



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

PROCESSO Nº 1441172011-6

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

1ª Recorrida: H. ROLIM & CIA. LTDA.

2ª Recorrente: H. ROLIM & CIA. LTDA

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - PESSOA

Autuante(s): LUIZ ANSELMO DA SILVA SEABRA

Relator(a): SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO. SIMPLES NACIONAL. INFRAÇÃO CONFIGURADA. CORREÇÃO DA PENALIDADE PROPOSTA. RETROATIVIDADE BENIGNA DA LEI TRIBUTÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Configura omissão de saídas de mercadorias tributáveis o fato de o contribuinte declarar ao Fisco vendas em valores inferiores àqueles informados pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito, de acordo com a legislação de regência. In casu, a recorrente não trouxe aos autos provas aptas a afastar a presunção legal insculpida no artigo 646 do RICMS/PB.

Confirmada a redução da multa por infração, por força de lei posterior mais benéfica.

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

A C O R D A M os membros da Segunda Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento, para manter inalterada a sentença exarada pela instância monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00000521/2011-65, lavrado em 13 de dezembro de 2011 contra a empresa H ROLIM & CIA. LTDA., inscrição estadual nº 16.075.526-3, declarando devido o crédito tributário no montante de R\$ 71.639,48 (setenta e um mil, seiscentos e trinta e nove reais e quarenta e oito centavos), sendo R\$ 35.819,74 (trinta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos) de ICMS, por infringência aos art. 158, I e 160, I c/c o art. 646, todos do RICMS/PB e R\$ 35.819,74 (trinta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos) de multa por infração, nos termos do artigo 82, V, "a", da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o valor de R\$ 35.819,74 (trinta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos) a título de multa por infração.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 12 de julho de 2019.

SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES e PETRONIO RODRIGUES LIMA.

FRANCISO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso voluntário interposto contra a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000521/2011-65 (fls. 3), lavrado em 13 de dezembro de 2011, que denuncia a empresa, acima identificada, pelo cometimento da irregularidade abaixo transcrita, *ipsis litteris*:

Descrição da Infração:

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.

Considerando infringidos os artigos 158, I, 160, I, com fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB e nos artigos 9º e 10 da Res. CGSN nº 030, de 7/2/2008, o agente fazendário, por lançamento de ofício, constituiu crédito tributário no importe de R\$ 107.459,22 (cento e sete mil, quatrocentos e cinquenta e nove reais e vinte e dois centavos), sendo R\$ 35.819,74 (trinta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos) de ICMS e R\$ 71.639,48 (setenta e um mil, seiscentos e trinta e nove reais e quarenta e oito centavos) de multa por infração, com arrimo no art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios anexos às fls. 4 a 60 dos autos.

Regularmente cientificado da lavratura do auto de infração em análise em 30 de dezembro de 2011, por via postal (fls. 64), o sujeito passivo apresentou peça reclamatória tempestiva em 31 de janeiro de 2012 (fls. 69 a 75).

Na reclamação, em preliminar, o contribuinte requer a nulidade da exordial alegando que a fiscalização teria violado o seu direito de defesa, vez que não respondeu ao pedido de reconsideração da Notificação nº 00008005/2011, protocolado por meio do Processo nº 00661632011-1 (fls. 76 a 78), em 30 de maio de 2011.

No mérito, a reclamante alega que não comercializa há mais de dois anos, conforme se observa nas cópias dos livros Registro de Entradas, Saídas, Apuração do ICMS e Guias de Informação Mensal do ICMS – GIMs acostadas aos autos.

Acrescenta que as informações constantes nos EXTRATOS DO HIPERCARD se referem às vendas das suas filiais, as quais foram lançadas na conta corrente da matriz por conveniência da operadora.

Por fim, requer o reconhecimento da inexistência de débito do ICMS, rogando pela nulidade do auto de infração.

Documentos instrutórios anexos às fls. 88 a 367 dos autos.

Instado a contestar as razões da reclamante, o fazendário informou que os documentos acostados aos autos não modificaram os fundamentos contidos no Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000521/2011-65.

Sem informações de antecedentes fiscais (fls. 373 e 374), os autos foram conclusos (fls. 375) e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, onde foram distribuídos ao julgador fiscal Christian Vilar de Queiroz, que decidiu pela parcial procedência do auto de infração em comento, em conformidade com a sentença acostada às fls. 377 a 383, cuja ementa reproduzo abaixo, *litteris*:

DECLARAÇÃO DE VENDAS EM VALORES INFERIORES AOS FORNECIDOS PELAS OPERADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO/ DÉBITO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. AUSÊNCIA DE PROVAS ELIDENTES. CORREÇÃO DE PENALIDADE.

