

A. I. N° - 217366.0003/11-5
AUTUADO - ANTÔNIO SILVA SOUZA DE SALVADOR
AUTUANTE - WILSON DE ALBUQUERQUE MELO JÚNIOR
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 12.03.2012

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0052-04/12

EMENTA: ICMS. SIMPLES NACIONAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. A base de cálculo do lançamento, da qual foram retiradas as operações reguladas pelo regime de substituição, foi submetida às alíquotas constantes do Anexo I da Lei Complementar 123/2006. Na determinação da alíquota aplicada aos tributos e contribuições que compõem o Simples Nacional é utilizada a receita bruta acumulada dos últimos doze meses. Dessa forma, ao se apurar omissão, esta passa a compor o montante acumulado, implicando na alteração do percentual a ser usado sobre os valores do mês. Infração caracterizada. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado no dia 13/06/2011, exige ICMS no montante de R\$ 58.629,21, acrescido da multa de 75%, prevista no art. 35 da Lei Complementar 123/2006 c/c art. 44, I da Lei Federal 9.430/1996, sob a acusação da falta de recolhimento referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), implicando em não pagamento do referido tributo estadual.

O autuado ingressa com impugnação às fls. 72/73.

Segundo alega, os valores apresentados nos levantamentos fiscais não correspondem à realidade, “colocando ainda multa juros correção monetária que não condiz com a época atual”.

Salienta que há imposto já pago, o que implica, a seu ver, em bitributação, e atinge normas da Constituição Federal, situação sobre a qual este Conselho de Fazenda teria exarado decisões.

Em seguida, reconhece parcialmente a procedência da autuação e anexa comprovante de pagamento.

Protesta pela produção de provas através de todos os meios admitidos, suplica que sejam baixados os montantes a título de juros, multa e correção, bem como de imposto, e requer que o Auto de Infração seja julgado “nulo em parte”.

Na informação fiscal, de fls. 79 a 81, o agente de tributos autuante assinala que desenvolveu os trabalhos com base nos documentos fiscais arrecadados (reduções Z e extratos do PGDAS – Simples Nacional, elaborados pelo sujeito passivo em cada mês) e em dados dos sistemas de informática desta Secretaria da Fazenda, a exemplo do TEF (vendas com o uso de cartões de débito ou de crédito) e Relatório de Arrecadação do INC (informações do contribuinte).

Ao alimentar o sistema AUDIG (auditoria digital), não observou diferenças entre as informações das administradoras de cartões e aquelas consignadas nas reduções Z. O mesmo não aconteceu quando apurou o lançamento da receita, pois foi constatada declaração na qual a totalidade das vendas seria sujeita ao regime de substituição tributária, e, por consequência, falta de recolhimento do imposto estadual. Assim, através das reduções Z, levantou as quantias mensais

de operações tributáveis e não tributáveis, promovendo a constituição do crédito sem que fizessem parte do mesmo as transações de itens sujeitos ao regime de substituição.

Com relação às argumentações da defesa, pontua que os valores lançados no Auto de Infração são aqueles constantes dos demonstrativos de fls. 9, 11, 26, 28 e 54 a 64, estes últimos concernentes às reduções Z contidas nos arquivos magnéticos de fls. 65/66. De acordo com os levantamentos de fls. 10/11 e 27/28, não há cobrança em duplicidade, uma vez que, como dito, foram observadas as vendas de mercadorias sujeitas à substituição.

Nada declara acerca de acréscimos e multa (previstos em Lei), e diz que, na verdade, o sujeito passivo reconheceu a total procedência do lançamento, mas não teve “fôlego” para pagar.

Conclui pleiteando a procedência.

VOTO

Não possuem amparo fático ou jurídico os argumentos relativos aos pressupostos de validade do procedimento fiscal, já que o autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, descreveu o ilícito tributário, fundamentando com a indicação dos documentos e demonstrativos, bem como de seus dados e cálculos, assim como indicou o embasamento jurídico.

