

PROCESSO	- A. I. N° 232255.3013/16-6
RECORRENTE	- RAVANA RELÓGIOS E PRESENTES LTDA. - ME
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF n° 0206-04/19
ORIGEM	- DAT METRO / INFAS VAREJO
PUBLICAÇÃO	- INTRANET 10/04/2025

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0049-11/25-VD

EMENTA: ICMS. SIMPLES NACIONAL. MICROEMPRESA.

a) RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Comprovada a omissão de receita que impactou na alteração da receita declarada e/ou alíquota aplicada pelo contribuinte, acarretando recolhimento a menor do ICMS, cujo imposto foi exigido mediante o tratamento diferenciado dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte, optantes pelo SIMPLES NACIONAL; **b)** VENDAS EM CARTÃO DE CRÉDITO OU DÉBITO. REGISTRO EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. As receitas marginais advindas de vendas de pagamento de cartão de crédito/débito, informadas pelas instituições financeiras, devem compor a receita bruta mensal do estabelecimento para fins de recolhimento mensal do imposto do optante do Regime do Simples Nacional. Deve predominar o lançamento do Auto de Infração, por ser anterior ao pedido do parcelamento à Receita Federal, servindo os valores parcelados para serem homologados como pagamento do lançamento de ofício, relativo às correspondentes competências. Razões recursais insuficientes à reforma da Decisão recorrida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão proferida pela 4ª JJF, através do Acórdão JJF n° 0206-04/19, após julgamento pela Procedência Parcial do Auto de Infração acima epigrafado, lavrado em 24/10/2016 para exigir o débito de R\$ 68.446,36, na condição de empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições Devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), apurado em razão da constatação de duas infrações, objeto deste Recurso, a seguir transcritas:

Infração 01: Recolhimento a menor do ICMS declarado de R\$ 8.345,41, acrescido da multa de 75%, referente ao Regime Especial Simples Nacional, devido a erro na informação de receitas e/ou de alíquota aplicada a menor, no período de janeiro de 2012 a dezembro de 2015.

Infração 02: Omissão de saídas de mercadorias tributadas, presumida por meio de levantamento de vendas com pagamento efetuado com cartão de crédito ou débito, em valor inferior ao informado por instituições financeiras e administradoras de cartões, sem dolo, em todos os meses dos exercícios de 2012 a 2015, sendo exigido o valor do ICMS de R\$ 60.100,95, acrescida da multa de 75%.

A Decisão recorrida foi pela Procedência Parcial do Auto de Infração, no valor de R\$ 30.461,28, diante das seguintes razões:

VOTO

[...]

Assim é que, da análise do quadro acima, alcanço as seguintes conclusões:

a) que os valores de omissão de receitas apurados pela autuante, de fato, levaram em consideração apenas o confronto entre as informações TEF confrontadas com os cupons fiscais e/ou notas fiscais emitidas, oportunidade em que, só sendo considerado para efeito de emissão de documentos fiscais com vendas através de cartão aqueles valores coincidentes.

b) desta maneira, tomando como parâmetro o mês de outubro/12, acima demonstrado, a autuante apontou uma omissão de saídas no valor total de R\$ 26.395,00, enquanto que ao se considerar os valores indicados através nas reduções Z cujas cópias se encontram nos autos, ocorrem variações diárias para mais ou para menos, isto é, em determinados dias as operações indicadas nas citadas reduções referentes a vendas com cartões são superiores aqueles informadas através dos TEF e em outros, se apresentam inferiores. Diante disto, tem-se que, ao se considerar a soma algébrica acima, indicada na última coluna, ou seja, dias em que os valores indicados nas reduções Z foram inferiores aos fornecidos pelas administradoras de cartões (valores positivos) com aqueles em que foram superiores (valores negativos), a diferença mensal, em termos de valores aponta o montante de apenas R\$ 6.717,00, confirmando o valor indicado pelo autuado em seu demonstrativo de fl. 150.

c) não vislumbro sentido no entendimento da autuante de considerar apenas como corretos os valores em que ocorreram coincidência entre os documentos fiscais que coletou e as informações contidas nos TED, desprezando as demais informações relacionadas aos dias em que os valores das reduções Z, indicados com vendas com cartões, foram superiores aos transmitidos pelas administradoras de cartões.

