



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 123.969.2012-0

Acórdão nº 305/2015

Recurso HIE/CRF-175/2014

RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP.

RECORRIDA: MICROSMED COM. E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA EPP.

PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE.

AUTUANTE: JANILSON HENRIQUE PINHEIRO DE HOLANDA.

RELATOR: CONS. FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

**OMISSÕES DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO).
REDUÇÃO DA MULTA APLICADA. APLICAÇÃO DA
LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA DAS DEMAIS PESSOAS
JURÍDICAS. ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA
QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO
PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO
HIERÁRQUICO DESPROVIDO.**

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 de regência.

Constatada a omissão de receitas em empresa regida pelo Simples Nacional, aplica-se a alíquota devida às demais pessoas jurídicas. Parte do crédito tributário restou sucumbente em razão da redução da multa em face do advento de Lei mais benéfica.

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, quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para modificar os valores da sentença monocrática e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002483/2012-66**, lavrado em 23/10/2012, contra a empresa **MICROSMED COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA. EPP**, inscrição estadual nº 16.145.187-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de **R\$ 27.739,00**

(vinte e sete mil, setecentos e trinta e nove reais), sendo R\$ 13.869,50 (treze mil, oitocentos e sessenta e nove reais e cinquenta centavos) de ICMS por infringência dos arts. 158, I; 160, I e 646; todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e art. 9º e

§ 2º, da Resolução CGSN de 7/2/2008, e **o mesmo valor** de multa por infração, nos termos do art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379,96.

Ao tempo em que cancelo o valor de R\$ 11.911,86, referente a multa por infração.

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 19 de junho de 2015.

**Francisco Gomes de Lima Netto
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, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO E DOMÊNICA
COUTINHO DE SOUZA FURTADO.**

Assessora Jurídica

RECURSO HIE Nº 175/2014

RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP.

RECORRIDA: MICROSMED COM. E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA EPP.

PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE.

AUTUANTE: JANILSON HENRIQUE PINHEIRO DE HOLANDA.

RELATOR: CONS. FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO

OMISSÕES DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO).

REDUÇÃO DA MULTA APLICADA. APLICAÇÃO DA

LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA DAS DEMAIS PESSOAS

JURÍDICAS. ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA

QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO

PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO

HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

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 de regência.

Constatada a omissão de receitas em empresa regida pelo Simples Nacional, aplica-se a alíquota devida às demais pessoas jurídicas. Parte do crédito tributário restou sucumbente em razão da redução da multa em face do advento de Lei mais benéfica.

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

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002483/2012-66, lavrado em 23/10/2012, contra a empresa MICROSMED COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA. EPP, inscrição estadual nº 16.145.187-0, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1/12/2007 e 31/10/2010, constam as seguintes denúncias:

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:

REFERENTE AO PERÍODO DE JANEIRO DE 2007 E A PARTIR DE JANEIRO DE 2009.

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:

REFERENTE AO PERÍODO DE JANEIRO A DEZEMBRO DE 2008.

Foram dados como infringidos os arts. 158, I; 160, I c/c 646; todos do RICMS-PB, c/fulcro nos arts. 9º e 10 da Resolução CGSN nº 30, de 7/2/08, e/ou arts. 82 e 84 da Res. CGSN nº 094/2011. Sendo proposta a penalidade prevista no art. 82, V, “a”, da Lei 6.379/96, e art. 87, II da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou 094/2011.

O montante do crédito tributário apurado foi de **R\$ 39.650,86**, sendo **R\$ 13.869,50**, de ICMS e **R\$ 25.781,36**, de multa.

Regularmente cientificada da ação fiscal, por via postal, conforme Aviso de Recebimento – AR, datado de 30/10/2012 (*enc. fl. 5*), a autuada não apresentou reclamação, no prazo estipulado pela legislação, conforme atesta Termo de Revelia, lavrado em 6/12/2012 (*fl. 21*).

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (*fls. 23*), e remetidos para a Gerência de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde o auditor jurídico Ramiro Antonio Alves de Araújo expediu medida saneadora para inclusão nos autos da Representação Fiscal para Fins Penais (*fl. 24*).

Cumprida a medida saneadora, o processo retornou à GEJUP, onde os autos foram distribuídos para a julgadora fiscal, **ADRIANA CÁSSIA LIMA URBANO**, que decidiu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do feito fiscal, tendo aplicado a redução da multa prevista na Lei nº 10.008/13, com fixação do crédito tributário em **R\$ 27.759,14**, sendo **R\$ 13.869,50**, de ICMS e **R\$ 13.889,64** de multa por infração, com indicativo de Recurso de Ofício ao Conselho de Recursos Fiscais (*fls. 31-33*).

Resultando infrutíferas as citações pessoal e por via postal, a autuada foi finalmente cientificada da decisão de primeira instância por edital, publicado no D.O.E., em 30/1/2014, sem apresentar recurso voluntário.

Remetidos, os autos, a este Colegiado, foram, a mim, distribuídos.

Este é o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso Hierárquico, interposto contra decisão de primeira instância que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002483/2012-66, lavrado em 23/10/2012, contra a empresa em epígrafe, com exigência do seguinte crédito tributário:

=> Crédito Tributário	ICMS	MULTA	TOTAL
Omissão de Vendas (Cartão de Crédito)	13.869,50	25.781,36	39.650,86
Total	13.869,50	25.781,36	39.650,86

A denúncia de diferença tributável, apurada entre as vendas declaradas pelo contribuinte e as informações prestadas pelas operadoras de cartão de crédito e débito, enseja a presunção de vendas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, conforme prevê o artigo 646 do RICMS/PB, *verbis*:

Art. 646 – O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos acaixa não comprovados ou a manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou declaração 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 tributáveis sem o pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da acusação.

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, por falta de emissão da correspondente nota fiscal, conforme entendimento dos artigos 158, I, e 160, I, 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; (g.n.).

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias; (g.n.).

Como se observa, a denúncia encontra respaldo em nossa legislação, sendo matéria bastante conhecida deste Colegiado, onde a ocorrência da infração se verifica por presunção legal, *juris tantum*, ressaltando o direito do sujeito passivo de produzir provas que se contraponham à acusação.

No caso em comento, confrontando as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito, a fiscalização levantou diferença

tributária no período compreendido entre **janeiro/2007** e **abril/2011**, conforme planilhas (*fls 7, 9, 11, 13 e 15*), tendo autuado o contribuinte com base nos artigos supramencionados.

Contudo, sendo o contribuinte optante do Regime do Simples Nacional, devem ser aplicadas as disposições da legislação de regência atribuídas às demais pessoas jurídicas, conforme estabelece o artigo 13, § 1º, XIII, 'f', da Lei Complementar nº 123/2006, *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:

(...)

f) na operação ou prestação desacombertada de documento fiscal:

(g.n.).

Logo, os optantes do Simples Nacional, que cometerem infrações onde se apure omissão de receitas, devem se submeter à legislação de regência das demais pessoas jurídicas, não comportando a aplicação de alíquotas do próprio regime de tributação, na forma disposta no art. 82, § 2º, da Resolução CGSN nº 094/2011, abaixo transcrito:

Art. 82. *Aplicam-se à ME e à EPP optantes pelo Simples Nacional todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos tributos incluídos no Simples Nacional. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 34)*

§ 1º A existência de tributação prévia por estimativa, estabelecida em legislação do ente federado não desobrigará:

I - da apuração da base de cálculo real efetuada pelo contribuinte ou pelas administrações tributárias; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18, **caput** e § 3º)

II - da emissão de documento fiscal previsto no art. 57, ressalvadas as prerrogativas do MEI, nos termos do inciso II do art. 97. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, inciso I e § 1º)

§ 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, os tributos devidos serão exigidos observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas não optantes pelo Simples Nacional, consoante disposto nas alíneas "e" e "f" do inciso XIII do

§ 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 123, de 2006. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 13, § 1º, inciso XIII, alíneas "e" e "f"; art. 33, § 4º).

Portanto, observado o disposto no artigo acima, caberia a aplicação da alíquota de 17%, também sobre a diferença encontrada no mês de fevereiro de 2008, todavia, hoje, a reconstituição desse valor através de lançamento se torna inviável em razão de ter se operado a decadência (aplicação do art. 173, I do CTN).

Neste sentido, também no tocante à multa, o autuante deveria ter observado a legislação aplicada às demais pessoas jurídicas, aplicando a penalidade prevista no art. 82, V, "a", da Lei nº 6.379/96, para todos os períodos apurados.

