



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo 141.957.2011-7

Acórdão nº 099/2017

Recurso HIE/CRF Nº 774/2014

Recorrente:GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

Recorrida:HOTEL PORTAL DO SOL.

Preparadora:RECEBEDORIA DE RENDAS DE J. PESSOA.

Autuante:LUIZ ANSELMO DA SILVA SEABRA.

Relatora:CONSª.MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. DECLARAÇÃO DE VENDAS EM VALORES INFERIORES AOS FORNECIDOS PELAS OPERADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO/DÉBITO. DIFERENÇA TRIBUTÁVEL. ILIQUIDEZ E INCERTEZA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Não subsiste o auto de infração baseado na acusação de omissão de saídas tributáveis identificada após proceder-se ao cotejo entre o valor das vendas declaradas pelo contribuinte e as informações fornecidas pelas administradoras de cartões de crédito/débito com as quais a declarante opera, numa circunstância em que resta provado que a base de cálculo do ISS, informada no livro de Registro de Serviços Prestados, e o recolhimento do ISS, realizado através das GISS, superam o montante objeto das informações prestadas pelas Administradoras de cartões de crédito/débito.

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

A C O R D A M os membros da **1ª Câmara** de Julgamento 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 manter a sentença prolatada na primeira instância, que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000495/2011-75 (de fl.2), lavrado em 05/12/2011, em que foi autuado contribuinte, HOTEL PORTAL DO SOL, com inscrição estadual nº 16.144.292-7, já qualificado nos autos, eximindo-o de quaisquer ônus oriundos da presente ação fiscal, em face dos fundamentos acima expendidos.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.E.

Primeira Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de março de 2017.

Maria das Graças Donato de Oliveira Lima
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento as Conselheiras da 1ª Câmara, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, GILVIA DANTAS MACEDO e THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA.

Assessora Jurídica

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais o recurso hierárquico, interposto contra a decisão monocrática que julgou improcedente Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000495/2011-75 (de fl.2), lavrado em 05/12/2011, onde o autuado, acima identificado, é acusado de cometimento da seguinte irregularidade fiscal:

“OMISSÃO DE VENDAS. Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional, omitiu saídas 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.”

Segundo o entendimento acima, os autuantes constituíram o crédito tributário na quantia de R\$ 77.142,42, sendo R\$25.714,14 de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, todos do RICMS/PB, com fulcro nos arts. 9º e 10 da Res. CGSN nº 030/2008, e R\$ 51.428,28, de multa por infração, com fundamento no artigo 82, V, “a”, da Lei Estadual nº 6.379/96.

Documentos instrutórios constam às fls. 02/573.

Regularmente cientificado do resultado da ação fiscal, em 15/12/2011, conforme atesta Aviso de Recebimento, de fl. 579, assinado por seu receptor, o autuado apresentou defesa perante o órgão de primeira instância, ocasião em que alega, basicamente, o que se segue:

- inexistência do fato gerador do ICMS, dado que o faturamento apurado pela fiscalização diz respeito a operações de prestações de serviços sujeitos ao imposto municipal, conforme Extrato do Simples Nacional, GISS e GIM;

- diferenças apontadas pela fiscalização integram o valor informado ao Município, como base de cálculo do ISS;

- os valores informados nas declarações do Simples Nacional ratificam que o faturamento desses períodos refere-se ao ISS, não havendo, pois, operações de vendas de mercadorias.

Para reforçar suas alegações, instrui os autos com cópias da DAS, Extrato do Simples Nacional, GISS e GIM, às fls. 6.601 a 6.658.

A Fiscalização, instada a se pronunciar acerca da Impugnação, faz observar que todas as notas fiscais de serviço foram verificadas e consideradas, cuja providência repercutiu em redução do valor do débito objeto da Notificação que antecedeu a lavratura do auto de Infração.

Conclusos os autos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, após a informação de não haver antecedentes fiscais, os mesmos foram distribuídos a Julgadora Singular, ADRIANA CÁSSIA LIMA URBANO, que declinou o seu entendimento pela IMPROCEDÊNCIA do auto de infração (fls.6.634/6.640), ao fundamento de que *“a Base de Cálculo do ISS informada no Livro de*

Registro de Serviços Prestados, bem como o recolhimento do ISS realizado através da GISS, comprometem o crédito tributário exigido, apurado por meio das informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito.”

Regularmente cientificado da decisão singular (AR, de fl. 6.643), foram os autos remetidos a esta Corte Julgadora, e a mim distribuídos, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

EIS O RELATÓRIO.

VOTO

O objeto do Recurso Hierárquico a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora para improceder o lançamento de ofício, porquanto acolheu como indevida a exação do crédito tributário relativo à acusação em foco, ao fundamento de ter ficado provado que a base de cálculo do ISS informada no Livro de Registro de Serviços Prestados (fls.2.376 a 3.674), acrescido da prova do recolhimento do ISS realizado através das GISSonline, apresenta-se superior aquele montante objeto das informações prestadas pelas Administradoras de Cartões de crédito/débito.

Passo, pois, ao exame da questão.