A diferença a menor no valor das vendas declaradas pelo contribuinte em confronto com as informações fornecidas pelas administradoras de cartão de crédito/débito com as quais a declarante opera autoriza a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, ressalvado à acusada a prova da improcedência da acusação. Redução da multa em decorrência da lei nº 10.008/2013.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Ciente da decisão proferida pela instância *a quo* em 23 de novembro de 2015, por via postal (fls. 386), a interessada, por intermédio de advogado legalmente habilitado para representá-la (fls. 406), interpôs recurso voluntário tempestivo a esta instância *ad quem* em 21 de dezembro de 2015 (fls. 390 a 404).

No recurso voluntário, a ora recorrente repete as razões da peça impugnatória pleiteando, em preliminar, a nulidade do feito fiscal por cerceamento ao direito de defesa, vez que o pedido de revisão da notificação do procedimento fiscal não foi apreciado pela fiscalização.

No mérito, o contribuinte insiste que não houve omissão de receitas, pois além das Guias de Informação mensal do ICMS – GIMs comprovarem o recolhimento de ICMS pela inscrição estadual da matriz, o total do faturamento informado na Declaração Anual do Simples Nacional (DASN) foi muito superior à diferença apontada pela fiscalização.

Quanto à multa aplicada, alega que o artigo 82, V, "a", da Lei nº 6.379/96 não se aplica à matéria e que, caso se entenda pela procedência da autuação, a infração deve ser reenquadrada para a multa

prevista no artigo 82, II, “b”, do mesmo diploma legal.

Pelo exposto, requer que seja decretada a nulidade do Auto de Infração nº 93300008.09.00000521/2011-65, declarando-se a inexistência de débito do ICMS no valor de R\$ 35.819,74 (trinta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos) como também o cancelamento da multa por infração aplicada.

Dando seguimento ao trâmite processual regular, os autos foram remetidos a este Tribunal Administrativo, onde foram distribuídos à Conselheira Nayla Coeli Costa Brito Carvalho, que decidiu pela anulação da sentença de primeiro grau, em virtude de cerceamento de defesa, pela falta de exame do pedido de revisão fiscal, em conformidade com o Acórdão nº 249/2017, cuja ementa assim sintetizou a questão:

PEDIDO DE REVISÃO FISCAL. DENEGAÇÃO NA INSTÂNCIA AD QUO. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PROVIDO.

A negação de instituto previsto na legislação tributária, em vigor na época do pedido, constitui cerceamento de defesa, suscitando a nulidade de todos os atos processuais praticados a partir do vício declarado.

Configurado o vício, urge a declaração de nulidade da sentença de primeira instância para que seja o contribuinte notificado para praticar os atos que lhes foram denegados.

Em virtude da decisão de segundo grau supracitada, a recorrente foi instada a recolher os honorários previstos na legislação para realização da revisão fiscal como também indicar peritos, conforme despacho às fls. 426, motivo pelo qual o sujeito passivo recolheu os honorários e nomeou como perito Pedro Alexandre Nunes de Oliveira.

Em 6 de setembro de 2017, o Secretário de Estado da Receita, Marconi Marques Frazão, designou o Auditor Fiscal Tributário Estadual Wadih de Almeida Silva para realizar os procedimentos de revisão fiscal presentes no Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000521/2011-65, consoante Portaria nº 00234/2017/GSER apensa às fls. 435.

Em resposta a designação acima citada, o auditor fiscal trouxe aos autos informação fiscal anexa às fls. 436 e 437, destacando que a empresa autuada exerce o comércio varejista de material ótico, sendo o grupo composto pela matriz (CNPJ nº 09.267.691/0001-69) e duas filiais (CNPJ nº

09.267.691/0002-40 e CNPJ nº 09.267.691/0003-20), todas localizadas em João Pessoa.

Quanto ao mérito, relata que a requerente argumentou inexistir omissão de receita, afirmando que houve um cadastramento errado da maquineta do cartão em nome da matriz e não da filial. Além disso, destaca que o faturamento das filiais no período autuado é superior ao montante declarado pela administradora de cartão de crédito.

