

A. I. N° - 232533.0026/19-0
AUTUADO - SALVADOR CABOS COMÉRCIO LTDA.
AUTUANTE - CRISTIANE SOUZA PORTELA POVOAS
ORIGEM - DAT METRO / INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 22/12/2023

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACORDÃO JJF N° 0258-03/23-VD**

EMENTA: ICMS. 1. REGIME ESPECIAL UNIFICADO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDOS PELAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES NACIONAL. **a)** ERRO NA INFORMAÇÃO DA RECEITA E/OU ALÍQUOTA APLICADA A MENOS Fato reconhecido. Infração subsistente; **b)** OMISSÃO DE RECEITA. LEVANTAMENTO FISCAL. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Autuado não apresenta elementos com o condão de elidir a acusação fiscal. Infração subsistente. 02. VENDAS ATRAVÉS DE CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Fato reconhecido. Rejeitados os pedidos de perícia e diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente auto de infração, lavrado em 17/12/2019, traz a exigência de crédito tributário, no valor histórico de R\$ 34.572,83, acrescido da multa de 75%, tendo em vista a constatação das irregularidades abaixo citadas:

Infração 1 – 17.02.01 – efetuou recolhimento a menos de ICMS declarado, referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, implicando dessa forma, não recolhimento de parte do ICMS, devido a erro na informação da receita ou da alíquota aplicada a menos, nos meses de abril e maio de 2019, no valor de R\$ 369,60;

Infração 2 – 17.03.12 – omissão de receita apurada através de levantamento fiscal, sem dolo, nos meses de fevereiro, março, junho a novembro de 2019, no valor de R\$ 31.552,28;

Infração 3 – 17.03.16 – omissão de saída de mercadoria tributada, presumida por meio de levantamento de venda com pagamento efetuado com cartão de crédito ou débito, em valor inferior ao informado por instituição financeira ou administradora de cartão de crédito, sem dolo, no mês de dezembro de 2018, no valor de R\$ 2.650,95.

O autuado impugna o lançamento às fls. 27/28. Afirma que sua impugnação é tempestiva. Transcreve as infrações que lhe foram imputadas.

Diz concordar com o enquadramento sugerido pela Autuante para as infrações 01 e 03 do Auto de Infração referenciado, recolhendo os débitos reclamados, em 16.01.2020, conforme comprovantes de pagamentos e DAE's, cópias em anexo.

Quanto ao item 02 do Auto, afirma que não houve omissão de receita. Em função da dificuldade financeira que passava, diz que deixou de recolher o Simples Nacional do período, consequentemente não declarando as receitas, o que só ocorreu em 09.12.2020.

Ressalta que tinha prazo legal para declarar a receita do mês de novembro/19 até 20/12/19 e o Auditor equivocadamente, incluiu o mês de novembro/19 no Auto de Infração. Para conhecimento desta Junta de Julgamento, aduz que na data do recebimento do Auto de Infração, 18/12/19, as

receitas ja tinham sido declaradas, para atender a legislação Federal.

Informa que existe um parcelamento do Simples Nacional, com adesão em 26/12/19, comprovante anexo, onde estão contemplados os débitos reclamados pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia e o referido parcelamento vem sendo pago, rigorosamente, nos prazos, conforme comprovantes de arrecadação que anexa.

Como é obrigatório, esclarece que na elaboração do parcelamento do Simples Nacional contempla-se todos os tributos que compõem o referido Regime, inclusive o ICMS, e assim o fêz para atender a legislação Federal.

Dessa forma, os débitos reclamados no Auto de Infração, item 02, estao sendo pagos com multa e juros. Frisa que pagá-los duplicadamente seria inconstitucional.

Impugna o item 02 do Auto de infração, por ser de sublime justça, requerendo de pronto, perícia documental, consoante lhe faculta o Código Tributário, para que fique comprovado que o lançamento é improcedente.