Assim, devem ser corrigidos os percentuais aplicados nos períodos de 02/2008 a 10/2008, aplicando o disposto no art. 82, V, "a", da Lei nº 6.379/96, que em consequência das alterações introduzidas pela Lei 10.008, de 05/06/2013, sofreu uma redução de 50% (cinquenta por cento), segundo a nova redação introduzida pela Lei nº 10.008/13, verbis:

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;

Dessa forma, procedendo aos devidos ajustes, fica o crédito tributário reduzido aos seguintes patamares:

Descrição da Início Infração	Fim	ICMS	Multa	Total
OMISSÃO DE 01/01/2007 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/01/2007	46,13	46,13	92,26
OMISSÃO DE 01/01/2009 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	31/01/2009	186,32	186,32	372,64
OMISSÃO DE 01/02/2009 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	28/02/2009	82,45	82,45	164,90
OMISSÃO DE 01/03/2009 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	31/03/2009	629,85	629,85	1.259,70
OMISSÃO DE 01/04/2009 VENDAS	30/04/2009	682,21	682,21	1.364,42

(CARTÃO DE
CRÉDITO)

OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/05/2009 31/05/2009	243,27	243,27	486,54
OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/07/2009 31/07/2009	1.320,05	1.320,05	2.640,10
OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/08/2009 31/08/2009	182,24	182,24	364,48
OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/09/2009 30/09/2009	630,38	630,38	1.260,76
OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/10/2009 31/10/2009	543,15	543,15	1.086,30
OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/11/2009 30/11/2009	699,65	699,65	1.399,30
OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/12/2009 31/12/2009	1.111,80	1.111,80	2.223,60
OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/01/2010 31/01/2010	755,65	755,65	1.511,30
OMISSÃO DE	01/02/2010 28/02/2010	58,97	58,97	117,94

VENDAS
(CARTÃO DE
CRÉDITO)

OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/03/2010	31/03/2010	435,71	435,71	871,42
--	------------	------------	--------	--------	--------

OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/04/2010	30/04/2010	575,11	575,11	1.150,22
--	------------	------------	--------	--------	----------

OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/05/2010	31/05/2010	432,99	432,99	865,98
--	------------	------------	--------	--------	--------

OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/06/2010	30/06/2010	200,60	200,60	401,20
--	------------	------------	--------	--------	--------

OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/08/2010	31/08/2010	601,12	601,12	1.202,24
--	------------	------------	--------	--------	----------

OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/09/2010	30/09/2010	212,43	212,43	424,86
--	------------	------------	--------	--------	--------

OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/10/2010	31/10/2010	87,89	87,89	175,78
--	------------	------------	-------	-------	--------

OMISSÃO DE VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	01/11/2010	30/11/2010	125,65	125,65	251,30
--	------------	------------	--------	--------	--------

OMISSÃO DE01/12/2010 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	31/12/2010	9,01	9,01	18,02
OMISSÃO DE01/01/2011 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	31/01/2011	13,26	13,26	26,52
OMISSÃO DE01/02/2011 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	28/02/2011	27,13	27,13	54,26
OMISSÃO DE01/03/2011 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	31/03/2011	50,24	50,24	100,48
OMISSÃO DE01/04/2011 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	30/04/2011	10,95	10,95	21,90
OMISSÃO DE01/02/2008 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	28/02/2008	40,27	40,27	80,54
OMISSÃO DE01/03/2008 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	31/03/2008	42,98	42,98	85,96
OMISSÃO DE01/04/2008 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	30/04/2008	374,12	374,12	748,24
OMISSÃO DE01/05/2008 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	31/05/2008	460,92	460,92	921,84

OMISSÃO DE 01/06/2008 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	30/06/2008	1.338,50	1.338,50	2.677,00
OMISSÃO DE 01/07/2008 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	31/07/2008	1.179,10	1.179,10	2.358,20
OMISSÃO DE 01/10/2008 VENDAS (CARTÃO DE CRÉDITO)	31/10/2008	479,40	479,40	958,80
TOTAIS		13.869,50	13.869,50	27.739,00

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para modificar os valores da sentença monocrática e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002483/2012-66**, lavrado em 23/10/2012, contra a empresa **MICROSMED COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA. EPP**, inscrição estadual nº 16.145.187-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de **R\$ 27.739,00 (vinte e sete mil, setecentos e trinta e nove reais)**, sendo **R\$ 13.869,50 (treze mil, oitocentos e sessenta e nove reais e cinquenta centavos)** de ICMS por infringência dos arts. 158, I; 160, I e 646; todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e art. 9º e § 2º, da Resolução CGSN de 7/2/2008, e **o mesmo valor** de multa por infração, nos termos do art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que cancelo o valor de R\$ 11.911,86, referente a multa por infração.

Sala de Sessões Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 19 de junho de 2015.

FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO
Conselheiro Relator