Igualmente, não foi identificada cobrança em duplicidade (“bis in idem”), violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer outros de direito constitucional, administrativo ou tributário, em especial os do processo administrativo fiscal, tendo sido observada a garantia à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizada nos aspectos abordados na impugnação.

De acordo com o art. 44 da Lei 9.430/1996 (redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007), nos casos de lançamento de ofício será aplicada a multa de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição quando ocorrer falta de pagamento, falta de declaração ou declaração inexata (inciso I).

Nos termos do art. 21, I da Lei Complementar 123/2006, citado no campo “Enquadramento” de fl. 02, os tributos devidos, apurados na forma dos artigos 18 a 20, devem ser pagos por meio de documento único de arrecadação, instituído pelo Comitê Gestor.

O documento de arrecadação estadual de fl. 75 demonstra que o pagamento parcial ali designado foi efetuado no dia 30 de junho de 2011. Portanto, quase dois meses após o início da ação fiscal (05 de maio de 2011, fl. 06) e 17 dias após a lavratura do Auto de Infração (13 de junho de 2011, fl. 01).

Desse modo, fica rejeitada a preliminar de nulidade.

O pleito de redução do valor principal não encontra amparo na legislação. Os acréscimos estão previstos no art. 51, II da Lei nº 7.014/96 e não existe fundamento legal para que sejam reduzidos.

Em se tratando de infração decorrente de descumprimento de obrigação tributária principal, esta Junta não possui competência para apreciar pedido de cancelamento ou redução de multa (arts. 158/159, RPAF/99). Poderá o impugnante, caso deseje, efetuar requerimento junto à Câmara Superior do CONSEF ao apelo da equidade, comprovando o pagamento do débito na sua totalidade.

Quanto ao percentual da penalidade e ao valor do lançamento como um todo, levado a efeito por descumprimento do art. 21, I da Lei Complementar 123/2006, não está incluída na atribuição do órgão de julgamento administrativo a declaração de inconstitucionalidade (art. 167, I, RPAF/99).

No mérito, considero pertinentes as explicações oferecidas pelo agente de tributos no que concerne à metodologia utilizada. Os Extratos do Simples Nacional de fls. 17 a 24 e 30 a 53 explicitam que não houve recolhimento de ICMS entre julho de 2007 e dezembro de 2008, período objeto da exigência fiscal.

Observando as informações constantes das reduções Z, a autoridade fiscal levantou as receitas mensais de operações tributáveis e não tributáveis, elaborando os levantamentos sem que

fizessem parte dos mesmos as transações de produtos sujeitos ao regime de substituição (colunas “RECEITA ST CALCULADA (A)”, de fls. 11 e 28).

As quantias consignadas no Auto de Infração são aquelas constantes dos demonstrativos de fls. 9, 11, 26, 28 e 54 a 64, estes últimos concernentes às reduções Z contidas nos arquivos magnéticos de fls. 65/66, entregues a preposto no defendente no dia 14 de junho de 2011.

A base de cálculo do lançamento, da qual foram retiradas as operações reguladas pelo regime de substituição, foi submetida às alíquotas constantes do Anexo I da Lei Complementar 123/2006. Na determinação da alíquota aplicada aos tributos e contribuições que compõem o Simples Nacional é utilizada a receita bruta acumulada dos últimos doze meses. Dessa forma, ao se apurar omissão, esta passa a compor o montante acumulado, implicando na alteração do percentual a ser usado sobre os valores do mês (art. 44, I da Lei Federal 9.430/1996).

Infração caracterizada.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **217366.0003/11-5**, lavrado contra **ANTÔNIO SILVA SOUZA DE SALVADOR**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 58.629,21**, acrescido da multa de 75%, prevista no art. 35 da Lei Complementar 123/2006 c/c art. 44, I da Lei Federal 9.430/1996, devendo ser homologadas as quantias já recolhidas.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de março de 2012.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO - JULGADOR