Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 083.985.2009-4
Acórdão nº 497/2015
Recurso VOL/CRF-383/2013
Recorrente: D´LUCK CONFECÇÕES LTDA.
Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP
Interessado: CLÁUDIO PIO DE SALES CHAVES – OAB-PB 12.761 (sustentação oral)
Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA
Autuante: JOÃO VIANEY VELOSO GOUVEIA
Relatora: CONSª. PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA

OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

A materialidade da acusação apontada pelo autuante está destoante com as informações obtidas no sistema desta Secretaria, as quais nos permite correlacionar as vendas declaradas pela empresa autuada, com as vendas declaras pelas operadoras de Cartão de crédito e débito, de onde se infere a sucumbência parcial da diferença tributável inicialmente apontada

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

Relatório

A C O R D A M os membros deste Conselho de RecursosFiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL,** para reformar a decisão proferida pela primeira instância, que julgou **PROCEDENTE**, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração deEstabelecimento **nº 93300008.09.00000948/2009-49,** lavrado em 26/04/2012, e o Termo de infração Continuada, de fl.133/134, lavrado em 11.8.2009 contra a empresa **D´LUCK CONFECÇÕES LTDA.,** inscrita no CCICMS sob nº 16.143.468-1 devidamentequalificada nos autos, obrigando-a ao recolhimento de ICMS no valor de R$ 1.109,97 (mil, cento e nove reais e noventa e sete centavos), por infringência aos arts. 158, I e 160, I,

c/fulcro no art. 646, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e multa por infração no valor de R$ 1.109,97 (mil, cento e nove reais e noventa e sete centavos), nos termos do art. 82, V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96, perfazendo o crédito tributário o montante de R$ 2.219,94 (dois mil, duzentos e dezenove reais e noventa e quatro centavos).

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em tempo, cancelo por indevida a importância de R$ 360.801,60, sendo, R$ 122.547,30, de ICMS, e R$ 238.254,40, de multa por infração.

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 13 de outubro de 2015.

Patrícia Márcia de Arruda Barbosa
Consª. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Assessora Jurídica

Recurso VOL CRF n° 383/2013

Recorrente:	**D´LUCK CONFECÇÕES LTDA.**
Recorrida:	**GERÊNCIA EXEC. DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP**
Interessado:	**CLÁUDIO PIO DE SALES CHAVES – OAB-PB 12.761 (sustentação oral)**
Preparadora:	**RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA**
Autuante:	**JOÃO VIANEY VELOSO GOUVEIA**
Relatora:	**CONSª. PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA**

OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

A materialidade da acusação apontada pelo autuante está destoante com as informações obtidas no sistema desta Secretaria, as quais nos permite correlacionar as vendas declaradas pela empresa autuada, com as vendas declaras pelas operadoras de Cartão de crédito e débito, de onde se infere a sucumbência parcial da diferença tributável inicialmente apontada.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc

R E L A T Ó R I O

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela autuada, nos moldes do artigo 77 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou **procedente** o Auto de Infração de Estabelecimento nº

93300008.09.00000948/2009-49 (fls. 06), lavrado em 26/4/2012, em função das seguintes acusações:

§ OMISSÃO DE VENDAS >> Contrariando dispositivos legais, 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 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.

Indicados como infringidos os arts. 158, I e 160, I, c/c art. 646, parágrafo único, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e nos arts. 9° e 10 da Res. CGSN n° 030/2008, sendo proposta a multa prevista no art. 82, V, alínea “f”, da Lei nº 6.379/96, e art. 16, II da Res. CGSN n° 030/2008, sendo constituído o crédito tributário na importância de R$ 126.135,14, sendo R$ 44.695,11, de ICMS, e R$ 81.440,03, de multa por infração.

Regularmente cientificada da autuação, a empresa apresentou reclamação, na qual argui preliminarmente que não vende mercadorias sem a competente cobertura de nota fiscal. Adita que nos exercícios fiscalizados recolheu ICMS num percentual de mais de 15 % sobre suas entradas e mais de 12% sobre as operações de saídas, sendo optante da sistemática de apuração do Simples Nacional. Ao final, conclui que é necessário identificar aonde medrou em erro a metodologia aplicada pelo autuante.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em alegações meritórias alega que a acusação baseia-se no cruzamento entre as possíveis informações de administradoras de cartão de crédito e as informações constantes da GIM, contudo desconhece as instituições financeiras pela impossibilidade de identificar nominalmente cada uma delas.

