

PROCESSO - A. I. Nº 233085.0053/14-7
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - DANTE COMÉRCIO DE CONFECÇÕES E CALÇADOS LTDA. (BABY GLES) - ME
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 2ª JJF nº 0056-02/15
ORIGEM - INFAS VAREJO
INTERNET - 04/09/2015

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0262-12/15

EMENTA: ICMS. SIMPLES NACIONAL. RECEITA TRIBUTÁVEL DECLARADA COMO NÃO TRIBUTÁVEL. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. ERRO NA INFORMAÇÃO DA RECEITA E UTILIZAÇÃO DE ALÍQUOTA A MENOR. Elidida em parte a infração. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em referência, com o objetivo de exigir crédito tributário no valor de R\$ 83.620,06, sendo objeto do presente Recurso à infração nº 1 - 17.01.01 – Deixou de recolher o ICMS, nos prazos regulamentares, no valor de R\$82.802,14, no período de janeiro de 2012 a dezembro de 2013, referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuintes devidos por microempresas e empresa de pequeno porte – Simples Nacional, implicando em não recolhimento de parte do ICMS, devido a erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menor.

O ilustre relator da Decisão recorrida assim fundamentou o seu voto:

VOTO

Trata-se de Auto de Infração relativo à constatação de duas infrações, sendo a primeira infração em função do recolhimento a menor de ICMS declarado referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte optantes do Simples Nacional, decorrente de erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menor, e a segunda infração relativa à exigência do ICMS decorrente da omissão de saída de mercadoria tributada, presumida por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou débito, em valor inferior ao informado por instituição e administradora de cartões de crédito/débito.

Ou seja, no item 1, faz referência a valores deixados de recolher pelo Regime Especial Unificado de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, devido a erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menor.

Já no item 2, foi exigido o ICMS sobre a omissão de saída de mercadorias, por presunção legal, apurado por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou débito em valor inferior ao informado pelas instituições financeiras e administradoras de cartões.

Os débitos lançados nas infrações acima citadas foram apurados com base nas planilhas eletrônicas constantes às fls.14 a 27, cuja receita normal está relacionada, mês a mês, enquanto que as operações com cartão de crédito/débito foram informadas pelas administradoras de cartão de crédito através do Relatório TEF por operação.

No caso dos débitos das infrações em questão, estes foram calculados tomando por base o total da receita declarada na DASN mais a receita omitida em decorrência da diferença entre os TEF Diários informados pelas administradoras para os valores declarados neste modo de pagamento, e posteriormente, obtidos novas faixas de receita para fins de determinação da alíquota cabível para cada período, e determinado os valores devidos após a dedução dos valores comprovadamente recolhidos no período.

Na defesa, em relação à infração 1, o sujeito passivo alegou que a situação dos débitos tributários participantes do SIMPLES NACIONAL, cujo fato gerador esteja ocorrido até 03/2013 está em situação de exigibilidade suspensa em decorrência do parcelamento voluntário, conforme TERMO DE OPÇÃO DE PARCELAMENTO

48898909894699099996698991 (docs.fl.39 a 54).

O autuante, por seu turno, na informação fiscal às fls.57 a 85 acolhe a informação do autuado em relação ao citado parcelamento, tendo efetuado novo batimento com o sistema AUDIG, resultando na diminuição do débito para os valores de R\$ 414,28 em 2012, e R\$12.450,02 em 2013, totalizando R\$12.864,30 (doze mil, oitocentos e sessenta e quatro reais e trinta centavos). O sujeito passivo ao ser cientificado da alteração do débito, convenceu o autuante de que houve erro nesta nova apuração, tendo o mesmo elaborado novas planilhas corrigidas que resultaram no débito de R\$414,28 em 2012, e R\$12.521,45 em 2013, totalizando R\$12.935,71. Inconformado com esta nova conclusão fiscal, o autuado juntou documentos às fls.111 e 113 comprovando que não foram considerados valores de ICMS-DASN recolhidos nos meses de junho e setembro de 2013, o que não foi acolhido pelo autuante.

Examinando os referidos documentos, constatei que assiste razão ao sujeito passivo, ou seja, restou comprovado através do Extrato do Simples Nacional, fl.111, que no mês de junho de 2013 o ICMS – DASN recolhido foi de R\$6.139,32, tendo o autuante considerado apenas o valor de R\$619,32, na planilha Análise ICMS do Simples Nacional a Reclamar, fl.100, o resulta na diminuição do débito para a cifra de R\$383,58.

No caso do mês de setembro de 2013, restou comprovado através do Extrato do Simples Nacional, fl.113, que o ICMS – DASN recolhido foi de R\$4.017,51, tendo o autuante considerado apenas o valor de R\$0,00, na planilha Análise ICMS do Simples Nacional a Reclamar, fl.113, o que resulta na diminuição do débito para a cifra de R\$451,94.

No tocante ao item 2, a autuação está fundamentada no § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.542 de 27/12/02, efeitos a partir de 28/12/02, que prevê in verbis: “O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de 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 de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção”.

Desta forma, a declaração de vendas em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, independente de ter ocorrido através de ECF ou através da emissão de notas fiscais, indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com Recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, cabendo ao contribuinte comprovar a improcedência dessa presunção legal.

Em processos que apura débito com base nas informações das administradoras de cartões de crédito/débito, faz-se necessário a entrega ao autuado dos “Relatório Diário por Operações (TEF)”. Neste caso, o autuado recebeu cópia dos Relatórios TEF Diários por Operações, conforme Recibo de Arquivos Eletrônicos à fl.31, e teve a oportunidade de elidir a autuação, ou seja, a presunção legal de omissão de saídas decorrente da diferença entre as informações das administradoras financeiras para as vendas declaradas na escrita fiscal, e na peça defensiva acabou por declarar que deve ser mantido o débito lançado no valor de R\$817,92.

Diante do reconhecimento do crédito tributário, subsiste integralmente a infração.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$4.216,12, alterando-se o demonstrativo de débito da infração 1, conforme abaixo:

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

| Data Ocor. | Data Venc. | B. Cálculo | Aliq. (%) | Multa | Vr. do Débito |
|------------|------------|------------|-----------|-------|---------------|
| 31/01/2012 | 09/02/2006 | 23,29 | 17 | 75% | 3,96 |
| 28/02/2012 | 09/03/2006 | 62,12 | 17 | 75% | 10,56 |
| 31/03/2012 | 09/04/2006 | 633,47 | 17 | 75% | 107,69 |
| 30/04/2012 | 09/05/2006 | 95,41 | 17 | 75% | 16,22 |
| 31/05/2012 | 09/06/2006 | 440,94 | 17 | 75% | 74,96 |
| 30/06/2012 | 09/07/2006 | 0,00 | 17 | 75% | 0,00 |
| 31/07/2012 | 09/08/2006 | 447,24 | 17 | 75% | 76,03 |
| 31/08/2012 | 09/09/2006 | 110,18 | 17 | 75% | 18,73 |
| 30/09/2012 | 09/10/2006 | 0,00 | 17 | 75% | 0,00 |
| 31/10/2012 | 09/11/2006 | 0,00 | 17 | 75% | 0,00 |
| 30/11/2012 | 09/12/2006 | 76,29 | 17 | 75% | 12,97 |
| 31/12/2012 | 09/01/2007 | 547,88 | 17 | 75% | 93,14 |
| 31/01/2013 | 09/02/2007 | 172,88 | 17 | 75% | 29,39 |
| 28/02/2013 | 09/03/2007 | 0,00 | 17 | 75% | 0,00 |
| 31/03/2013 | 09/04/2007 | 209,59 | 17 | 75% | 35,63 |
| 30/04/2013 | 09/05/2007 | 322,59 | 17 | 75% | 54,84 |
| 31/05/2013 | 09/06/2007 | 122,18 | 17 | 75% | 20,77 |
| 30/06/2013 | 09/07/2007 | 2.256,35 | 17 | 75% | 383,58 |
| 31/07/2013 | 09/08/2007 | 420,12 | 17 | 75% | 71,42 |

| | | | | | |
|--------------|------------|----------|----|-----|-----------------|
| 31/08/2013 | 09/09/2007 | 435,65 | 17 | 75% | 74,06 |
| 30/09/2013 | 09/10/2007 | 2.658,47 | 17 | 75% | 451,94 |
| 31/10/2013 | 09/11/2007 | 2.376,06 | 17 | 75% | 403,93 |
| 30/11/2013 | 09/12/2007 | 3.466,24 | 17 | 75% | 589,26 |
| 31/12/2013 | 09/01/2008 | 5.112,47 | 17 | 75% | 869,12 |
| TOTAL | | | | | 3.398,20 |

A Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

VOTO

O presente Recurso de Ofício cinge-se em analisar a redução levada a efeito pelos julgadores de Primeira Instância em relação a INFRAÇÃO 1 - 17.01.01 – Deixou de recolher o ICMS, nos prazos regulamentares, no valor de R\$82.802,14, no período de janeiro de 2012 a dezembro de 2013, referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuintes devidos por microempresas e empresa de pequeno porte – Simples Nacional, implicando em não recolhimento de parte do ICMS, devido a erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menor.

O sujeito passivo solicita exclusão da Infração 1, alegando que os valores foram objeto de parcelamento voluntário.

O autuante às fls. 57 a 58 presta informação fiscal sobre a defesa fiscal, dizendo que assiste, em parte, razão do parcelamento nº 48898909894699099996698991, que por erro do sistema SEFAZ, não estava em seus arquivos, somente estando no sistema da RECEITA FEDERAL.

Da análise dos fatos contidos nos autos presentes, comungo com o entendimento externado pelos julgadores de Primeira Instância administrativa, em razão do parcelamento firmado pelo sujeito passivo, bem como, em reduzir os valores do demonstrativo às fls. 100, já que no mês de junho de 2013 foi recolhido R\$6.139,32 (fls.111), tendo o autuante considerado R\$619,32, restando um saldo devedor de R\$383,58, o mesmo ocorreu em setembro de 2013, houve o recolhimento de R\$4.017,51(fls. 113) e o autuante não fez o lançamento, reduzindo o débito para R\$451,94.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, com saldo remanescente na infração 1 no valor de R\$3.398,20, devendo ser alterado o demonstrativo de débito, já que apresentam equívocos nas datas de vencimento, que ora faço a retificação, conforme abaixo:

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

| Data Ocor. | Data Venc. | B. Cálculo | Aliq. (%) | Multa | Vr. do Débito |
|------------|------------|------------|-----------|-------|---------------|
| 31/01/2012 | 20/02/2012 | 23,29 | 17 | 75% | 3,96 |
| 28/02/2012 | 20/03/2012 | 62,12 | 17 | 75% | 10,56 |
| 31/03/2012 | 20/04/2012 | 633,47 | 17 | 75% | 107,69 |
| 30/04/2012 | 20/05/2012 | 95,41 | 17 | 75% | 16,22 |
| 31/05/2012 | 20/06/2012 | 440,94 | 17 | 75% | 74,96 |
| 30/06/2012 | 20/07/2012 | 0,00 | 17 | 75% | 0,00 |
| 31/07/2012 | 20/08/2012 | 447,24 | 17 | 75% | 76,03 |
| 31/08/2012 | 09/09/2006 | 110,18 | 17 | 75% | 18,73 |
| 30/09/2012 | 20/10/2012 | 0,00 | 17 | 75% | 0,00 |
| 31/10/2012 | 20/11/2012 | 0,00 | 17 | 75% | 0,00 |
| 30/11/2012 | 20/12/2012 | 76,29 | 17 | 75% | 12,97 |
| 31/12/2012 | 20/01/2013 | 547,88 | 17 | 75% | 93,14 |
| 31/01/2013 | 20/02/2013 | 172,88 | 17 | 75% | 29,39 |
| 28/02/2013 | 20/03/2013 | 0,00 | 17 | 75% | 0,00 |
| 31/03/2013 | 20/04/2013 | 209,59 | 17 | 75% | 35,63 |
| 30/04/2013 | 20/05/2013 | 322,59 | 17 | 75% | 54,84 |
| 31/05/2013 | 20/06/2013 | 122,18 | 17 | 75% | 20,77 |
| 30/06/2013 | 20/07/2013 | 2.256,35 | 17 | 75% | 383,58 |
| 31/07/2013 | 20/08/2013 | 420,12 | 17 | 75% | 71,42 |
| 31/08/2013 | 20/09/2013 | 435,65 | 17 | 75% | 74,06 |

| | | | | | |
|--------------|------------|----------|----|-----|-----------------|
| 30/09/2013 | 20/10/2013 | 2.658,47 | 17 | 75% | 451,94 |
| 31/10/2013 | 20/11/2013 | 2.376,06 | 17 | 75% | 403,93 |
| 30/11/2013 | 20/12/2013 | 3.466,24 | 17 | 75% | 589,26 |
| 31/12/2013 | 09/01/2014 | 5.112,47 | 17 | 75% | 869,12 |
| TOTAL | | | | | 3.398,20 |

Diante destes fatos, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, devendo ser mantida inalterada a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 233085.0053/14-7, lavrado contra DANTE COMÉRCIO DE CONFECÇÕES E CALÇADOS LTDA. (BABY GLES) - ME, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$4.216,12, acrescido da multa de 75%, prevista no art. 35, da LC nº 123/06 c/c 44, I, da Lei Federal nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 11.488/07, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de agosto de 2015.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAUJO - PRESIDENTE

MAURÍCIO SOUZA PASSOS- RELATOR

ELDER DOS SANTOS VERÇOSA - REPRS.PGE/PROFIS