Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 006.176.2013-0
Acórdão nº 337/2015
Recurso HIE/CRF-133/2014
RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP
RECORRIDA: VANESSA SANTANA TAVARES EPP
PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA
AUTUANTE: CLAUZENILDE C. DE OLIVEIRA
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 INFRAÇAO 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

A C O R D A Mos membros deste Conselho de RecursosFiscais, 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 deInfração de Estabelecimento **n. 93300008.09.00000022/2013-30,** lavrado em 7/1/2013, contra a empresa **VANESSA SANTANA TAVARES EPP (CCICMS: 16.152.334-0)**, porém, alterando o valor do **crédito tributário** para **R$ 9.716,42** (nove mil, setecentos e dezesseis reais e quarenta e dois centavos), sendo **R$ 4.858,21** (quatro mil, oitocentos e cinquenta e oito reais e vinte e um 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, com fulcro nos artigos 9º e 10º da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou 82º e 84º da Res. CGSN nº 094/2011, e **R$ 4.858,21** (quatro mil, oitocentos e cinquenta e oito reais e vinte e um centavos) **de multa por infração**, 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.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em tempo, **CANCELO** por indevida a quantia de **R$ 4.754,70, 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 03 de julho de 2015.

Roberto Farias de Araújo
Cons. Relator

Gíanni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

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

Assessora Jurídica

Recurso HIE /CRF N.º 133/ 2014

RECORRENTE:	**GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP**
RECORRIDA:	**VANESSA SANTANA TAVARES EPP**
PREPARADORA:	**RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO**

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

PESSOA

AUTUANTE: **CLAUZENILDE C. DE OLIVEIRA**

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 INFRAÇAO 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 93300008.09.00000022/2013-30 (fl. 4), lavrado em 7/1/2013, contra a empresa VANESSA SANTANA TAVARES EPP (CCICMS: 16.152.334-0), em razão das seguintes irregularidades:

OMISSÃO DE VENDAS *– Contrariando dispositivoslegais, 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 dispositivoslegais, 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*

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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$ 4.858,21 (quatro mil oitocentos e cinquenta e oito reais e vinte e um centavos)****, ao mesmotempo em que sugeriu a aplicação da penalidade pecuniária na quantia de* ***R$ 9.612,91 (nove mil seiscentos e doze reais e noventa e um 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$ 14.471,12 (quatorze mil quatrocentos e setenta e um reais e doze 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. 6).

Devidamente cientificada da autuação, através do AR, no dia 20 de fevereiro de 2013 (fl. 9), a empresa autuada não apresentou petição reclamatória, tornando-se, assim, REVEL, conforme termo lavrado em 2 de abril de 2013 (fl. 10).

Após informação fornecida pela autoridade preparadora de não haver antecedentes fiscais (fl. 11), os autos foram conclusos e remetidos à Gerência de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, com distribuição à julgadora fiscal, Gílvia Dantas Macedo, que, após a análise, julgou o libelo basilar PARCIALMENTE PROCEDENTE (fl. 15), ementando sua decisão conforme explicitado abaixo:

"OMISSÃO DE VENDAS – OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO – SIMPLES NACIONAL - CABE AUTUAÇÃO – REVELIA PROCESSUAL – PRINCIPIO 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.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE"

Com as alterações, a nobre julgadora monocrática traz em sua decisão um novo crédito tributário devido pelo contribuinte, que ficou fixado em **R$ 9.919,93**, sendo **R$ 4.858,21 de ICMS**, e **R$ 4.961,72 de multa por infração**.

O contribuinte foi devidamente cientificado da decisão monocrática (fl. 21), mas não se manifestou.

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, no exercício de 2008.

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 produtoresagropecuários, 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:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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 1/2008, 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 (1,86%) 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 recolhimentomensal, 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:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

(...)

XIII - ICMS devido: (...)

f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porteoptantes 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 01/2008, 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: (...)

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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 n°. 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 n° 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 INFRAÇAO 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**	**Total**

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

	Início	Fim		10.008/13	
OMISSÃO DE VENDAS	01/01/2008	31/01/2008	207,02	207,02	414,04
OMISSÃO DE VENDAS	01/02/2008	28/02/2008	431,22	431,22	862,44
OMISSÃO DE VENDAS	01/04/2008	30/04/2008	1.420,18	1.420,18	2.840,36
OMISSÃO DE VENDAS	01/05/2008	31/05/2008	713,32	713,32	1.426,64
OMISSÃO DE VENDAS	01/06/2008	30/06/2008	462,57	462,57	925,14
OMISSÃO DE VENDAS	01/07/2008	31/07/2008	561,68	561,68	1.123,36
OMISSÃO DE VENDAS	01/08/2008	31/08/2008	328,15	328,15	656,30
OMISSÃO DE VENDAS	01/09/2008	30/09/2008	299,72	299,72	599,44

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

OMISSÃO DE VENDAS	01/10/2008	31/10/2008	85,00	85,00	170,00
OMISSÃO DE VENDAS	01/11/2008	30/11/2008	349,35	349,35	698,70
		TOTAL	**4.858,21**	**4.858,21**	**9.716,42**

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. 93300008.09.00000022/2013-30,** lavrado em 7/1/2013, contra a empresa **VANESSA SANTANA TAVARES EPP (CCICMS: 16.152.334-0)**, porém, alterando o valor do **crédito tributário** para **R$ 9.716,42** (nove mil, setecentos e dezesseis reais e quarenta edois centavos), sendo **R$ 4.858,21** (quatro mil, oitocentos e cinquenta e oito reais e vinte e um 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, com fulcro nos artigos 9º e 10º da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou 82º e 84º da Res. CGSN nº 094/2011, e **R$ 4.858,21** (quatro mil, oitocentos e cinquenta e oito reais e vinte e um centavos) **de multa por infração**, 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.

Em tempo, **CANCELO** por indevida a quantia de **R$ 4.754,70, de multa por infração**, pelos fundamentos acima expostos.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 30 de junho de 2015.

ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Conselheiro Relator

Phoca PDF