Complementa que não se vê contemplada na metodologia de auditoria até então desenvolvida com a apuração das operações em Nota Fiscal destinadas a CPF, com seriação “D” ou “U”, posto que não migrou para o sistema GIM/SER tais valores implicando assim, a diferença apurada.

À título ilustrativo traz explanações das operações ocorridas em janeiro/2008, anexando o relatório inicial com os números das notas fiscais emitidas, as datas, o valor de cada compra e quanto importou a cobertura no cartão e a parte em dinheiro, bem como o nome titular do cartão, acreditando não medir esforços para esclarecimento da postura tida como irregular no recolhimento do ICMS.

Na ocasião anexa à peça defensual planilhas de fls. 71 a 113.

Ao final, pede arquivamento da denuncia fiscal.

Em contestação, o autuante refuta as alegações reclamatórias, sob a ótica do disposto no art. 263, §§ 7° e 11 do RICMS-PB, entendendo que as informações fiscais geradas pelo contribuinte através da GIM são as mesmas informações constantes no sistema GIM/SER, havendo pois necessidade de correção de tais informações se faria a GIM-Retificadora.

Por fim, reitera a liquidez do crédito tributário esperando a mantença da peça acusatória.

Não pesando sobre a autuada antecedentes fiscais, os autos foram conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, contudo retornaram para cumprimento da diligencia de fls. 125/126, tendo em vista o entendimento pacificado pelos órgãos julgadores de que para os casos de apuração de infrações de contribuintes sujeitos à sistemática de apuração do Simples Nacional, onde fosse detectadas omissões de receitas, a alíquota a ser aplicada seria a prevista na legislação referente às demais pessoas jurídicas sendo necessário a lavratura de peça complementar do crédito tributário, ensejando a abertura do prazo de reclamação.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em atendimento foi lavrado o Termo de Infração Continuada de fls. 134, apontando um crédito tributário na monta de R$ 236.886,42, sendo R$ 78.962,14, de ICMS, e R$ 157.924,28, de multa por infração.

Ato contínuo foi providenciada a efetiva ciência ao contribuinte, da peça aditiva, conforme Aviso de Recebimento de fls. 138, contudo a empresa não mais se manifestou.

Retornando ao órgão julgador singular, os autos foram distribuídos à julgadora fiscal, Gílvia Dantas Macedo, que decidiu pela PROCEDÊNCIA do auto de infração, mediante o seguinte entendimento:

OMISSÃO DE SAÍDAS. DIVERGÊNCIA DE INFORMAÇÕES. OPERAÇÃO CARTÃOS DE CRÉDITO.

Confirmada a omissão de vendas resultante de divergência entre as vendas informadas pelas administrativas de cartão de crédito e débito e as registradas pelo equipamento emissor de cupom fiscal – ECF.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Notificada da decisão singular por via postal, conforme AR de fls. 147, a empresa autuada, através de advogado legalmente constituído, apresentou recurso voluntário em 19/4/2013, onde argui os seguintes pontos:

- *De início, se diz inconformada com o veredicto a que chegou a julgadora una, transcrevendo alguns trechos da sentença, aduz que a julgadora tenha incorrido num equívoco escusável por considerar ausente de robustez as prova produzidas na defesa, e fazer referência ao uso do ECF, pelo que aduz que não é usuária do equipamento emissor de Cupom Fiscal, pois se trata de uma empresa atacadista, dispensada do uso do ECF desde 2004;*

- *Evidencia que o cruzamento de dados, na operação cartão de crédito/débito do tipo ECF/TEF versus GIM do contribuinte se encontra prejudicado, já que não existe informação a migrar para o mapa resumo via equipamento ECF/TEF;*

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

- Informa que consegue provar cada venda no cartão com o indicativo n° do comprovante, nome da bandeira e até o CPF do adquirente, conforme planilhas descritivas anexas;

- Do exposto requer: 1) o recebimento de seu recurso voluntário; 2) o seu provimento para desprover a sentença prima, eximindo a recorrente da diferença tributável detectada por vendas não faturadas, detectadas pelo cruzamento de dados do ECF/TEF versus GIM do contribuinte; 3) a baixa definitiva do auto de infração, em face da improcedência da delação fiscal; 4) a sustentação oral de suas razões de recorrem nos termos do Regimento Interno desta Casa.

