

PROCESSO	- A. I. Nº 232177.0056/18-3
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- WATCH IMAGINE RELÓGIOS E ACESSÓRIOS EIRELI - EPP
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0179-03/19
ORIGEM	- INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 02/07/2020

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 00-80-11/20-VD

EMENTA: ICMS. SIMPLES NACIONAL. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. Refeitos os cálculos pelo autuante, o débito apurado não ficou comprovado. Infração insubstancial. 2. FALTA DE REGISTRO. DE OPERAÇÕES DE SAÍDAS. RECEITAS NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração parcialmente comprovada, de acordo com a revisão efetuada pelo autuante. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos, de Recurso de Ofício interposto em razão do Acórdão 3ª JJF Nº 0179-03/19, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração nº 232177.0056/18-3, lavrado em 26/12/2018, para reclamar ICMS no valor histórico de R\$149.084,86, em decorrência de duas infrações, ambas objeto do presente recurso, descritas a seguir:

Infração 01 – 17.02.01: Recolhimento efetuado a menos do ICMS declarado referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, implicando não recolhimento de parte do imposto, devido a erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menor, nos meses de janeiro de 2015 a dezembro de 2017. Valor do débito: R\$50.166,73. Multa de 75%.

Infração 02 – 17.03.12: Falta de recolhimento do ICMS em razão de omissão de receita apurada através de levantamento fiscal, nos meses de novembro de 2014 a dezembro de 2017. Valor do débito: R\$98.918,13. Multa de 75%.

A 3ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF), apreciou a lide no dia 27/08/2019, (fls. 60 a 64), e decidiu pela Procedência em Parte do lançamento, em decisão unânime. O Acórdão foi fundamentado nos termos a seguir reproduzidos:

“VOTO:

Inicialmente, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade do Auto de Infração, ficando rejeitado o pedido de nulidade apresentado pelo autuado nas razões de defesa.

No mérito, o presente lançamento trata da exigência de ICMS, tendo sido indicadas duas infrações à legislação tributária, conforme descrição dos fatos e demonstrativos acostados aos autos.

Infração 01 – 17.02.01: Recolhimento efetuado a menos do ICMS declarado referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, implicando não recolhimento de parte do imposto, devido a erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menor, nos meses de janeiro de 2015 a dezembro de 2017.

Infração 02 – 17.03.12: Falta de recolhimento do ICMS em razão de omissão de receita apurada através de levantamento fiscal, nos meses de novembro de 2014 a dezembro de 2017.

Preliminarmente, o autuado alegou que a exigência fiscal evada de inconstitucionalidades, como aliás, está sendo apontada na apreciação do tema pelo Supremo Tribunal Federal, cujo julgamento encontra-se suspenso por pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes, mas que atualmente aponta o placar de 4 x 1 favorável ao

contribuinte.

Sobre esta alegação, observo que não se inclui na competência deste órgão julgador, a declaração de inconstitucionalidade da legislação estadual, nos termos do art. 167, I do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.269/99.

O defensor afirmou que o estabelecimento autuado já foi alvo de fiscalização pela própria SEFAZ-BA, no ano de 2016, e naquela oportunidade, foi abrangido pela fiscalização o período de 29/8/2014 a 31/05/2016; após a conclusão da fiscalização foi lavrado o Auto de Infração nº 2113293002/16-8. Este foi alvo de parcelamento, que inclusive já está quitado, e o processo decorrente do Auto já está devidamente arquivado.

Também informou que no ano de 2018, o estabelecimento autuado sofreu nova fiscalização, abrangendo o período de 29/8/2014 a 31/12/2017. Disse que, do simples cotejo entre as datas, percebe-se que existe uma coincidência no período fiscalizado, no que tange ao lapso temporal que vai de 29/8/2014 a 31/05/2016.

O autuante esclareceu que em relação ao período fiscalizado anteriormente, somente foi cobrado omissão do ICMS da Antecipação Tributária e Antecipação Parcial, ou seja, na fiscalização anterior citada não foi auditado o ICMS do Simples Nacional.

Vale ressaltar, que no próprio Auto de Infração consta a informação de que a Fazenda Estadual pode apurar, em qualquer época, enquanto não extinto o prazo decadencial, a ocorrência de outros elementos que possam configurar obrigações tributárias. Neste caso, se nas autuações anteriores não foram exigidos débitos relativos ao ICMS Simples Nacional, inexiste qualquer impedimento de se apurar os referidos débitos em outros procedimentos fiscais. Dessa forma, considero superada a alegação defensiva.

O defensor informou que refez todas as suas bases de cálculo, utilizando como parâmetro a chamada Redução Z, e os valores encontrados coincidem com aqueles informados no PGDAS-D, Extratos do Simples Nacional. Disse que o valor apurado pelo Fisco é irreal, uma vez que o valor correto das vendas é aquele declarado no PGDAS-D.

O autuante concorda em parte com o autuado. Informou que após minuciosa investigação sobre os valores do ECF, constatou que no processamento foram adicionados aos valores totais do Demonstrativo X1 (fl. 16), valores duplicados de vendas em dinheiro, constantes na MDF da ECF.

Solicitou a procedência parcial da infração 02, em relação aos débitos dos meses: 31/01/2016, R\$ 62,21; 31/05/2016, R\$ 92,72; 31/08/2016, R\$ 46,61; 31/10/2016, R\$ 34,47. Esclarece que os demais débitos da Infração 02 são improcedentes.

Também informou que em função da nova Receita Bruta apurada, fica improcedente a infração 01.

Vale ressaltar, que conforme fls. 54/55, o defensor foi intimado, com o encaminhamento de cópia da informação fiscal, sendo concedido o prazo de dez dias para se manifestar. Decorrido o prazo concedido, não houve qualquer manifestação.

O convencimento do julgador será formado a partir dos fatos, circunstâncias e argumentos constantes no processo, apreciando as provas apresentadas. Dessa forma, quando o autuado aponta fatos divergentes daqueles apurados no levantamento fiscal, pode ser determinada a realização de diligência para que sejam apurados os fatos, dirimir as divergências e elaboração de demonstrativos apurando o débito remanescente.

No caso em exame, não houve a necessidade da diligência fiscal, haja vista que o autuante realizou revisão fiscal, sendo de sua responsabilidade a análise dos documentos apresentados pelo contribuinte e elaboração de demonstrativos apurando o débito remanescente, após excluir o que foi comprovado, e foram juntados aos autos novos demonstrativos (fls. 51/52 do PAF). Neste caso, se o levantamento realizado reflete os dados constantes nos documentos apresentados pelo contribuinte, a conclusão dos julgadores é decorrente das provas produzidas nos autos, por meio do levantamento fiscal.

Constato que as informações prestadas pelo autuante convergem parcialmente com os argumentos e comprovações apresentados pela defesa. Assim, com base nas alegações defensivas e nos esclarecimentos prestados pelo autuante, concluo a procedência parcial da Infração 02, em relação aos débitos dos meses: 31/01/2016, R\$ 62,21; 31/05/2016, R\$ 92,72; 31/08/2016, R\$ 46,61; 31/10/2016, R\$ 34,47; e improcedência da infração 01.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme quadro abaixo, elaborado com base no demonstrativo do autuante às fls. 51/52 do PAF:

DATA DE OCORRÊNCIA	DATA DE VENCIMENTO	VALOR DO DÉBITO R\$
31/01/2016	09/02/2016	62,21
31/05/2016	09/06/2016	92,72
31/05/2016	09/06/2016	46,61
31/10/2016	09/11/2016	34,47

Como a redução do crédito tributário foi superior a R\$200.000,00 (duzentos mil reais), a 3^a JJF interpôs Recurso de Ofício com supedâneo no art. 169, I, do RPAF/99.

VOTO

Observo que a decisão da 3^a JJF (Acórdão JJF Nº 0179-03/19) desonerou o sujeito passivo, reduzindo o crédito tributário lançado de R\$291.814,33, para o montante de R\$476,93, em valores atualizados à data do julgamento, (vide folha 66), fato este que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso.

Quanto ao mérito, a desoneração do Sujeito Passivo decorreu da decretação de improcedência da Infração 01, bem como da procedência parcial da Infração 02, sendo esta a extensão cognitiva do presente recurso.

Quanto à Infração 01, a conduta autuada foi descrita como “*Efetuou 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 – Simples Nacional, implicando, desta forma, em não recolhimento de parte do ICMS, devido a erro na informação da receita e/ou de alíquota aplicada a menor*”.

O Sujeito Passivo se opôs ao lançamento, tendo alegado, dentre outras coisas, que houve erro na recomposição da base de cálculo, efetuada com fundamento na Redução “Z”.

Em sua informação fiscal, o autuante acolhe as razões defensivas, admitindo que foram adicionados valores duplicados de vendas em dinheiro, conforme consta à folha 49, em trecho abaixo reproduzido.

“*Neste ponto, concordo em parte com o autuado. Após minuciosa investigação sobre os valores da ECF, constatamos que no processamento foram adicionados aos valores totais do Demonstrativo XI (fl. 16), valores duplicados de vendas em dinheiro, constantes na MDF da ECF.*”

À folha seguinte, pede que seja decretada a improcedência da presente infração, conforme trecho que destaco abaixo.

“*Consequentemente, em função da nova Receita Bruta apurada (alterados em valores mínimos), fica improcedente a Infração 1 – 17.02.01.*”

Entendo que não merece reparo a decisão de piso, pois amparou-se no exame dos documentos fiscais, realizados pela autoridade fiscal. Mantida a decisão neste ponto.

Quanto à Infração 02, a conduta autuada foi descrita como “*Falta de recolhimento do ICMS em razão de omissão de receita apurada através de levantamento fiscal, ...*”. O Sujeito Passivo se opôs ao lançamento.

Igualmente ao que se verificou para a Infração 01, o autuante admite a utilização de valores duplicados, erro que repercutiu também nesta infração, conforme explicita à folha 50, em trecho abaixo reproduzido.

“*Portanto solicito a procedência em parte da Infração 02 – 17.03.12, reconhecendo os débitos dos meses de:*

Data de Ocorrência	Alíquota	Valor Histórico ICMS
31/01/2016	3,38	R\$ 62,21
31/05/2016	3,38	R\$ 92,72
31/08/2016	3,41	R\$ 46,61
31/10/2016	3,41	R\$ 34,47.

Ficando os demais débitos da Infração 02 improcedentes.”

Assim, entendo que deve, igualmente, ser mantida a decisão de piso, pois baseou-se no exame dos documentos realizado pela autoridade lançadora.

Do exposto, nego provimento ao recurso de ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232177.0056/18-3, lavrado contra **WATCH IMAGINE RELÓGIOS E ACESSÓRIOS EIRELI-EPP**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$236,01**, acrescido da multa de 75%, prevista no art. 35 da LC 123/06, c/c art. 44, I da Lei Federal nº 9.430/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das sessões do CONSEF, 30 de abril de 2020.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS