



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

Processo nº 156.468.2012-0

Acórdão 064/2015

Recurso HIE/CRF-113/2014

RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

RECORRIDA: OCULARE OPTICAL LTDA. – ME.

PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA.

AUTUANTE: RONALDO CORREIA LINS

RELATOR: CONS. ROBERTO FARIAS DE ARAUJO

**OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO.
REDUÇÃO DA PENALIDADE. AJUSTES REALIZADOS. RECIDIVA.
ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO MONOCRÁTICA.
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. Alteração efetuada na decisão do julgador singular, para aplicação da multa recidiva.

Redução da penalidade por força da alteração advinda da Lei nº 10.008/2013.

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

Relatório

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**, para alterar, quanto aos valores, a sentença prolatada na primeira instância, porém mantendo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003501/2012-27**, (fl. 03), lavrado em 27/12/2012, contra a empresa **OCULARE OPTICAL LTDA-ME**, CCICMS nº 16.137.473-5, qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no valor de **R\$ 23.716,55 (vinte e três mil, setecentos e dezesseis reais e cinquenta e cinco centavos)**, sendo **R\$ 9.121,75 (nove mil, cento e vinte e um reais e setenta e cinco centavo)** 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\$ 9.121,75 (nove mil, cento e vinte e um reais e setenta e cinco centavos)** de multa por infração, acrescida de duas **recidivas** no percentual de **60% (sessenta por cento)** da penalidade aplicada, no valor de **R\$ 5.473,05 (cinco mil, quatrocentos e setenta e três reais e cinco centavos)**, arremada nos termos dos art. 82, V, alínea “a” e 87 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 mantenho cancelada, por indevida, a quantia de **R\$ 9.121,75**, 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 24 de fevereiro de 2015.

**Roberto Farias de Araújo
Cons. Relator**

**Gíanni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente**

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO.

Assessora Jurídica

Recurso HIE /CRF N.º 113/2014

RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

RECORRIDA: OCULARE OPTICAL LTDA. – ME.

PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA.

AUTUANTE: RONALDO CORREIA LINS

RELATOR: CONS.º ROBERTO FARIAS DE ARAUJO

OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. REDUÇÃO DA PENALIDADE. AJUSTES REALIZADOS. RECIDIVA. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO MONOCRÁTICA. 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. Alteração efetuada na decisão do julgador singular, para aplicação da multa recidiva.

Redução da penalidade por força da alteração advinda da Lei nº 10.008/2013.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo etc.

RELATÓRIO

Trata-se do **Recurso Hierárquico**, interposto nos moldes do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão monocrática, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003501/2012-27, de fl. 3, lavrado em 17/12/2012, em nome da empresa acima identificada, em razão de cometimento da prática irregular assim denunciada:

“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.

Segundo o entendimento acima, o autuante lavrou o Auto de Infração, constituindo crédito tributário na quantia total de R\$ 27.365,25, sendo R\$ 9.121,75, de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS/PB, e R\$ 18.243,50, de multa por infração, com fundamento no artigo 82, V “a,” da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios constam às (fls.4/32) (Ordem de Serviço Simplificada, Histórico do contribuinte, Dados do Contribuinte, Notificação para recolher o crédito tributário em caráter espontâneo; Demonstrativo extraído do ATF de Contribuintes Omissos/Inadimplentes, Detalhamento da Consolidação ECF/TEF X GIM, Demonstrativo das omissões de vendas – Operações cartão de crédito Exercício: 2009 Mapa Resumo do ECF).

Cientificada da ação fiscal, por Aviso de Recebimento, em 11/1/2013 (fl.33), a empresa tornou-se revel, consoante Termo de revelia, lavrado em 21/2/2013 (fls.34).

Com informação de reincidência fiscal, (fls.39/40), os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo devolvidos em diligência consoante documento de fl.44, retornou aquela instância singular, com a informação que a Portaria nº 178/GSER, de 30/7/2012, com a exigência solicitada, foi revogada pela Portaria nº 073/GSER, publicada no DOE de 24/3/2013, sendo os autos distribuídos ao julgador singular Alexandre Souza Pitta Lima, que após análise minuciosa, declinou pela PARCIAL PROCEDÊNCIA, sintetizando sua decisão da seguinte forma:

REVEL. CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO. VALORES DECLARADOS A MENOR. OMISSÃO DE VENDAS. SUPERVENIÊNCIA DE LEI DEFINIDORA DE INFRAÇÃO MAIS FAVORÁVEL. PENALIDADE REDUZIDA. ADEQUAÇÃO À 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 nenhuns vícios aparentes que viessem a macular o feito fiscal. Sobreais 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 as alterações efetuadas, o crédito tributário passa a ser de **R\$ 18.243,50**, sendo **R\$ 9.121,75**, de ICMS, e **R\$ 9.121,75**, de multa por infração.

Procedida à interposição de recurso hierárquico (fl. 55) a autuada foi notificada, com ciência por

Aviso de Recebimento, em 8/1/2014, para interpor, querendo, recurso a este Colegiado.