Considero oportuno registrar que, nesse mês de outubro/12, tomados como parâmetro, os valores do faturamento declarado pelo autuado em sua PGDAS, constante da mídia eletrônica juntada aos autos pela autuante, foi no total de R\$ 43.153,00, enquanto que o total de operações TEF somaram R\$ 49.510,00, situação esta bem próxima da omissão de receita acima indicada no valor de R\$ 6.717,00.

Por fim, entendo que os valores de vendas com cartões, declarados pelo contribuinte através das Reduções Z, devem ser levados em conta para efeito de confronto com as informações transmitidas pelas administradoras de cartões, porque, afinal, se trata de um documento gerado pelos ECF, que são equipamentos autorizados para funcionamento, cabendo ao Fisco utilizar roteiros de fiscalização que possam aferir a fidedignidade destas informações para que se tenha enfim, a certeza da ocorrência ou não de omissão de receitas.

Por oportuno, a exegese do Art. 4º, § 4º, VII da Lei nº 7.014/96, conforme pode ser visto abaixo, sofreu alteração pela Lei nº 13.816 de 21/12/17, onde na vigência anterior, alcançada pelo período autuado, se referia a valores declarados pelo contribuinte como sendo pagamentos ocorridos via cartões de crédito e/ou débito, inferiores aqueles informados pelas respectivas administradoras, enquanto que a atual redação, efeitos a partir de 22/12/17, remete a valores totais diários declarados como sendo recebidos por meio de cartões.

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

(...)

§ 4º Salvo prova em contrário, presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto sempre que se verificar:

(...)

VII - valores totais diários das operações ou prestações declarados pelo contribuinte como sendo recebidos por meio de cartão de crédito ou débito inferiores aos informados pelas respectivas administradoras.

Nota: A redação atual do inciso VII do § 4º do art. 4º foi dada pela Lei nº 13.816, de 21/12/17, DOE de 22/12/17, efeitos a partir de 22/12/17. Redação original, efeitos até 21/12/17: "VII - valores das operações ou prestações declarados pelo contribuinte como sendo recebidos por meio de cartão de crédito ou débito inferiores aos informados pelas respectivas administradoras."

Em conclusão, e por considerar que o exemplo supra analisado se reflete em todos os demais períodos alcançados pela fiscalização, acolho os demonstrativos apresentados pelo autuado, considerando as informações constantes das reduções Z, as quais foram disponibilizadas a autuante que não indicou quaisquer irregularidades presentes nas mesmas, e, em consequência voto pela Procedência Parcial do presente Auto de Infração, sendo devido para a infração 01 o valor de R\$ 5.867,56 de acordo com as planilhas de fls. 151 a 154, enquanto que para a infração 02 resta devido o valor de R\$ 24.593,72 conforme planilhas de fls. 147 a 150, totalizando o débito na quantia de R\$ 30.461,28.

Inconformado com a Decisão proferida pela 4ª JJF, o sujeito passivo interpõe Recurso Voluntário, às fls. 238 a 249 dos autos, onde diz da impossibilidade de cobrança do saldo remanescente do

Auto de Infração, o qual foi objeto de retificação das PGDAS-D, atendendo à intimação da própria SEFAZ/BA, e parcelamento junto à Receita Federal, sendo atualmente exigido pela Fazenda Nacional através de Dívida Ativa, sob pena de cobrança em duplicidade.

Diz o apelante que, conforme atesta a cópia anexa do comunicado “MALHA FISCAL TEF X PGDAS-D – INAPTIDÃO” enviado pela SEFAZ/BA ao seu Domicílio Tributário Eletrônico em 13/09/2018 (fls. 250/251), foi notificado de que os valores de receita bruta informados nas suas declarações PGDAS-D eram inferiores àqueles constantes dos Relatórios TEF enviados por empresas administradoras de cartões e, por conta disso, a própria SEFAZ determinou que procedesse à retificação das declarações referentes aos períodos identificados na malha (janeiro de 2013 a outubro de 2017), bem como o parcelamento das diferenças junto à Receita Federal, sob pena de ter a inscrição estadual tida como inapta, bem como de lançamento de ofício do débito, além de outras penalidades.