A Autuante presta a informação fiscal fls. 49/51. Reproduz as infrações apuradas em ação fiscal e sintetiza os argumentos defensivos. Afirma que o Autuado apenas se defende da infração 02. Frisa que, de uma simplória análise da peça defensiva, constata-se que os argumentos apresentados são meramente protelatórios, não tem nenhum fundamento, além de não apresentar nenhum fato novo que justifique tamanha irregularidade tributária.

Ressalta que a fiscalização realizada, que originou a lavratura do presente auto de infração, foi respaldada dentro das normas tributárias pertinentes, estando assim, acobertada dentro da mais absoluta legalidade, prevista no nosso ordenamento jurídico, inclusive a Constituição Federal, CTN, RICMS/BA e legislação do Regime Simplificado Nacional - Simples Nacional.

Aponta que se nota das alegações da peça defensiva, que a autuada não trouxe aos autos as provas necessárias e suficientes capazes de sustentá-las, não apontando de forma concreta, específica e objetiva, quaisquer erros, falhas e/ou inconsistências em valores e/ou cálculos do levantamento fiscal, que resultou na apuração do ICMS exigido no auto de infração.

Explica que a Autuada foi indicada através da Ordem de Serviço 506062/19, e intimada para ser fiscalizada em 06/12/2019, visto que não vinha recolhendo de forma correta o ICMS Simples Nacional.

Considerando que no exercício de 2019, a receita apurada através de documentos fiscais emitidos, o valor foi de R\$ 1.589.960,33, e a autuada declarou sua Receita Total c/ Mercadorias Declaradas no PGDAS - Programa Gerador de Documento de Arrecadação do Simples Nacional, foi no valor de R\$ 745.765,38, confirma-se que a Autuada vinha fazendo declarações incorretas, consequentemente recolhia a menos o ICMS Simples Nacional, conforme documento fls. 14 e 15. Assim, diz ser possível constatar o que segue:

- a) no mês de fevereiro/2019 a Autuada emitiu em documentos fiscais, o valor de R\$ 254.920,67 e declarou em PGDAS o valor de R\$ 214.659,93. (fl.15).
- b) no mês de março de 2019, a autuada emitiu em documentos fiscais o valor de R\$ 170.881,80 e declarou no PGDAS o valor de R\$ 36.297,32. (fl.15).
- c) nos meses de junho a novembro de 2019, a autuada emitiu em documentos fiscais o valor de R\$ 608.723,85, e declarou o PGDAS zerado. (fl.15).

Considerando que a infração 01 -17.02.01 e a infração 03 - 17.03.16, a autuada já reconheceu e recolheu o imposto, conforme constam no sistema INC da SEFAZ e cópia dos DAE em anexo, (fls. 36 e 37).

Considerando ainda, que o auto de infração foi lavrado em 17/12/2019 e a autuada tomou ciência em 18/12/2019, e depois numa tentativa desesperada, a autuada solicitou junto a Receita Federal

um parcelamento em 60 (sessenta) parcelas dos débitos em 26/12/2019, referente aos exercícios de 2017 a 2019 no valor de R\$ 491.874,98.

Declara ter constatado que a autuada recolheu apenas duas parcelas no valor de R\$ 8.197,92 e 8.279,98, e em seguida solicitou o encerramento do parcelamento. Verifica que até o momento, o débito está em aberto junto à Receita Federal.

Comenta que para as empresas enquadradas no Simples Nacional, a ferramenta oficial da SEFAZ é o sistema AUDIG. Nele são inseridas todas as informações disponíveis tipo (Notas Fiscais de Entrada, Notas Fiscais de Saída, ICMS recolhido, TEF, Declaração do PGDAS, arquivo MFD formato binário), e quando do batimento, o cruzamento é feito pelas entradas (CFOP), para que a proporcionalidade seja feita de forma equânime, excluindo-se assim, as mercadorias da substituição tributária (fl. 14).

Aduz que, evidentemente, a Autuada desconhece também o RICMS/BA, bem como, a legislação do Regime Simplificado Nacional - Simples Nacional, quando solicita dentre outros, a impugnação da infração 02 / 17.03.12 do auto de infração, ao mesmo tempo que vem cometendo tamanha irregularidade tributária, certamente para fugir do pagamento do ICMS Simples Nacional, com nítida intenção de não ser alcançada pelo Fisco Estadual.

