



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

PROCESSO Nº120.677.2014-7

RECURSOS HIE/VOL/CRF nº466/2016

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

1ªRecorrente : GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROC.FISCAIS-GEJUP

1ªRecorrida: OTTON DE ANDRADE LIMA & CIA. LTDA.

2ªRecorrente: OTTON DE ANDRADE LIMA & CIA. LTDA.

2ªRecorrida: GERÊNCIA EXEC.DE JULGAMENTO DE PROC.FISCAIS-GEJUP

Preparadora: SUB.DA REC.DE RENDAS DA GER.REG.1ª REGIÃO-JOÃO PESSOA

Autuante : VERA LÚCIA BANDEIRA DE SOUZA

Relatora: CONS.ª DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTAD

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. CABE AUTUAÇÃO. AJUSTES REALIZADOS. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.O

Declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores aos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e débito autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, ressalvado ao sujeito passivo a prova da improcedência da acusação. “In casu”, tendo em vista que o contribuinte declarou, mediante a Declaração Anual do Simples Nacional, importância em montante superior àquele informado pelas administradoras de cartões, urge que afastemos dos autos, em parte, a exigência em questão, dada a inexistência de diferença tributável. Reformadas as sanções aplicadas, em cumprimento ao disposto na Lei nº 10.008/2013.

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

A C O R D A M os membros da 2ª **Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento dos recursos hierárquico, por regular, e voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo *desprovemento de ambos*, para manter a sentença exarada na instância monocrática e julgar parcialmente *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001223/2014-35 (fl. 3), lavrado em 25/7/2014, contra a empresa OTTON DE ANDRADE LIMA & CIA. LTDA. (CCICMS: 16.097.116-0), declarando como devido o crédito tributário no valor de R\$ 136,00 (cento e trinta e seis reais), sendo R\$ 68,00 (sessenta e oito reais), de ICMS, com fundamento legal nos arts. 158, I; 160, I c/c 646, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97, e R\$ 68,00 (sessenta e oito reais reais), de multa, com fulcro no art. 82, V, “a” da Lei nº. 6.379/96, alterada pela Lei nº 10.008/2013.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por indevido, o *quantum* de R\$ 27.889,08 (vinte e sete mil, oitocentos e oitenta e nove reais e oito centavos), sendo R\$ 11.502,03 (onze mil, quinhentos e dois

reais e três centavos), de ICMS, e R\$ 17.287,05 (dezesete mil, duzentos e oitenta e sete reais e três centavos), de multa por infração.

Informo constar dos autos, às fls. 173, DAR quitado no valor de R\$ 68,00 (sessenta e oito reais), em 17/11/2011, código da receita 1125 (ICMS – Cartão de Crédito).

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

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de fevereiro de 2018.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento as Conselheiras da 2ª Câmara, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES e DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessor Jurídico

#RELATÓRIO

Trata-se do Recurso Hierárquico e Voluntário, interpostos nos moldes do art. 80 e art. 77 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001223/2014-35, lavrado em 25/7/2014, (fls. 3), que consta a seguinte irregularidade:

“OMISSÃO DE VENDAS – Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante pelo 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 infringente ao art. 158, inciso I c/c art. 160, inciso I com fulcro no art. 646, do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e arts. 9º e 10º da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou arts. 82 e 84 da Res. CGSN nº 94/2011, sendo proposta multa por infração com fulcro nos art. 16, II da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou art. 87, II da Res. CGSN nº 094/2011, com exigência de crédito tributário no valor de R\$ 28.925,08, sendo R\$ 11.570,03, de ICMS, e R\$ 17.355,05, de multa por infração.

Instruem os autos: (fls.4/17) Demonstrativo das Omissões de Vendas e ICMS a Recolher, Dados do Contribuinte, Notificação, Histórico do Contribuinte.

Com ciência efetuada por Aviso de Recebimento em 19/8/2014, (fl.18), o contribuinte impetrou reclamação tempestiva (fls. 21/22) em 9/9/2014, onde relata, de acordo com demonstrativos anexos com os pagamentos de impostos do Simples Nacional, faturamento superior ao demonstrado pelas administradoras de cartão de crédito, bem como cópia de NFE`s relativas às vendas de por esse meio (fls. 25-154). Aduzindo, ainda, que o TEF estava em fase de instalação.

Sem informação de antecedentes fiscais,(fl.156), os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo distribuídos à julgadora fiscal, Adriana Cássia Lima Urbano, que declinou resumidamente:

“Consultando o sistema de informação ATF da Secretaria de estado da Receita, especificamente, o Extrato do Simples nacional e a DASN, bem como as provas trazidas aos autos pela defendente, vislumbra-se que a autuada informou, em todos os períodos denunciados do exercício 2013, base de Cálculo em valor superior àquele informado pelas operadoras de cartão. Portanto, não persiste a diferença tributável apontada pela fiscalização como possível omissão de vendas, razão pela qual excluirei o crédito tributável, referente a esses períodos.

Contudo, o mesmo não ocorre com relação ao período de março de 2011, tendo a reclamante informado o faturamento de R\$ 12.695,00, quando as vendas realizadas através de cartão apontam para um montante de R\$ 13.095,00, acarretando a diferença tributável de R\$ 400,00, denunciada na inicial. (fls 162)

.....

