



**Conselho de Recursos Fiscais**

**Processo nº 132.914.2012-8**

**Acórdão nº 205/2015**

**Recurso HIE/CRF-264/2014**

**Recorrente: GERÊNCIA EXEC. JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS - GEJUP**

**Recorrida: SILVANIA TEIXEIRA TAVARES DE ANDRADE**

**Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE GUARABIRA**

**Autuante: DALSON VALDIVINO DE BRITO**

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

**OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. AJUSTES REALIZADOS. 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 do relator, pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, mantendo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002482/2012-11**, (fl.3), lavrado em 23/10/2012, contra a empresa **SILVANIA TEIXEIRA TAVARES DE ANDRADE**, CCICMS nº 16.155.820-8, qualificada nos autos, corrigindo o crédito tributário para o montante de **R\$ 14.095,84**, (quatorze mil, noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos), sendo **R\$ 7.047,92** (sete mil, quarenta e sete reais e noventa e dois 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\$ 7.047,92** (sete mil, quarenta e sete reais e noventa e dois centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, alínea “a” da Lei nº 6.379/96, com alteração atribuída pela Lei Estadual nº 10.008/2013 (DOE de 6/6/2013).

Ao tempo em que cancelo, por indevida, a quantia de **R\$ 7.047,14**, 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 05 de maio de 2015.**

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

**Gianni 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, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO .**

**Assessora Jurídica**

**GOVERNO  
DA PARAÍBA****RECURSO HIE/CRF nº 264/2014**

**Recorrente:** GERÊNCIA EXEC. JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS - GEJUP  
**Recorrida:** SILVANIA TEIXEIRA TAVARES DE ANDRADE  
**Preparadora:** COLETORIA ESTADUAL DE GUARABIRA  
**Autuante:** DALSON VALDIVINO DE BRITO  
**Relator:** CONS. FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

**OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. AJUSTES REALIZADOS. 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...**

**RELATORIO**

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 93300008.09.00002482/2012-II, lavrado em 23/10/2012, (fls. 3), 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.*

*NOTA EXPLICATIVA. Autuação de acordo com o art. 2º, II da Instrução Normativa nº 015/GSER de 27/8/2012.*

*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/c art. 160, inciso I com fulcro no art. 646**, do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, com fulcro nos arts. 9º e 10 da Res. CGSN nº 030/2008, e/ou arts. 82 e 84 da Res. CGSN nº 094/2011, sendo proposta multa por infração com fulcro no **art. 82, inciso V, alínea “a” da Lei 6.379/96 e art. 87, II, das Res. CGSN nºs 030/2008 e/ou 094/2011**, com exigência de crédito tributário no valor de **R\$ 21.142,98**, sendo **R\$ 7.047,92**, de ICMS, e **R\$ 14.095,06**, de multa por infração.

Instruem os autos: (fls.5/12) - Ficha do Contribuinte, Histórico, Detalhamento da Consolidação ECF/TEF X GIM, Notificação, Demonstrativo Omissos/Inadimplentes, extrato do Simples Nacional.

Às fls. 15, foi apensado Termo de Revelia, datado de 28/12/2013 (fl.15), sem comprovação de ciência do contribuinte, e às (fls. 16), Termo de Antecedentes Fiscais.

Conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, os autos foram devolvidos em saneamento, haja vista a falta de ciência do contribuinte, consoante exigência prevista no art. 698, I, II e II, do RICMS/PB.

Cumprindo solicitação da Instância Prima, a Repartição Preparadora, publicou o Edital nº 004/2013 - CEG, no DOE, em 1º/3/2013.

Cientificado da lavratura do Auto de Infração, com a publicação pelo Edital, a contribuinte tornou-se revel, sendo lavrado Termo de Revelia, em 15/4/2013, às fls. 20, dos autos.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos retornaram à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo distribuídos ao julgador fiscal, Alexandre Souza Pitta Lima, que após analisar minuciosamente as peças processuais, exarou sentença (fls. 24/28), julgando o auto de infração **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, mediante o seguinte entendimento:

**REVEL. CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO. VALORES DECLARADOS A MENOR. OMISSÃO DE VENDAS. SUPERVENIÊNCIA DE LEI DEFINIDORA DE INFRAÇÃO AO MAIS FAVORÁVEL. PENALIDADE REDUZIDA. ADEQUAÇÃO Á NORMA. ILÍCITO FISCAL CONFIGURADO EM PARTE.**

Devido ao poder-dever da administração em zelar pela legalidade de seus atos, emerge no processo administrativo o Princípio da Oficialidade, que tem como um de seus corolários a obrigação de se proceder à correção do erro, se sanável, ou a anulação do ato, se insanável. *In casu*, depois de procedida a análise das provas do processo, não foram encontrados nenhum vício aparente que viesse a macular o feito fiscal. Sobremais, aplica-se retroativamente a lei definidora de ilícito tributário mais favorável ao contribuinte, desde que este não esteja definitivamente julgado.

#### **AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.**

Com os ajustes, o crédito tributário exigido perfaz a monta de R\$ 14.096,62, sendo R\$ 7.047,92, de ICMS, e R\$ 7.048,70, de multa por infração.