Por fim, afirma que a infração 02 -17.03.12 fica mantida e pede que seja julgada totalmente procedente, por ser de direito e justiça.

Consta às fls. 54/56, extrato do SIGAT/SICRED com recolhimento das parcelas reconhecidas pelo Autuado.

VOTO

O Auto de Infração em epígrafe é composto por três infrações à legislação tributária estadual, arroladas pela fiscalização, conforme relatadas na inicial.

Após análise dos elementos que fazem parte dos autos, verifico que o presente lançamento de ofício atendeu aos pressupostos de validade do procedimento fiscal, pois o preposto fiscal expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreve as infrações, fundamentando com a indicação dos fatos, normas e documentos, bem como, de seus dados, indicando o supedâneo jurídico. Não foi identificada nenhuma violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer princípios de Direito Administrativo ou Tributário, em especial os do Processo Administrativo Fiscal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados pelos aspectos abordados na impugnação, bem como pela narrativa dos fatos e correspondentes infrações imputadas. Portanto, não vislumbro nos autos qualquer mácula que inquine de nulidade o lançamento de ofício ora em lide.

Quanto ao pedido de perícia e diligência formulado pelo sujeito passivo, indefiro o mesmo, haja vista que os elementos de prova constantes nos autos são suficientes para a formação da convicção dos Julgadores e a prova do fato não depende de conhecimento especial de técnicos. Assim, fica indeferido o pedido de diligência ou perícia documental, para que fique comprovado que o lançamento é improcedente, com fulcro no art.147, incisos I e II do RPAF/99.

O Autuado acatou a acusação fiscal decorrente das infrações 01 e 03, realizando os respectivos recolhimentos. Portanto, declaro procedentes os itens 01 e 03 do Auto de Infração, visto que sobre eles cessou a lide.

No mérito, a infração 02 acusa o autuado de omissão de receitas apurada através de levantamento fiscal, sem dolo, nos meses de fevereiro, março, junho a novembro de 2019.

Compulsando os autos, verifico que em ação fiscal, o Autuante constatou que o contribuinte estava omitindo receitas no período alvo da fiscalização. Declarava sua Receita Total c/ Mercadorias Declaradas no PGDAS - Programa Gerador de Documento de Arrecadação do Simples

Nacional, aquém daquelas, de fato, realizadas. Assim, vinha fazendo declarações incorretas, consequentemente recolhia a menos o ICMS Simples Nacional, conforme pode se constatar nos documentos acostados fls. 14 e 15 deste PAF.

Nas razões de defesa, o sujeito passivo alegou que quanto ao item 02 do Auto de Infração, não houve omissão de receita. Explicou que em função da dificuldade financeira que passava, deixou de recolher o Simples Nacional do período, consequentemente não declarando as receitas, o que teria ocorrido em 09.12.2020.

Disse que tinha prazo legal para declarar a receita do mês de novembro/19 até 20/12/19 e o Auditor equivocadamente, incluiu o mês de novembro/19 no Auto de Infração. Quando recebeu o Auto de Infração, em 18/12/19, as receitas já tinham sido declaradas, para atender a legislação Federal.

Informou que existe um parcelamento do Simples Nacional, com adesão em 26/12/19, comprovante anexo, onde estão contemplados os débitos reclamados pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia e o referido parcelamento vem sendo pago, rigorosamente, nos prazos.

Acrescentou que, como obrigatório, na elaboração do parcelamento do Simples Nacional contempla-se todos os tributos que compõem o referido Regime, inclusive o ICMS, e assim o fez para atender a legislação Federal. Dessa forma, os débitos reclamados no Auto de Infração, item 02, estavam sendo pagos com multa e juros, e que pagá-los duplicadamente seria inconstitucional.