Instruem a peça recursal: parecer de dispensa da obrigatoriedade de uso de equipamento ECF; Informação do autuante esclarecendo a forma como o procedimento fiscal foi realizado, relação contendo as Notas Fiscais de Vendas realizadas por meio de cartão de crédito/débito do período de janeiro/2007 a dezembro/2008, cópia do livro de Registro de Saídas, 04 volumes, contendo cópias de notas fiscais de saída de vendas através de cartão de crédito/débito, relatório identificador de cada operação, indicando a bandeira, valor do comprovante e o nome do adquirente da mercadoria.

Em contra-arrazoado, comparece aos autos o auditor fiscal, Horácio Gomes Frade, convocado para substituir o autor do feito, neste desiderato. Este, analisando as razões recursais apresentadas, à luz da legislação de regência da matéria, constatou a possibilidade de vendas, revendas de mercadorias ou bens ou de prestações de serviços em que o adquirente ou tomador seja pessoa física ou jurídica, não contribuinte do imposto estadual, cujos adquirentes não dispõem de CNPJ, apenas CPF.

No que diz respeito às provas apresentadas, verificou a utilização de uma figura bastante conhecida no meio jurídico a "falácia", ou seja, algo que parte de uma premissa verdadeira, pata tentar justificar uma ou várias premissas falsas. Complementa que, de fato, as vendas para pessoas identificadas com CPF, são uma realidade, no entanto agrupar as vendas a conta cartão de crédito de várias pessoas que somadas a determinada quantia em espécie, fechar com o valor de cada nota fiscal que na sua grande maioria não foi emitida em nome de um dos adquirentes é falsa, técnica contabilmente conhecida como conta de chegada.

Adita o auditor que os documentos de fls. 171 a 208, cópias dos livros de Registros de Saídas dos exercícios fiscalizados, relacionam as notas fiscais

objeto da autuação, em paralelo emitiu no sistema ATF a relação de notas fiscais por emitente/destinatário, do mesmo período, onde se verifica claramente se as vendas foram feitas a

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

contribuinte ou não contribuinte, fato este não identificado no relatório de fls. 167, pois não indica o beneficiário de cada nota fiscal.

Do exposto, aduz não haver nenhuma novidade processual, restando concordar com a decisão exarada na primeira instância e pugnar por mantê-la inalterada neste Colegiado.

É O RELATÓRIO.

V O T O

A *quaestio juris* versa a respeito da acusação de omissão de vendas de

mercadorias tributáveis, em razão de o sujeito passivo ter declarado o valor de suas vendas em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito, detectada nos exercícios de 2007 e 2008.

Adentrando no mérito da denúncia, observa-se que a acusação foi constatada através do confronto realizado pela fiscalização relativo às informações fornecidas pelas administradoras de cartões de crédito concernente as vendas efetuadas pelo contribuinte no período mencionado com os valores informados à Secretaria da Receita, cujo resultado do crédito tributário está demonstrado *às folhas 8/9, 10/57* dos autos.

Quanto ao aspecto legal, vislumbra-se a legitimidade e legalidade da técnica aplicada pela fiscalização, a qual enseja a acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis lastreada na presunção legal esculpida no ***art. 646*** do RICMS/PB*, in verbis*:

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. (grifo nosso)

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Neste sentido, quando se constata diferença no confronto realizado entre as informações das administradoras de cartões de crédito com o valor informado e declarado pela empresa, faz-se materializar a ocorrência de omissão de saídas tributáveis derivadas de vendas realizadas através de cartão de crédito sem a competente emissão documental para efeito de registro do valor da operação para tributação, ensejando assim infração aos

art. 158, inciso I, art. 160, inciso I, ambos do RICMS/PB, conforme transcrição*ipsislitteris* 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**;

No caso em tela, verifica-se que por se tratar de uma presunção *juris tantum*, o ônus probante se inverte para a empresa, que através de provas materiais, das quais é detentora, poderá ilidir a presunção, fato ocorrido nas oportunidades que se manifestou na lide, trazendo aos autos farto arcabouço probante de suas alegações.