Devidamente cientificada da sentença singular, pelo Edital nº 003/2013, publicado no DOE em 25/1/2014, o contribuinte, mais uma vez, não se manifestou nos autos.

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

**Este é o RELATÓRIO.**

### **V O T O**

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:**

*“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 im procedência 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 e a Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011, *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;

**RESOLUÇÃO CGSN Nº 94, DE 29 DE NOVEMBRO DE 2011:**

Art. 82. Aplicam-se a ME e à EPP optantes pelo Simples Nacional todas as presunções de omissão de receitas 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.

Com efeito, tanto a Lei Complementar nº 123/2006 e a Resolução CGSN nº 94, remetem a autuada para o regime de pagamento normal do imposto estando correto o procedimento utilizado pela julgadora singular, em casos de vendas de mercadorias sem emissão de nota fiscal, como no presente caso.

No entanto, a diferença existente entre a exigência posta na peça exordial, referente ao ICMS lançado no mês de agosto/2008, com alíquota reduzida, não poderá ser complementada, 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 Relator 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.

Todavia, as alterações advindas da Lei nº 10.008/13 (DOE de 6.6.13) com efeitos a partir de 1.9.2013, beneficiam a autuada, de modo que as penalidades lançadas de ofício passam a se reger pela regra estatuída na citada Lei, a partir data supra, em face do princípio da retroatividade da lei mais benigna, estabelecida no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, redução já efetuada pelo julgador singular.

Em assim sendo, procede à 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, do qual demonstramos abaixo o crédito tributário remanescente:

PERÍODO	AUTO DE INFRAÇÃO		VALORES EXCLUÍDOS				TOTAL
	ICMS	MULTA	ICMS	MULTA	ICMS	MULTA	
Set/2008	47,68	95,36	0,00	47,68	47,68	47,68	95,36
Out/2008	657,84	1.315,68	0,00	657,84	657,84	657,84	1.315,68
Nov/2008	646,73	1.293,46	0,00	646,73	646,73	646,73	1.293,46
Dez/2008	711,71	1.423,42	0,00	711,71	711,71	711,71	1.423,42
Jan/2009	448,47	896,94	0,00	448,47	448,47	448,47	896,94
Fev/2009	535,93	1.071,86	0,00	535,93	535,93	535,93	1.071,86
Mar/2009	587,10	1.174,20	0,00	587,10	587,10	587,10	1.174,20
Abr/2009	346,99	693,98	0,00	346,99	346,99	346,99	693,98
Mai/2009	392,25	784,50	0,00	392,25	392,25	392,25	784,50
Jun/2009	390,93	781,86	0,00	390,93	390,93	390,93	781,86
Jul/2009	366,60	733,20	0,00	366,60	366,60	366,60	733,20
Ago/2009	237,62	475,24	0,00	237,62	237,62	237,62	475,24
Set/2009	101,97	203,94	0,00	101,97	101,97	101,97	203,94
Out/2009	84,56	169,12	0,00	84,56	84,56	84,56	169,12
Nov/2009	170,73	341,46	0,00	170,73	170,73	170,73	341,46
Dez/2009	557,64	1.115,28	0,00	557,64	557,64	557,64	1.115,28
Jan/2010	153,26	306,52	0,00	153,26	153,26	153,26	306,52
Fev/2010	127,97	255,94	0,00	127,97	127,97	127,97	255,94
Mar/2010	179,20	358,40	0,00	179,20	179,20	179,20	358,40
Abr/2010	53,21	106,42	0,00	53,21	53,21	53,21	106,42
Mai/2010	82,88	165,76	0,00	82,88	82,88	82,88	165,76
Jun/2010	26,86	53,72	0,00	26,86	26,86	26,86	53,72
Mai/2011	66,64	133,28	0,00	66,64	66,64	66,64	133,28
Jun/2011	63,09	126,18	0,00	63,09	63,09	63,09	126,18
Jul/2011	8,50	17,00	0,00	8,50	8,50	8,50	17,00
Ago/2011	1,56	2,34	0,00	0,78	1,56	1,56	3,12
<b>TOTAIS</b>	<b>7.047,92</b>	<b>14.095,06</b>	<b>0,00</b>	<b>7.047,14</b>	<b>7.047,92</b>	<b>7.047,92</b>	<b>14.095,84</b>

Pelo exposto,

**VOTO** - pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, mantendo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002482/2012-11**, (fl.3), lavrado em 23/10/2012, contra a empresa **SILVANIA TEIXEIRA TAVARES DE ANDRADE**, CCICMS nº 16.155.820-8, qualificada nos autos, corrigindo o crédito tributário para o montante de **R\$ 14.095,84, (quatorze mil, noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos)**, sendo **R\$ 7.047,92 (sete mil, quarenta e sete reais e noventa e dois 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\$ 7.047,92 (sete mil, quarenta e sete reais e noventa e dois centavos)**, de multa por infração, , nos termos do art. 82, V,



alínea “a” da Lei nº 6.379/96, com alteração atribuída pela Lei Estadual nº 10.008/2013 (DOE de 6/6/2013).

Ao tempo em que cancelo, por indevida, a quantia de **R\$ 7.047,14**, a título de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

**Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 5 de maio  
de 2015.**

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