Por seu turno, a Autuada esclareceu, que o auto de infração foi lavrado em 17/12/2019 e a autuada tomou ciência em 18/12/2019, e só depois de autuada, solicitou junto a Receita Federal um parcelamento em 60 (sessenta) parcelas dos débitos em 26/12/2019, referente aos exercícios de 2017 a 2019 no valor de R\$ 491.874,98. Entretanto, pagou apenas duas parcelas no valor de R\$ 8.197,92 e 8.279,98, e em seguida, solicitou o encerramento do parcelamento. Constatou que até o momento, em que prestou a informação fiscal, o débito estaria em aberto junto à Receita Federal.

Detalhou o procedimento da Autuada relativamente a omissão de receitas, apontado no levantamento fiscal, reforçando a irregularidade tributária apurada, concluindo que a deficiente tenta escapar do pagamento do ICMS Simples Nacional, com nítida intenção de não ser alcançada pelo Fisco Estadual.

Da análise do procedimento adotado pela fiscalização para apuração da receita bruta, constato que se encontra em absoluta consonância com a legislação que rege a matéria, §§ 1º e 2º, do art. 18 da Lei Complementar 123/2006. Para a apuração das receitas que servirão de base de cálculo para fins de seu enquadramento no regime do Simples Nacional, deverão ser levadas em consideração as receitas auferidas nos últimos 12 meses conforme determinação legal.

Ressalto que o contribuinte não nega que realizou as operações apuradas pelo fisco, ao contrário, afirmou que cumpriu todas as obrigações tributárias delas decorrentes, recolhendo inclusive o valor das infrações 01 e 03. Sendo assim, estas receitas devem ser consideradas na apuração da receita bruta para fins de enquadramento no Simples Nacional.

Sobre a matéria, a Lei Complementar nº 123/2006 prevê que sobre a receita bruta auferida no mês, incidirá a alíquota determinada na forma do *caput* e dos §§ 1º e 2º do artigo 18, podendo o contribuinte optar que a incidência se dê sobre a receita recebida no mês, sendo essa opção irretroatável para todo o ano calendário.

Observo que há previsão na lei acima referida, que a microempresa ou empresa de pequeno porte, optante pelo Simples Nacional, deverá apresentar anualmente à Secretaria da Receita Federal do Brasil declaração única e simplificada de informações socioeconômicas e fiscais, que deverá ser disponibilizada aos órgãos de fiscalização tributária e previdenciária, observados prazo e modelo aprovados pelo Comitê Gestor do Simples Nacional – CGSN.

Esta declaração se constitui em confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos tributos e contribuições que não tenham sido recolhidos, resultantes das informações nela prestadas, conforme o disposto no § 15-A do art. 18. Também os contribuintes

optantes ficam obrigados a emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço em suas operações, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor, sendo que o valor do tributo não pago, apurado em procedimento de fiscalização, será exigido em lançamento de ofício.

O defensor contestou a infração 02, sob alegação de que teria declarado as receitas flagradas como omitidas à Receita Federal, tendo sido deferido o parcelamento de tais débitos.

Analizando os elementos presentes neste PAF, verifico que o defensor tomou ciência do Auto de Infração em 18/12/2019, e nos termos dos documentos apresentados, solicitou junto à Receita Federal o parcelamento a que se refere, em 26/12/2019, portanto após a ação fiscal.

Sendo assim, não se enquadra na hipótese prevista no art. 98 do RPAF/99, sobre a denúncia espontânea para a exclusão da multa: *A denúncia espontânea exclui a aplicação de multa por infração a obrigação tributária principal ou acessória a que corresponda a falta confessada, desde que acompanhada, se for o caso: I - do pagamento do débito e seus acréscimos; (. . .)*

Importante registrar, que no caso de o Sujeito Passivo comprovar o cumprimento da obrigação tributária lançada neste processo junto à Receita Federal, poderá interpor pedido junto ao setor competente desta SEFAZ/BA, para compensar no pagamento do presente Auto de Infração.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o auto de infração nº 232533.0026/19-0, lavrado contra **SALVADOR CABOS COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 34.572,83, acrescido da multa de 75%, prevista nos artigos 34 e 35 da Lei Complementar 123/06 e inciso I do art. 44 da Lei Federal 9430/96, com redação dada pela Lei Federal 11.488/07 e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 18 de dezembro de 2023.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR