos demais períodos do exercício 2007 (julho, agosto, setembro, novembro e dezembro), nos termos do art. 173, I, do CTN, acima transcrito.

Ademais, resta a apreciação e a análise sobre a penalidade consignada na peça basilar.

Nesse aspecto, devido ao fato de o lançamento do crédito tributário decorrer da omissão de receita, entendo que deveria o autuante, à data da autuação, considerar a aplicação da multa de 200% para todo o período autuado, em obediência ao art. 82, inciso V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96, por se tratar de hipótese de procedimento fiscal próprio de norma aplicável às demais pessoas jurídicas não optantes pelo Simples Nacional.

Todavia, com a edição da Lei nº 10.008/2013, publicada no D.O.E. em 8.6.2013, data posterior à lavratura do auto de infração, o art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, passou a vigorar com a redação, com efeito legal a partir de 1.9.2013, nos seguintes termos:

**“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;

(...)” (grifos nossos)

Por sua vez, a Lei nº 5.172/66 – Código Tributário Nacional, arts.

105 e 106, inciso II, assim determinam:

“**Art. 105.** A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.

**Art. 106.** A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: (...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: (...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.”(grifos nossos)

Assim, nos termos dos referidos dispositivos legais, cabível se torna a redução da multa aplicada em todos os períodos consignados no lançamento indiciário, de forma que a mesma deve ser no percentual de 100% (cem por cento) do valor do imposto devido em cada período de apuração, passando a composição do crédito tributário lançado a configurar, no libelo acusatório, na seguinte forma:

Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002429/2012-10 DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR OMISSÃO DE VENDAS

Valores em R\$

| Período | CRÉDITO TRIBUTÁRIO LANÇADO |          | VALORES EXCLUÍDOS |          | CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO |       |       |
|---------|----------------------------|----------|-------------------|----------|---------------------------|-------|-------|
|         | ICMS                       | Multa    | ICMS              | Multa    | ICMS                      | Multa | Total |
| Jul/07  | 32,36                      | 48,54    | 32,36             | 48,54    | 0,00                      | 0,00  | 0,00  |
| Ago/07  | 505,84                     | 1.011,68 | 505,84            | 1.011,68 | 0,00                      | 0,00  | 0,00  |

|        |          |          |                 |                 |                 |                 |                 |
|--------|----------|----------|-----------------|-----------------|-----------------|-----------------|-----------------|
| Set/07 | 446,08   | 892,16   | 446,08          | 892,16          | 0,00            | 0,00            | 0,00            |
| Nov/07 | 162,53   | 325,06   | 162,53          | 325,06          | 0,00            | 0,00            | 0,00            |
| Dez/07 | 464,87   | 929,74   | 464,87          | 929,74          | 0,00            | 0,00            | 0,00            |
| Jan/08 | 425,03   | 850,06   | -               | 425,03          | 425,03          | 425,03          | 850,06          |
| Mar/08 | 25,84    | 51,68    | -               | 25,84           | 25,84           | 25,84           | 51,68           |
| Abr/08 | 22,10    | 44,20    | -               | 22,10           | 22,10           | 22,10           | 44,20           |
| Jul/08 | 425,51   | 851,02   | -               | 425,51          | 425,51          | 425,51          | 851,02          |
| Ago/08 | 176,29   | 352,58   | -               | 176,29          | 176,29          | 176,29          | 352,58          |
| Set/08 | 102,68   | 205,36   | -               | 102,68          | 102,68          | 102,68          | 205,36          |
| TOTAL  | 2.789,13 | 5.562,08 | <b>1.611,68</b> | <b>4.384,63</b> | <b>1.177,45</b> | <b>1.177,45</b> | <b>2.354,90</b> |

Pelas razões acima descritas, procedente é a denúncia relativamente às operações de venda que foram realizadas através de cartões de crédito/débito relacionadas na peça exordial, cujas mercadorias não foram faturadas pelo contribuinte, materializando a presunção legal de omissão de vendas, todavia, indevido o imposto e respectiva penalidade lançado nos períodos do exercício 2007, bem como indevida a parte da penalidade excedente ao percentual de 100% (cem por cento), aplicada sobre o valor do imposto lançado nos demais períodos consignados na peça basilar.

Pelo exposto,

**VOTO** - pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, porém alterando quanto aos valores a decisão singular, mantendo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002429/2012-10** (fl.05), lavrado em 22/10/2012, contra o contribuinte **MADAME BLUE MODA FEMININA LTDA ME.**, CCICMS nº

16.145.594-8, qualificado nos autos, condenando-o ao pagamento do crédito tributário no montante de **R\$ 2.354,90 (dois mil, trezentos e cinquenta e quatro reais e noventa centavos)**, sendo **R\$ 1.177,45 (um mil, cento e setenta e sete reais e quarenta e cinco 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\$ 1.177,45 (um mil, cento e setenta e sete reais e quarenta e cinco centavos)**, de multa por infração, nos termos do art. 82, V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96, com a nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008/2013, publicada no D.O.E. em 8/6/2013.

Ao mesmo tempo, cancelo, por indevido, o montante de **R\$ 5.996,31 (cinco mil, novecentos e noventa e seis reais e trinta e um centavos)**, sendo **R\$: 1.611,68 (um mil seiscentos e onze mil e sessenta e oito centavos)**, de ICMS, e **R\$ 4.384,63 (quatro mil, trezentos e oitenta e quatro reais e sessenta e três centavos)**, a título de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

**Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 11 de junho de 2015.**

**FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO**  
**Conselheiro Relator**