Após análise minuciosa do caderno processual, hei de concluir que está correta a decisão prolatada pela Julgadora Fiscal – Adriana Cássia Lima urbano.

De fato, tendo em vista que o contribuinte exerce atividade econômica mista, a saber: hotel (atividade principal), e restaurante (atividade secundária), é importante que levemos em consideração as operações praticadas por ambas as atividades, para o efeito de exigir-se o imposto dos autos, porquanto a empresa em questão, ao prestar serviços de hospedagem, adquire o *status* de contribuinte do ISS, visto que essa atividade consta da Lista de Serviços anexa à Lei Complementar 116/2003, em seu item 9.01, transcrito mais adiante, razão porque deve se sujeitar aos mandamentos da legislação Municipal, e, por outro lado, ao fornecer alimentação, pratica operações sujeitas ao imposto estadual, porquanto a legislação tributária sujeita à incidência do

ICMS o fornecimento de alimentação e bebidas em bares, restaurantes e estabelecimentos similares.

Ante este fato - cobrança de ICMS de uma empresa que tem atividade mista - urge que analisemos as informações contidas no Livro de Registro de Serviços prestados, fls. 2.376 a 3.674, bem como a prova do recolhimento do ISS realizado através das GISS, notadamente porque a diferença que resultou após proceder-se ao cotejo entre o valor das vendas declaradas pelo contribuinte e as informações fornecidas pelas administradoras de cartões de crédito/débito é cabível apenas quando as operações se sujeitarem ao ICMS.

No caso dos autos, tem-se que a Fiscalização autuante excluiu da base de cálculo do ICMS o valor das notas fiscais de serviço emitidas pela autuada, cuja providência resultou em diminuição do imposto lançado nos autos. Ou seja, não considerou o valor de base de cálculo do ISS escriturado no Livro de Registro de Serviços Prestados, nem o valor do imposto pago na GISSonline. Contudo, no meu sentir, e acompanhando o pensamento da julgadora singular, é preciso que consideremos também as informações contidas nos Livros de Registro de Serviços Prestados (fls.2.376 a 3.674), acrescido da prova do recolhimento do ISS realizado através das GISSonline, bem como a Declaração Anual do Simples Nacional, cujos valores são superiores aso das notas fiscais emitidas, bem como aos meses objeto da autuação. Vê-se, pois, que o contribuinte não emitiu notas fiscais de serviço no valor integral da base de cálculo do ISS, constante do Livro de Registro de Serviços Prestados. Contudo, a meu ver, a declaração, com o correspondente recolhimento do imposto municipal, através de sua guia própria, é suficiente para comprovar que aquela receita é proveniente de operações sujeitas ao ISS. Não pode, pois, ser desconsiderado, sob pena de decretar-se a iliquidez e incerteza do crédito tributário.

Assim, há que se observar os registros efetuados em três documentos importantes cujos lançamentos são da competência do próprio contribuinte – as *GISSonline*, a Declaração Anual do Simples Nacional e o Livro Registro de Prestação de Serviços, relativamente ao período auditado, onde se observa que o valor da receita bruta mensal declarado nos referidos documentos são maiores do que aquele informado pelas Operadoras de Cartões de Crédito. Ou seja, confrontados tais valores com os informados pelas operadoras de cartões de crédito, os quais constam no Detalhamento da Consolidação ECF/TEF X GIM, observa-se que estes são inferiores à receita bruta mensal da empresa, donde se conclui que impossível manter o feito fiscal.

Por oportunidade do julgamento de questão semelhante, este Conselho de Recursos Fiscais acolheu à unanimidade o voto da relatoria do Cons. José de Assis Lima, decidindo pelo provimento do Recurso Voluntário CRF nº 079/2010, conforme se constata no Acórdão nº 220/2011, cuja ementa transcrevo:

“RECURSO VOLUNTÁRIO. PROVIMENTO. OMISSÕES DE VENDAS. CARTÃO DE CRÉDITO. SANEAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA.

A acusação de omissão de saídas tributáveis decorrente das vendas declaradas pelo contribuinte serem inferiores aos valores informados pelas administradoras de cartão de crédito encontra amparo na legislação do RICMS-PB. Saneamento posterior apurou inexistência de crédito tributário”.

Tendo em vista que os valores informados pela autuada, a título de operações de prestação de serviço sujeito ao imposto municipal, são superiores a todos aqueles períodos objeto da ação fiscal, tem-se que não houve diferença tributável a ser cobrada da autuada, pelo que mantenho a decisão singular, que declarou a improcedência do auto infracional em tela.

Pelo exposto,

VOTO - pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a sentença prolatada na primeira instância, que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000495/2011-75 (de fl.2), lavrado em 05/12/2011, em que foi autuado contribuinte, HOTEL PORTAL DO SOL, com inscrição estadual nº 16.144.292-7, já qualificado nos autos, eximindo-o de quaisquer ônus oriundos da presente ação fiscal, em face dos fundamentos acima expendidos.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de março de 2017.

MARIA DAS GRAÇAS D. OLIVEIRA LIMA.
Cons^a. Relatora.