Assim, para o período de março de 2011, o percentual de multa será corrigido para 100%, conforme estabelece o artigo 82, inciso V, alínea “a”, da Lei 6.379/96, alterado pelo art. 1º, XII, da lei nº 10.008/2013. (fls. 164).”.

Devidamente cientificada da sentença singular, por Aviso de Recebimento, em 21/11/2016, fls. 168, interpôs recurso voluntário onde informa sua concordância com os valores da decisão de 1ª Instância, juntando o DAR 3003298725 de 17/11/2011, sendo pago no mesmo dia na agência bancária localizada na Recebedoria de Rendas de João pessoa (fls. 173).

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

Este é o relatório.

VOTO

Sobressai dos autos o fato irregular apontado pela fiscalização como sendo praticado pela ora autuada, a seguir:

- 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.

De primeira, convém ressaltar que não há nulidade no lançamento feito de ofício, porquanto o auto de infração, como ato administrativo que o é, observou a exigência dos pressupostos de validade do ato administrativo. Além disso, a autuação atendeu a todos os requisitos impostos pelo art. 142 do CTN, como também ao comando dos arts. 14 a 17 da Lei nº 10.094/13.

Passando à análise de mérito, verifica-se a legitimidade e legalidade utilizada na fiscalização, a qual enseja a acusação de omissão de saídas de mercadorias, cuja infração foi identificada após proceder-se a uma operação cartão de crédito e débito.

É sabido que as vendas informadas pelas administradoras de cartões de crédito devem corresponder exatamente às informações contidas nas leituras “Z” dos Equipamentos Emissores de Cupons Fiscais - ECFs em utilização no estabelecimento, no que se refere ao valor das vendas pagas através de cartão de crédito, sob pena de a diferença encontrada no confronto dessas informações autorizar ao entendimento de que ocorreram vendas sem notas fiscais.

Nesta linha de entendimento, dá-se a presunção de que o *déficit* encontrado teve origem de vendas omitidas, conduzindo à desobediência ao disposto nos arts. 158, I e 160, I, c/c 646 do RICMS/PB, transcritos a seguir:

“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;

.....
Nova redação dada ao “caput” do art. 646 pelo art. 2º do Decreto nº 28.259/07 (DOE de 13.06.07).

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.”.

As razões da impugnante são as de que declarou em tempo hábil e regulamentar, em DASN, nos períodos de 2011 e 2013, valores que não foram considerados pela fiscalização.

O julgador singular, a sua vez, neste quesito, dá razão à autuada, fazendo observar que não há como deixar de acolher os valores expressos em Extratos do Simples Nacional, e declarados na DASN como meio de prova válida, já que a mesma traduz a realidade do faturamento do contribuinte, mostrando-se capaz de atestar de forma real e transparente, que os valores ali indicados e declarados pelo contribuinte representam fatos reais que lhes sucederam.

Na verdade, o fato de o autuado estar inserido no Regime Especial de Tributação do Simples Nacional, período abrangido pela autuação, o qual, por imposição da Lei Complementar 123/2006, declara seu faturamento à Receita Federal do Brasil, por meio da Declaração Anual do Simples Nacional, - DASN, constituindo essa declaração a base de cálculo para apuração e recolhimento dos tributos abrangidos pela sistemática inerente ao Simples Nacional, inclusive o ICMS, legitima os valores ali alocados.

Pelo que se vê, após análise do caderno processual, ou seja, após verificar que a as informações registradas na DASN do contribuinte eram superiores àquelas declaradas ao Fisco estadual do período respectivo, o julgador singular procede a correções no valor do crédito tributário lançado inicialmente, afastando totalmente o montante dos períodos de março, julho e agosto de 2013, mas mantendo o valor do ICMS relativo a março de 2011, com a redução no percentual da multa de 150% para 100%, de acordo com o advento de da Lei 10.008/2013, mais benéfica ao contribuinte em matéria de penalidade.

“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;”.

Concordo com as alterações procedidas pela instância singular, dado que por demais pertinentes.

É como voto.

VOTO pelo recebimento dos recursos hierárquico, por regular, e voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo *desprovemento de ambos*, para manter a sentença exarada na instância monocrática e julgar parcialmente *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001223/2014-35 (fl. 3), lavrado em 25/7/2014, contra a empresa OTTON DE ANDRADE LIMA & CIA. LTDA. (CCICMS: 16.097.116-0), declarando como devido o crédito tributário no valor de R\$ 136,00 (cento e trinta e seis reais), sendo R\$ 68,00 (sessenta e oito reais), de ICMS, com fundamento legal nos arts. 158, I; 160, I c/c 646, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97, e R\$ 68,00 (sessenta e oito reais reais), de multa, com fulcro no art. 82, V, “a” da Lei nº. 6.379/96, alterada pela Lei nº 10.008/2013.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por indevido, o *quantum* de R\$ 27.889,08 (vinte e sete mil, oitocentos e oitenta e nove reais e oito centavos), sendo R\$ 11.502,03 (onze mil, quinhentos e dois reais e três centavos), de ICMS, e R\$ 17.287,05 (dezessete mil, duzentos e oitenta e sete reais e três centavos), de multa por infração.

Informo constar dos autos, às fls. 173, DAR quitado no valor de R\$ 68,00 (sessenta e oito reais), em 17/11/2011, código da receita 1125 (ICMS – Cartão de Crédito).

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de fevereiro de 2018.

DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO
Conselheira Relatora