Na sequência, os autos foram encaminhados ao autuante para apresentar contrarrazões, o qual se manifesta favoravelmente aos ajustes do crédito tributário, (fls. 59), albergando-se, para tanto, na legislação aplicável à matéria.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, os mesmos foram, a mim, distribuídos, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

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, consoante decisão às fls.50/54, dos autos.

Passo, pois, ao exame da questão.

A matéria disposta na peça vestibular, que se apresenta desembaraçada de vícios capazes de suscitar sua nulidade (Interpretação a contrario sensu do parágrafo único do art. 695 do RICMS/PB) e, portanto, formalmente regular, revela a ocorrência de omissão de vendas tributáveis evidenciada mediante o cotejo entre as declarações de saídas de mercadorias em valores inferiores às informações prestadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito/débito, com as quais a autuada opera.

No mérito, constata-se que o resultado do procedimento de aferição da situação fiscal do contribuinte, empregado pela Fiscalização para demonstrar a realidade das vendas realizadas pela empresa autuada em confronto as informações prestadas pelas operadoras de cartão de crédito, no que se refere ao valor das vendas pagas através de cartão de crédito/débito, encontra suporte no art. 646 do RICMS/PB, que teve sua vigência a partir de 13 de junho de 2007, com a publicação do Dec. nº 28.259, de 13/06/2007, senão vejamos:

“Art. 646. *O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimidos 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”.*

Diante das considerações acima, procede a denúncia relativamente às operações de venda que foram realizadas mediante os meios de pagamento em foco, cujas mercadorias não foram faturadas, materializando a presunção legal de omissão de vendas.

Como se observa, o confronto fiscal apresenta uma diferença tributável no valor acima citado, sobre o qual foi aplicada a alíquota de 17%.

Por oportunidade do julgamento de questão semelhante, este Conselho de Recursos Fiscais acolheu à unanimidade o voto da relatoria do Cons. 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.

No entanto, cumprindo dispositivo de lei mais benéfica, o julgador singular reduziu o percentual da multa de 200% para 100%, deixando de proceder à aplicação disposta no art. 87 da Lei nº 6.379/96, sobre a comprovação de 2(duas) recidivas relacionadas pela repartição preparadora, às fls. 39/40, dos autos, que somam o percentual de 60% (sessenta por cento), da penalidade aplicada. Por esta razão altero a decisão da primeira instância pela falta de aplicação do dispositivo supracitado, art. 87 da Lei nº 6.379, com parágrafo único acrescentado pelo art. 2º da Lei nº 6.699/98 (DOE de 29/12/98), abaixo transcrita:

Art. 87. A reincidência punir-se-á com multa acrescida de 50% (cinquenta por cento), adicionando-se a essa pena 10% (dez por cento) da multa original a cada nova recidiva.

Parágrafo único. Considera-se reincidência a prática de nova infração à mesma disposição legal, por parte da mesma pessoa natural ou jurídica, dentro de 05(cinco) anos da data em que se tornar definitiva a decisão referente à infração anterior.

Com efeito, o crédito tributário, após a correção apresenta o seguinte resultado:

AUTO DE INFRAÇÃO			VALORES EXCLUIDOS			VALORES DEVIDOS		
ICMS	MULTA	ICMS	MULTA	ICMS		MULTA	RECIDIV	TOTAL
							A	

Jan/2009	2.529,91	5.059,82	0,00	2.529,91	2.529,91	2.529,91	1.517,95	6.577,77
Fev./2009	1.487,33	2.974,55	0,00	1.487,33	1.487,33	1.487,33	892,40	3.867,06
Mar/2009	1.373,09	2.746,18	0,00	1.373,09	1.373,09	1.373,09	823,85	3.570,03
Abr./2009	1.687,51	3.375,02	0,00	1.687,51	1.687,51	1.687,51	1.012,51	4.387,53
Mai/2009	2.043,91	4.087,82	0,00	2.043,91	2.043,91	2.043,91	1.226,34	5.314,16
TOTAIS	9.121,75	18.243,50	0,00	9.121,75	9.121,75	9.121,75	5.473,05	23.716,55

V O T O - pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, nomérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para alterar, quanto aos valores, a sentença prolatada na primeira instância, porém mantendo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003501/2012-27**, (fl. 03), lavrado em 27/12/2012, contra a empresa **OCULARE OPTICAL LTDA-ME**, CCICMS nº 16.137.473-5, qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no valor de **R\$ 23.716,55 (vinte e três mil, setecentos e dezesseis reais e cinquenta e cinco centavos)**, sendo **R\$ 9.121,75 (nove mil, cento e vinte e um reais e setenta e cinco centavo)** 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\$ 9.121,75 (nove mil, cento e vinte e um reais e setenta e cinco centavos)** de multa por infração, acrescida de duas **recidivas** no percentual de **60% (sessenta por cento)** da penalidade aplicada, no valor de **R\$ 5.473,05 (cinco mil, quatrocentos e setenta e três reais e cinco centavos)**, arrimada nos termos dos art. 82, V, alínea “a” e 87 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 mantenho cancelada, por indevida, a quantia de **R\$ 9.121,75**, a título de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 24 de fevereiro de 2015.

ROBERTO FARIAS DE ARAUJO
Conselheiro Relator