Para inicio de nossa interveniência abordaremos alguns aspectos peculiares relativos à denúncia exigida na peça acusatória, conforme se colhe dos demonstrativos que serviram de base para a acusação:

1) A diferença exigida pela fiscalização advém do não cumprimento da Notificação de fls. 58, expedida em caráter espontâneo, que constatou diferença existente entre as informações fornecidas pelas administradoras de cartão de crédito e débito em comparação com as efetivas saídas de mercadorias;

2) Dos autos se pode colher que a empresa foi dispensada do uso do ECF, conforme Parecer de

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

fls. 60/63;

3) A materialidade da acusação está consignada nos relatórios Detalhamento da Consolidação ECF/TEFXGIM de fl. 8/9, Demonstrativo das Omissões de Vendas e ICMS a recolher – operação Cartão de Crédito, fl.10 e o relatório das Operações realizadas por meio de Cartão de Crédito e Débito extraído do sistema desta Decretaria de fls. 11 a 57.

Contudo, analisando minuciosamente as planilhas elaboradas pelo autuante, e as informações obtidas do sistema desta Secretaria, cujo relatório fiz juntar aos autos, os documentos de fls.1.390 a 1.418, os quais nos permite correlacionar as vendas declaradas pela empresa autuada, com as vendas declaras pelas operadoras de Cartão de crédito e débito, de onde se infere uma diferença tributável apenas nos meses de janeiro de 2007 e fevereiro de 2008, como podemos visualizar no demonstrativo abaixo:

Período	**Vendas Declaradas pela empresa**	**Vendas declaradas pelas Operadoras Cartão de Crédito**	**DIFERENÇA**
01/2007	14.645,63	20.655,27	(6.009,64)
02/2007	31.200,00	16.149,23	15.050,77
03/2007	43.115,89	19.988,91	23.126,98
04/2007	62.820,00	25.248,75	37.571,25
05/2007	72.158,60	50.922,85	21.235,75
06/2007	83.786,71	36.405,39	47.381,32

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

07/2007	47.604,80	11.062,73	36.542,07
08/2007	57.849,77	13.535,40	44.314,37
09/2007	86.415,92	17.253,84	69.162,08
10/2007	72.639,29	29.736,81	42.902,48
11/2007	128.600,00	42.328,52	86.271,48
12/2007	105.643,90	53.833,58	51.810,32
01/2008	19.634,36	13.885,47	5.748,89
02/2008	6.705,00	7.224,63	(519,63)
03/2008	59.854,01	15.164,10	44.689,91
04/2008	106.296,56	34.838,70	71.457,86
05/2008	55.224,69	43.784,38	11.440,31
06/2008	130.463,86	38.670,92	91.792,94
07/2008	31.962,44	16.659,26	15.303,18
08/2008	36.436,68	19.873,64	16.563,04
09/2008	113.425,00	24.257,99	89.167,01
10/2008	71.406,70	45.637,86	25.768,84
11/2008	109.177,81	55.713,55	53.464,26

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

12/2008	208.600,45	76.553,85	132.046,60

Assim sendo, em razão do equívoco do autuante ao elaborar as planilhas que serviram de base para a acusação podemos verificar uma sucumbência parcial da acusação contida na peça basilar, como acima discriminado.

No mais, no que diz respeito à veracidade das provas apresentadas pelo sujeito passivo, para efeito de considerá-las aptas a desconstituir as diferenças remanescentes nos meses de janeiro/2007 e fevereiro/2008, considero importante

fazermos uma breve explanação sobre as provas no direito tributário. A palavra prova origina-se do latim (*probatio)* e transmite a ideia de exame, comprovação. Na linguagem jurídica tem o sentido de demonstração, pois tem ela como objetivo influenciar no processo de convencimento – conhecimento – da autoridade julgadora. O seu objetivo basilar no processo é o de criar nos autos uma verdade processual tão mais próxima ou exata, quanto à verdade fática.

Com efeito, as provas pertençem ao campo do Direito Material, e se destinam a convencer a autoridade julgadora. Assim, sem dúvida, a prova documental é a espécie mais utilizada no Processo Administrativo Tributário. Contudo, o valor probante de um documento impõe a verificação da fidedignidade das informações nele contidas, a conformidade formal de sua apresentação, merecendo atenção especial também a possibilidade de o interessado estar fazendo uso inidôneo de documento idôneo. Segundo alguns estudiosos, “documento” abrange tudo aquilo que registra um fato. Pode ser público, privado, produzido com a deliberada intenção de constituir prova, elaborado sem qualquer intenção futura, podendo, ainda, ser escrito, gráfico ou eletrônico.

Neste toar, não vislumbro aspecto de veracidade para efeito de considerar as provas colacionadas aos autos, máxime os relatórios de cartão de Crédito referente às

notas fiscais das competências janeiro/2007 (Volume II – fl.220/221) e fevereiro/2008 (Volume IV – fl.774/775) com as respectivas notas fiscais de saídas pelo simples fato de que em várias delas não se consegue correlacionar o destinatário das mercadorias, com as pessoas que segundo a autuada, são os titulares do cartão de crédito.

A título ilustrativo vejamos, o seguinte documento fiscal:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

NF 1355 – Emitida em 1°/2/2008 Valor: 436,53 – Destinatário:

Alexandra Lira Soares – CPF: 012.347.524-41

Relatório confeccionado pela autuada:

NOTA FISCAL	DOC. CARTÃO	VALOR CARTÃO	TITULAR
1355	VISA DÉBITO 097314	225,47	Dorgival Harrison T.Rodrigues
1355	VISA DÉBITO 097313	95,98	Elizabeth Regina M. e Silva
1355	HIPER	107,23	Maria Merli R. Gomes
1355	DINHEIRO	7,85	
TOTAL		426,53	

Considerações a fazer:

- Não há nos autos o boleto do CC ou CD, capaz de identificar o titular do cartão de crédito/Débito, bem como o Documento do Cartão de informado pelo contribuinte;

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

- Os portadores/titulares do Cartão de Crédito e Débito não coincidem com o destinatário consignado na nota fiscal;

Com estas considerações não vejo como acatar as provas trazidas pelo sujeito passivo.

No tocante ao contribuinte se encontrar inserido no regime do Simples Nacional, importa esclarecer que a acusação de omissão de saídas tributáveis, presumidamente ocorridas sem a respectiva emissão de documentos fiscais, em regra, não comporta a aplicação de alíquotas 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” c/c 32, ambos da Lei Complementar n° 123/2006, bem como nas disposições sobre os procedimentos de fiscalização, lançamento e contencioso administrativo das empresas regidas por esse regime de tributação, dadas pela Resolução CGSN nº 30, de 07/02/2008, adiante transcritas:

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**:

[...]

na aquisição ou manutenção em estoque de mercadoria desacobertada de documento fiscal;

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

f) **na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal; RESOLUÇÃO CGSN Nº 30, de 07 de fevereiro de 2008:**

Art. 82. Aplicam-se a ME e à EPP optantes pelo Simples Nacional todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos tributos incluídos no Simples Nacional

[...]

§ 2º. Nas hipóteses em que o lançamento do ICMS decorra de constatação de aquisição, manutenção ou saídas de mercadorias ou de prestação de serviços sem documento fiscal ou com documento fiscal inidôneo, nas atividades que envolvam fiscalização de trânsito e similares, casos em que os tributos devidos serão exigidos observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, consoante disposto nas alíneas "e" e "f" do inciso XIII do § 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Além disso, é necessário entender que o lançamento de oficio se reporta aos fatos geradores que se encontram disciplinados pela legislação que dispõe sobre aplicação da alíquota interna para os contribuintes enquadrados no Simples Nacional em face da ocorrência de omissões de mercadorias tributáveis por observância a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, na forma prevista pelo ordenamento tributário supracitado, onde faço necessário invocar a prescrição do art. 144 do CTN, senão vejamos:

Art. 144. O lançamento **reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente**, ainda queposteriormente modificada ou revogada. (g.n.).

Diante da dicção normativa acima, este Colegiado acolhe o ajuste da alíquota para 17%, no **mês fevereiro de 2008**, exigido por meio do TIC- Termo de Infração Continuada, de fls. 133/134. No mais, é sabido que este Colegiado já se posicionou em outras ocasiões, no sentido de manter a observância da legislação aplicáveis as demais pessoas jurídicas quando da ocorrência de omissões de saídas de mercadorias sem emissão de notas fiscais, conforme edição do Acórdão CRF n° 390/2013, da lavra do eminente Cons. Rodrigo Antônio Alves Araújo, que assim dispõe:

RECURSO HIERÁRQUICO PARCIALMENTE PROVIDO - CARTÃO DE CRÉDITO – PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS - AJUSTES REALIZADOS NO PERCENTUAL DE MULTA – REFORMADA DECISÃO RECORRIDA – AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Quando as vendas de cartão de crédito declaradas pelo contribuinte são inferiores aos valores informados pelas administradoras de cartão de crédito e débito, surge a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis. “*In casu”,* o pagamento já realizado em face da notificação para recolhimento do ICMS teve por cerne a alíquota do simples nacional, **cabendo a**

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

complementação do imposto em razão do novo critério da Secretaria de Estado da Receita, que determinou através da Instrução Normativa nº 009/2013/GSER a observância da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas. Redução da multa emdecorrência da Lei nº 10.008/2013.

Todavia, é de suma importância ressaltar 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**, necessário se faz a aplicação da redução da multa por infração no percentual de 50%, disciplinada na inteligência emergente do art. 1º, inciso VIII da Lei nº 10.008/2013, de 05 de junho de 2013, com efeito, a partir de 01/09/2013**.Desse modo, oart. 82, V, “a” e “f” da Lei nº 6.379/96 passa 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:

(...)

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;

Assim, é cabível a aplicação da multa por infração disciplinada na referida Lei Estadual que estabelece sanção menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da prática do ato delituoso, de forma que a multa por infração passa a ser calculada com base no percentual de 100%, fixando-se o crédito tributário devido consoante os valores abaixo:

	AUTO DE INFRAÇÃO				TERMO DE INFRAÇÃO CONTINUADA		
Infração	**Período**	**Tributo**	**Multa**	**Total**	**Tributo**	**Multa**	**Total**
OMISSÃO DE VENDAS	jan-07	1.021,64	1.021,64	2.043,28			

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

OMISSÃO DE VENDAS	fev-07	0,00	0,00	0,00			
OMISSÃO DE VENDAS	mar-07	0,00	0,00	0,00			
OMISSÃO DE VENDAS	abr-07	0,00	0,00	0,00			
OMISSÃO DE VENDAS	mai-07	0,00	0,00	0,00			
OMISSÃO DE VENDAS	jun-07	0,00	0,00	0,00			
OMISSÃO DE VENDAS	jul-07	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	ago-07	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	set-07	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	out-07	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	nov-07	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

OMISSÃO DE VENDAS	dez-07	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	jan-08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	fev-08	14,75	14,75	29,5	73,58	73,58	147,16
OMISSÃO DE VENDAS	mar-08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	abr-08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	mai-08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	jun-08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	jul-08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	ago-08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	set-08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO	out-08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

DE VENDAS							
OMISSÃO DE VENDAS	nov-08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
OMISSÃO DE VENDAS	dez-08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
CRÉDITO TRIBUTÁRIO		1.036,39	1.036,39	2.072,78	73,58	73,58	147,16

EX POSITIS,

V O T O – Pelo recebimento do recurso voluntário, por regular etempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL,** para reformar a decisão proferida pela primeira instância, que julgou **PROCEDENTE**, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº93300008.09.00000948/2009-49, lavrado em 26/04/2012, e o Termo de infração Continuada, de fl.133/134, lavrado em 11.8.2009 contra a empresa **D´LUCK CONFECÇÕES LTDA.,** inscrita no CCICMS sob nº 16.143.468-1 devidamentequalificada nos autos, obrigando-a ao recolhimento de ICMS no valor de R$ 1.109,97 (mil, cento e nove reais e noventa e sete centavos), por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 646, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e multa por infração no valor de R$ 1.109,97 (mil, cento e nove reais e noventa e sete centavos), nos termos do art. 82, V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96, perfazendo o crédito tributário o montante de R$ 2.219,94 (dois mil, duzentos e dezenove reais e noventa e quatro centavos).

Em tempo, cancelo por indevida a importância de R$ 360.801,60, sendo, R$ 122.547,30, de ICMS, e R$ 238.254,40, de multa por infração.

Sala das Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 18 de setembro de 2015.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA
Conselheira Relatora

Processo nº 083.985.2009-4

Acórdão nº 497/2015

Recurso VOL/CRF-383/2013

Recorrente:	**D´LUCK CONFECÇÕES LTDA.**
Recorrida:	**GERÊNCIA EXEC. DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP**
Interessado:	**CLÁUDIO PIO DE SALES CHAVES – OAB-PB 12.761 (sustentação oral)**
Preparadora:	

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

	RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA
Autuante:	**JOÃO VIANEY VELOSO GOUVEIA**
Relatora:	**CONSª. PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA**

Phoca PDF