Examinados os documentos trazidos à baila pela ora recorrente, o auditor fiscal revisor afirma que as provas materiais apresentadas pelo contribuinte não foram suficientes para fazer sucumbir o crédito tributário.

Com relação ao fato de as filiais terem faturamento maior do que o declarado pela operadora de cartão de crédito, o fazendário esclarece que a operadora disponibiliza as informações de movimentação financeira dos contribuintes atreladas ao CNPJ e à inscrição estadual, individualmente, sem confundir com os dados cadastrais das outras filiais, segundo consta na consulta ECF/ TEF x GIM, consoante fls. 9 e 10.

Com estes esclarecimentos, o auditor fiscal afirma serem legítimas as exigências fiscais, em virtude da regularidade dos procedimentos de detecção do ilícito e da ausência de provas aptas a afastar a denúncia.

Novamente, os autos foram submetidos ao exame da Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, onde o julgador fiscal Rodrigo Antônio Alves Araújo decidiu pela parcial procedência do feito fiscal, em conformidade com a sentença acostada às fls. 439 a 449, cuja ementa reproduzo a seguir:

OMISSÃO DE SAÍDAS – OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO/ DÉBITO

Quando se constata no confronto realizado entre as informações fornecidas pelas administradoras de cartões de crédito/débito com os valores de saídas registrados nos livros fiscais pelo contribuinte, diferença a maior referente as operações com cartões, caracterizada estará a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributadas. In casu, não foram acostadas provas materiais que ilidissem a exação. Ajuste do percentual da multa se fez necessário em razão da retroatividade da lei mais benigna. Parcial procedência do feito fiscal.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Desse modo, a empresa foi condenada ao pagamento do crédito tributário no importe de R\$ 71.639,48 (setenta e um mil, seiscentos e trinta e nove reais e quarenta e oito centavos), sendo R\$ 35.819,74 (trinta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos) de ICMS e R\$ 35.819,74 (trinta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos) de multa por infração.

Cientificada do decisório proferido pelo órgão julgador monocrático, por meio da Notificação nº 00467816/2018 (fls. 451) remetida via postal com Aviso de Recebimento (fls. 452), a interessada impetrou novo recurso voluntário (fls. 454 a 465), no qual reitera inexistência de omissão de receitas.

Inicialmente, a recorrente relata os fatos ocorridos, dizendo ao final da narrativa que discorda da sentença singular e pleiteia sua reforma por considerá-la dissonante das normas legais aplicáveis à espécie.

Na sequência, aborda o mérito da lide, dizendo não haver ocorrido omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do ICMS capitulada nos arts. 158, I, 160, I e 646, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, todavia alerta que se trata de presunção *juris tantum* a qual pode ser combatida com provas materiais.

Neste norte, insiste que a acusação fiscal é improcedente, argumentando que o estabelecimento autuado é optante do Simples Nacional, sendo a matriz registrada sob o CNPJ nº 09.267.691/0001-69, inscrição estadual 16.075.526-3, a qual dispõe de duas filiais registradas sob os CNPJ nº 09.267.691/0003-20 e 09.267.691/0002-40 com as respectivas inscrições estaduais 16.113.408-4 e 16.026.890-7. Discorre que houve o pagamento do ICMS dos valores faturados no CNPJ da matriz, complementando-se com as Guias Mensais de Informação do ICMS – GIMs.

Destarte, a recorrente exemplifica a regularidade dos recolhimentos do ICMS referente às suas operações dizendo que, na GIM relativa ao mês de janeiro de 2009 (fls. 88), há o pagamento de ICMS no valor de R\$ 1.113,98 (um mil, cento e treze reais e noventa e oito centavos), com base no faturamento de R\$ 43.177,60 (quarenta e três mil, cento e setenta e sete reais e sessenta centavos), daí conclui que não houve lesão ao erário estadual, pois os tributos foram pagos conforme as Declarações Anuais do Simples Nacional – DASN (fls. 331).

Prossegue em sua defesa combatendo a multa por infração aplicada, requerendo que, caso mantida a acusação, lhe seja imposta a penalidade estabelecida no art. 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, no percentual de 20%. (vinte por cento).

Neste ponto, a recorrente repete que não deixou de emitir notas fiscais pela entrada ou saída de mercadorias e que a operadora HIPERCARD centralizou as atividades na conta corrente da matriz

da empresa, que há mais de dois anos não realizava operações de vendas de mercadorias, conforme se observa nos lançamentos dos livros Registro de Entradas, Saídas e Apuração do ICMS, GIMs da matriz e filiais.

Por último, reitera o pedido de exclusão do crédito tributário e, caso este não seja acolhido, pleiteia a redução da multa por infração para o patamar de 20% (vinte por cento).

Enfim, os autos foram remetidos a esta Corte Julgadora, distribuídos a mim, por critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

Versam estes autos a respeito de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido por ter o contribuinte declarado o montante de suas vendas tributáveis em valores inferiores aos informados pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito, relativamente aos períodos de janeiro de 2009 a abril de 2010.

Preliminarmente, importa declarar que o recurso voluntário interposto atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido apresentado dentro do prazo legalmente estabelecido (art. 77 da Lei nº 10.094/13).

Impõe-se declarar, ainda, que o lançamento de ofício em questão está de acordo com as cautelas da lei, não havendo casos de nulidade considerados nos artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13, visto que este observa as especificações previstas na legislação de regência (art. 142 do CTN), inclusive no que concerne aos elementos necessários à perfeita identificação da natureza da infração:

omissão de saídas de mercadorias tributáveis no período de janeiro de 2009 a abril de 2010.

Portanto, sob o aspecto formal, revela-se regular o lançamento de ofício em tela. Distintamente do que é aventado pela recorrente, não vislumbro causa de nulidade do Auto de Infração em apreço, vez que estão meridianamente determinados a pessoa do infrator, a natureza da infração e os dispositivos regulamentares infringidos, em conformidade com a legislação que regula a matéria.

No mérito, examinando-se os autos, percebemos que a denúncia fiscal em pauta se refere à omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido por ter o contribuinte declarado o valor de suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e/ou débito.

O Detalhamento e Consolidação ECF/TEF x GIM, apenso às fls. 8 e 10 dos autos, consiste em um relatório que contém os valores informados pelas operadoras de cartões de crédito e débito, por período e inscrição estadual, como também os valores declarados pelo sujeito passivo na sua GIM, cujo detalhamento está às fls. 11 a 54.

Do exposto, depreende-se que este relatório apresenta um comparativo entre os dados das operadoras de cartões de crédito e débito e aqueles referentes às saídas declaradas pelo sujeito passivo. Este confronto é promovido por inscrição estadual, ou seja, individualizado por estabelecimento comercial, não contemplando o somatório das receitas dos diversos estabelecimentos de um grupo econômico.

Tanto é verdade que o auditor fiscal designado para apreciar o pedido de revisão fiscal, ao emitir sua informação fiscal às fls. 436 e 437, afirmou que as informações das operadoras são prestadas individualmente por estabelecimento, conforme transcrição, *ipsis litteris*:

“(...) a operadora disponibiliza as informações de movimentação financeira dos contribuintes atreladas ao seu CNPJ e inscrição estadual individualmente, sem confundir com os dados cadastrais das outras filiais, segundo consta na consulta ECF/TEF x GIM.”

Além disso, a ora recorrente alega que não deixou de emitir notas fiscais de saídas de mercadorias, porém adita que a operadora HIPERCARD teria, ao seu talante, centralizado as atividades na conta corrente da matriz, que há mais de dois anos não promovia vendas de mercadorias, conforme registros nos livros fiscais, cujas cópias estão anexas às fls. 111 a 270 dos autos, ou seja, segundo

a recorrente, a HIPERCARD teria atribuído à matriz valores de vendas que seriam de suas filiais.

Prosseguindo, analisando as Guias de Informação Mensal do ICMS – GIMs (fls. 88 a 101) colacionadas aos autos pela recorrente, como também as Declarações de Dados Anuais do Simples Nacional – DASN (fls. 331 a 367), relativas aos exercícios de 2009 e 2010, reproduzidas às fls. 480 a 488 dos autos, verificamos que a empresa autuada se trata do estabelecimento matriz do grupo econômico. Para a matriz, não consta faturamento declarado de mercadorias nas GIMs nem nas DASNs, exceção feita ao período de abril de 2009, no qual foi faturado R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Quanto à alegação de que a operadora HIPERCARD prestou informações equivocadas, esta afirmativa não foi comprovada pela recorrente com provas robustas, sendo trazidas meras alegações desprovidas de cunho elidente, até porque os extratos apresentados pelo sujeito passivo, às fls. 271 a 330, são pertinentes à própria matriz, ora recorrente. Some-se a isto a informação fiscal (fls. 436 e 437), expedida pelo auditor fiscal revisor, que esclarece serem os dados das operadoras declarados individualmente por estabelecimento, ou seja, não se confundem os diversos dados dos estabelecimentos de um mesmo grupo.

