



Conselho de Recursos Fiscais

Processo nº 167.079.2013-8

Acórdão nº 506/2015

Recurso HIE/CRF-477/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

Recorrida: CARLOS ALBERTO DA SILVA - EPP.

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA.

Autuante: HUMBERTO PAREDES ARAÚJO E ELIAS FRANCISCO R. FILHO.

Relator: CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA. OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÕES COM CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. REDUÇÃO DA MULTA POR INFRAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

A falta de recolhimento do ICMS - SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA sobre as entradas de mercadorias sujeitas ao regime de antecipação do imposto caracteriza ato infringente que tipifica o ilícito de descumprimento de obrigação principal.

Incide a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, quando se constatar a existência de diferença tributável no confronto dos valores das vendas declaradas pelo contribuinte e os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito e débito.

Redução da multa por infração diante da Lei nº 10.008/13.

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

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**, mantendo a decisão singular que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.000001977/2013-04**, lavrado em 25 de novembro de 2013, contra a

empresa **CARLOS ALBERTO DA SILVA - EPP.**, inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS-PB sob nº 16.147.166-8, devidamente qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no montante de **R\$ 1.649.732,80** (milhão, seiscentos e quarenta e nove mil, setecentos e trinta e dois reais e oitenta centavos), sendo **R\$ 824.893,44** (oitocentos e vinte e quatro mil, oitocentos e noventa e três reais e quarenta e quatro centavos) de ICMS por infringência aos arts. 106, I, “g” c/c 13, §1º, XIII, “g” e “h” e 14, XII, com fulcro no art. 3º, XV, ambos do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. 18.930/97, e multa por infração na quantia de **R\$ 824.839,36** (oitocentos e vinte e quatro mil, oitocentos e trinta e nove reais e trinta e seis centavos), com fulcro no art. 82, inciso II, “e” e V, “a”, da Lei Estadual nº 6.379/96, com alterações advindas da Lei nº 10.008/2013.

Ao tempo em que, mantenho cancelado por indevida a quantia de **R\$ 412.392,68** de 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 13 de outubro de 2015.

João Lincoln Diniz Borges
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO e ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO .

Assessora Jurídica



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

Recurso HIE/CRF- nº 477/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.
Recorrida: CARLOS ALBERTO DA SILVA - EPP.
Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA.
Autuante: HUMBERTO PAREDES ARAÚJO E ELIAS FRANCISCO R. FILHO.
Relator: CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA. OMISSÃO DE VENDAS. OPERAÇÕES COM CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. REDUÇÃO DA MULTA POR INFRAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

A falta de recolhimento do ICMS - SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA sobre as entradas de mercadorias sujeitas ao regime de antecipação do imposto caracteriza ato infringente que tipifica o ilícito de descumprimento de obrigação principal.

Incide a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, quando se constatar a existência de diferença tributável no confronto dos valores das vendas declaradas pelo contribuinte e os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito e débito.

Redução da multa por infração diante da Lei nº 10.008/13.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo etc.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Hierárquico interposto nos moldes do artigo 80 da Lei nº 10.094/13, diante de decisão monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.000001977/2013-04 (fl. 3), lavrado em 25/11/2013, contra a empresa, acima qualificada, em função das seguintes denúncias:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional, não recolheu, dentro do prazo legal, o ICMS – Simples Nacional Fronteira (1124);

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;

Por infringência aos artigos 106, I, “g” c/c 13, §1º, XIII, “g” e “h” e 14, XIII e 158, I c/c 160, I, com fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e artigos 82 e 84 da Res. 94/2011, foi exigido ICMS no valor de **R\$ 824.893,44**, e proposta aplicação de multa por infração no importe de **R\$ 1.237.232,04**, com fundamento no artigo 82, II, alínea “e” da Lei nº 6.379/96 e art. 87, II da Resolução CGSN nº 094/2011, perfazendo o crédito tributário o montante de **R\$ 2.062.125,48**.

Cientificada em 11/12/2013, por Edital publicado no DOE, a empresa deixou de apresentar peça de reclamação, sendo considerada REVEL, conforme Termo de Revelia lavrado em 22/1/2014(fl. 37).

Sem informação de antecedente fiscal, encerrada a fase de preparação, os autos foram conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo distribuídos ao julgador, Petrônio Rodrigues Lima, que decidiu pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do auto de infração, conforme sentença às fl. 41/44 dos autos.

Em face da decisão monocrática firmou o crédito tributário em R\$ 1.649.732,80, sendo R\$ 824.893,44, de ICMS, e de R\$ 824.839,36 de, multa por infração.

Notificado o contribuinte acerca da sentença monocrática, através de Edital de nº 12/2014 (fl. 50), este não compareceu em grau de recurso.

Convocado a se pronunciar, o fiscal autuante acostou o contra-arrazoado (fl. 52), manifestando sua concordância com a decisão singular.

Remetidos os autos a esta Corte, foram estes distribuídos a mim, para apreciação de julgamento.

É o relatório.

V O T O

A presente querela teve a devida análise meritória proferida pelo douto julgador singular que de forma prudente e imparcial, motivou sua sentença pela parcialidade do crédito tributário original.

Em face de não existir recurso voluntário impõe-se apreciar as razões meritórias e motivadoras da decisão proferida pela instância “*a quo*”, onde faço mister separar as acusações com base no procedimento de aferição adotado pela fiscalização, no fito de tornar o desfecho da questão mais objetivo e claro, sendo mais compreensivo para as partes interessadas, uma vez que os trâmites estão dentro das diretrizes regulamentares.

Acusação 1:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA, por contribuinte optante do simples nacional dentro do prazo legal;

Nesta acusação, vislumbra-se a constatação de falta de recolhimento de ICMS Simples Nacional Fronteira, decorrente de aquisições de mercadorias e bens, tendo em vista que a empresa se enquadra no regime simplificado de tributação para micro e pequenas empresas – SIMPLES NACIONAL, conforme fatura de fls. 40 dos autos, sendo a fundamentação fático-legal da infringência lastreada nos dispositivos da Lei Complementar nº 123/2003 e pelo Regulamento do ICMS/PB, a seguir descritos:

LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006

“Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

VII - Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS;

*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:

(...)

*h) **nas aquisições em outros Estados e no Distrito Federal de bens ou mercadorias, não sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual**”;*

REGULAMENTO DO ICMS/PB

“Art. 2º O imposto incide sobre:
[...]

§ 1º O imposto incide também:
[...]

VI – sobre a entrada de mercadorias ou bens, quando destinados à comercialização, no momento do ingresso no território do Estado.

Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á:

I - antecipadamente:
[...]

g) nas operações e prestações interestaduais com produtos relacionados em Portaria do Secretário de Estado da Receita, promovidas por estabelecimentos comerciais ou **contribuintes enquadrados no Estatuto Nacional das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES NACIONAL, para efeitos de recolhimento do ICMS, observado o disposto nos §§ 2º, 3º, 7º e 8º;**
(Redação dada pelo art. 1º do Decreto nº 28.401/07 - DOE de 25.07.07)

§ 2º **O recolhimento previsto na alínea "g", do inciso I, será o resultante da aplicação da alíquota vigente para as operações internas sobre o valor total da nota fiscal ou valor de pauta fiscal, inclusive IPI, quando for o caso, seguro, transporte e outras despesas debitadas ao estabelecimento destinatário, deduzindo-se o imposto relativo à operação própria, assegurada a utilização do crédito fiscal no mês do efetivo recolhimento.**

§ 3º **Nas operações destinadas a contribuintes enquadrados no SIMPLES NACIONAL, salvo exceções expressas, o recolhimento previsto na alínea “g” do inciso I deste artigo, será o valor resultante do percentual equivalente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sobre o valor total da nota fiscal ou valor de pauta fiscal, inclusive IPI, se for o caso, seguro, transporte e outras despesas debitadas ao estabelecimento destinatário, ficando vedado o aproveitamento da importância recolhida como crédito fiscal.**
(...)

§ 8º **Os contribuintes que receberem mercadorias sem o recolhimento do imposto a que se referem às alíneas “e”, “f”, “g” e “h”, do inciso I, deverão comparecer à repartição fiscal do seu domicílio, no prazo de 05 (cinco) dias, contados da data de entrada da mercadoria, para recolhimento do imposto devido.”**

Pela legislação supracitada, não se denota qualquer dúvida sobre a legalidade na exigência do ICMS-SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA, situação que não foi obstaculizado pelo contribuinte, cabendo a exigência do imposto sem qualquer ressalva na forma de tributação inserida com a incidência de multa na forma delineada pela legislação de regência.

Acusação 2:

OMISSÃO DE VENDAS 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 INSTITUIÇÃO FINANCEIRAS E ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO:

A acusação descrita acima consiste na constatação, pela fiscalização de estabelecimentos, de divergências verificadas entre as vendas declaradas pelo contribuinte à Receita Estadual e as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito relativas às operações financeiras com mercadorias efetuadas pelo contribuinte no mesmo período, divergências essas constantes as fls. 11/12, que indicam, presumivelmente, a falta de recolhimento do imposto decorrente de omissão de saídas de mercadorias tributárias, conforme entendimento dos artigos 158, I, e 160, I, c/c o art. 646 do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, transcritos abaixo:

“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”.

“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”:

Neste sentido, temos uma repercussão tributária que, apesar de o contribuinte ser enquadrado no regime de apuração do imposto pelo Simples Nacional, incide a cobrança do ICMS de forma integral, em relação ao valor da base de cálculo apurada, em consonância com a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, conforme prescrição dos art. 13, § 1º, inciso XIII, alíneas “e” e “f”, da Lei Complementar nº 123/2006, bem como do art. 82, §2º, da Resolução CGSN nº 094/2011, vigente à época dos fatos geradores, *in 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:

(...)

e) na aquisição ou manutenção em estoque de mercadoria desacobertada de documento fiscal;

f) na **operação ou prestação desacobertada de documento fiscal**;

(grifo nosso)

“RESOLUÇÃO CGSN Nº 30, DE 7 DE FEVEREIRO DE 2007:

Art. 9º. Aplicam-se a ME e à EPP optantes pelo Simples Nacional todas as **presunções de omissão de receitas** existentes nas legislações de regência dos tributos incluídos no Simples Nacional.