Cumpram-se ainda registrar que o julgador fiscal, diligentemente, verificou no Sistema ATF que as filiais declararam suas vendas e estas superaram as informações das administradoras de cartões de crédito/débito, conforme demonstrativos às fls. 447.

Nas planilhas elaboradas pelo julgador singular, observa-se que, no período autuado, as filiais da recorrente realizaram vendas por meio de cartões de crédito/débito, o que demonstra a existência de informações individualizadas por parte das administradoras de cartões.

Ademais, continuando a análise dos argumentos da peça recursal, vê-se que, adicionando os faturamentos das filiais e matriz, comparando-os com as informações das administradoras de cartões de crédito/débito, consoante demonstrativo às fls. 448, ainda assim, permanece diferença tributável. Diante disso, é fato que a recorrente não trouxe aos autos provas elidentes da irregularidade fiscal que lhe foi imputada.

Denota-se, portanto, que o procedimento fiscal foi realizado de forma correta, configurando a legitimidade da exigência sob a acusação de vendas de mercadorias sem nota fiscal.

Desse resultado, alcançaram-se aquelas operações de vendas que foram realizadas por meio de cartão de crédito e/ou débito, cujas mercadorias não foram faturadas, materializando a presunção legal de omissão de vendas, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB^[1]:

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.

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se igualmente a qualquer situação em que a soma das despesas, pagamentos de títulos, salários, retiradas, pró-labore, serviços de terceiros, aquisição de bens em geral e outras aplicações do contribuinte seja superior à receita do estabelecimento. (g. n.)

Destarte, considerando a ausência de provas da improcedência da presunção fixada no art. 646 do RICMS/PB, reputo insubsistentes os argumentos apresentados pela recorrente.

No tocante à multa proposta no Auto de Infração, a fiscalização indicou, como dispositivo aplicável, o artigo 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 200% (duzentos por cento):

Nova redação dada ao “caput” do inciso V do art. 82 pelo inciso XII do art. 1º da Lei nº 10.008/13 - DOE de 06.06.13 – REPUBLICADA POR INCORREÇÃO NO DOE DE 08.06.13. OBS: EFEITOS A PARTIR DE 01.09.13

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;

Da leitura do dispositivo acima, extrai-se, inequivocamente, que a proposição da penalidade foi feita corretamente, uma vez que a presunção de que trata o artigo 646 do RICMS/PB conduz à conclusão de que, ao declarar vendas em valores inferiores aos informados pelas administradoras de cartões de crédito/débito, o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis, afrontando assim os artigos 158, I e 160, I, ambos do RICMS/PB:

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;

Por outro lado, a multa de que trata o artigo 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, diferentemente do que alega a recorrente, não se amolda à situação em exame. Isto porque, para sua aplicação, faz-se necessário que tenha havido a emissão de notas fiscais. Senão vejamos:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

II – de 50% (cinquenta por cento):

(...)

b) aos que, sujeitos a escrita fiscal, não lançarem nos livros fiscais próprios, as notas fiscais emitidas e deixarem de recolher no prazo legal, no todo ou em parte, o imposto correspondente; (g. n.)

Por último, ratifico a decisão singular quanto à redução da multa aplicada, em observância à alteração dada ao caput do inciso V do art. 82 pelo inciso XII do art. 1º da Lei nº 10.008/13.

Com esses fundamentos,

V O T O pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a sentença exarada pela instância monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00000521/2011-65, lavrado em 13 de dezembro de 2011 contra a empresa H ROLIM & CIA. LTDA., inscrição estadual nº 16.075.526-3, declarando devido o crédito tributário no montante de R\$ 71.639,48 (setenta e um mil, seiscentos e trinta e nove reais e quarenta e oito centavos), sendo R\$ 35.819,74 (trinta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos) de ICMS, por infringência aos art. 158, I e 160, I c/c o art. 646, todos do RICMS/PB e R\$ 35.819,74 (trinta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos) de multa por infração, nos termos do artigo 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o valor de R\$ 35.819,74 (trinta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos) a título de multa por infração.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 12 de julho de 2019..

Sidney Watson Fagundes da Silva
Conselheiro Relator