(...)

§ 2º Não serão observadas as disposições da Resolução CGSN nº 5, de 30 de maio de 2007, 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, casos em que os tributos devidos serão exigidos observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, consoante disposto nas alíneas "e" e "f" do inciso XIII do § 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

(grifo nosso)

Nos termos dos dispositivos legais acima, foi realizada o lançamento de ofício respeitando a alíquota nas operações internas com carga tributária de 17% (dezessete por cento) do imposto sobre a diferença constatada no período auditado, não restando nenhuma dúvida acerca dos fatos geradores que deixaram de ser ofertados para tributação normal, o que provocou a omissão de faturamento

Por fim, resta a apreciar os fundamentos adotados pelo julgador singular que reduziu a penalidade aplicada. Nesta senda, vejo coerente a decisão recorrida que promoveu a redução diante das alterações advindas da Lei nº 10.008/13, no percentual de 100% do imposto, ao qual chancelo como devida, conforme tabela abaixo, com o montante devido:

Cálculo do Crédito Tributário					
Infração	Data		Tributo R\$	Multa R\$	Total R\$
	Início	Fim			
Falta de recolhimento Simples Nacional Fronteira.	01/07/2013	31/07/2013	108,17	54,09	162,26

Omissão de vendas.	01/01/2012	31/01/2012	63.775,87	63.775,87	127.551,74
Omissão de vendas.	01/02/2012	28/02/2012	39.035,38	39.035,38	78.070,76
Omissão de vendas.	01/03/2012	31/03/2012	49.900,56	49.900,56	99.801,12
Omissão de vendas.	01/04/2012	30/04/2012	52.210,49	52.210,49	104.420,98
Omissão de vendas.	01/05/2012	31/05/2012	44.249,63	44.249,63	88.499,26
Omissão de vendas.	01/06/2012	30/06/2012	9.006,58	9.006,58	18.013,16
Omissão de vendas.	01/07/2012	31/07/2012	57.743,55	57.743,55	115.487,10
Omissão de vendas.	01/08/2012	31/08/2012	49.161,02	49.161,02	98.322,04
Omissão de vendas.	01/09/2012	30/09/2012	54.631,93	54.631,93	109.263,86
Omissão de vendas.	01/10/2012	31/10/2012	44.465,55	44.465,55	88.931,10
Omissão de vendas.	01/11/2012	30/11/2012	58.983,19	58.983,19	117.966,38
Omissão de vendas.	01/12/2012	31/12/2012	81.099,30	81.099,30	162.198,60
Omissão de vendas.	01/01/2013	31/01/2013	82.430,45	82.430,45	164.860,90
Omissão de vendas.	01/02/2013	28/02/2013	44.063,05	44.063,05	88.126,10
Omissão de vendas.	01/03/2013	31/03/2013	46.629,27	46.629,27	93.258,54
Omissão de vendas.	01/04/2013	30/04/2013	20.027,17	20.027,17	40.054,34
Omissão de vendas.	01/05/2013	31/05/2013	14.354,15	14.354,15	28.708,30
Omissão de vendas.	01/06/2013	30/06/2013	11.826,44	11.826,44	23.652,88
Omissão de vendas.	01/07/2013	31/07/2013	1.191,69	1.191,69	2.383,38
CRÉDITO TRIBUTÁRIO TOTAL			824.893,44	824.839,36	1.649.732,80

Diante destas considerações, arrimada na legislação de regência e nas considerações de cunho legal, esta Relatoria resolve manter a decisão singular, com exigência do crédito tributário sentenciado, conforme aponta a tabela às fls. 130 dos autos.

Nestes termos,

V O T O - pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, mantendo a decisão singular que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.000001977/2013-04**, lavrado em 25 de novembro de 2013, contra a empresa **CARLOS ALBERTO DA SILVA - EPP.**, inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS-PB sob nº 16.147.166-8, devidamente qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no montante de **R\$ 1.649.732,80** (milhão, seiscentos e quarenta e nove mil, setecentos e trinta e dois reais e oitenta centavos), sendo **R\$ 824.893,44** (oitocentos e vinte e quatro mil, oitocentos e noventa e três reais e quarenta e quatro centavos) de ICMS por infringência aos arts. 106, I, “g” c/c 13, §1º, XIII, “g” e “h” e 14, XII, com fulcro no art. 3º, XV, ambos do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. 18.930/97, e multa por infração na quantia de **R\$ 824.839,36** (oitocentos e vinte e quatro mil, oitocentos e trinta e nove reais e trinta e seis centavos), com fulcro no art. 82, inciso II, “e” e V, “a”, da Lei Estadual nº 6.379/96, com alterações advindas da Lei nº 10.008/2013.

Ao tempo em que, mantenho cancelado por indevida a quantia de **R\$ 412.392,68** de multa por infração.

**Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em
13 de outubro de 2015.**

**JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES
Conselheiro Relator**