Ressalta que os valores indicados pela SEFAZ no referido comunicado, constantes da planilha “DIVERGÊNCIAS APURADAS PGDAS-D X TEF” (campo “Faturamento Omitido”), são idênticos àqueles registrados nos demonstrativos confeccionados pelo recorrente (fls. 151/154), relativos à reconstituição do levantamento fiscal com base nas Reduções Z, do que cita como exemplo o mês de janeiro de 2013, cuja omissão de receita é de R\$ 5.095,00 em ambos levantamentos, o que, segundo o recorrente, significa que os valores exigidos no comunicado lhe enviado pela SEFAZ são os mesmos reconhecidos como devidos no Acórdão da JJF, no qual foram acolhidas as planilhas elaboradas pela empresa.

O recorrente destaca que, para evitar que fosse efetivada a inaptidão de sua inscrição estadual, promoveu a retificação de suas declarações PGDAS-D, a exemplo da declaração retificadora referente ao mês de dezembro de 2015 (fls. 253/255), cujo valor de receita bruta informado é de R\$ 128.772,00 que corresponde à soma do valor de R\$ 117.018,000, anteriormente declarado, e da quantia de R\$ 11.754,00, apurado a título de emissão de faturamento via relatórios TEF.

Diz que, consoante determinado no comunicado da SEFAZ, em 03/01/2019, perante a Receita Federal efetuou o parcelamento das omissões de receita bruta, conforme comprovante de adesão (fls. 256 / 258), cujo parcelamento não diz respeito somente ao ICMS, mas à totalidade dos tributos abrangidos pelo Simples Nacional que a empresa supostamente deixou de recolher nas competências em que se verificou a dita omissão de faturamento, do que apresenta demonstrativo a título de exemplo.

Diz verificar que o valor parcelado, em cada competência, foi maior do que aquele decorrente da aplicação da alíquota total do Simples Nacional sobre os montantes das omissões de receita bruta, o que, segundo o apelante, ratifica a procedência no quanto alegado no recurso.

Informa que, em 19/05/2019, alguns meses após adesão ao parcelamento, o mesmo foi rescindido e como consequência os valores parcelados do Simples Nacional, dentro dos quais está embutida a parcela do ICMS incidente sobre a suposta omissão de faturamento, foram inscritos em Dívida Ativa da União (fls. 259/271).

Assim, concluiu o recorrente que, mesmo tendo a JJF reconhecido a procedência parcial do Auto de Infração, o Estado da Bahia não poderá exigir do contribuinte o saldo remanescente, visto que os valores de ICMS incidentes sobre as supostas omissões de faturamento foram parcelados, juntamente com os demais tributos abrangidos pelo Simples Nacional, perante a Receita Federal, conforme determinação própria da SEFAZ, como também porque, em virtude da rescisão do parcelamento, os débitos do Simples Nacional (nos quais está embutido o valor do ICMS) foram inscritos em Dívida Ativa da União, o que significa dizer que a sua cobrança tornou-se responsabilidade da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, sob pena de flagrante cobrança em duplicidade do saldo remanescente da autuação fiscal.

Diante de tais considerações, requer a inexigibilidade do saldo remanescente do Auto de Infração;

da impossibilidade de cumulação da multa de mora de 20%, cobrada pela União após a rescisão do parcelamento, e a multa de 75% exigida na autuação, tendo em vista que o contribuinte não pode ser penalizado duas vezes pela mesma infração.

Consta, às fls. 274 v dos autos, que o PAF foi retirado de pauta da sessão da 1ª CJF, ocorrida em 07/04/2021, por se tratar de Auto de Infração lavrado por ATE (Agente de Tributos Estaduais), cuja competência, à época, era questionada, conforme ADI 4233, tendo o STF, por unanimidade, acolhido parcialmente os Embargos de Declaração opostos pelo Governador do Estado da Bahia e pela Assembleia Legislativa do Estado da Bahia, para, modulando os efeitos da decisão embargada, conceder-lhe efeitos *ex tunc* a partir da data da publicação do acórdão embargado e, assim, com base na decisão tomada (no dia 20/11/2023), é possível concluir que a Corte Suprema modulou os efeitos da sua anterior decisão de mérito (DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 29/04/2021 - ATA Nº 70/2021. DJE nº 80, divulgado em 28/04/2021) para que somente produzisse efeitos a partir do dia **29/04/2021** em diante (sem, portanto, retroagir). Nesse sentido, os Autos de Infração lavrados pelos Agentes de Tributos Estaduais, anteriores ao dia 29/04/2021, NÃO são afetados pela decisão do STF, devendo, o CONSEF, avaliar regularmente a pertinência (ou não) das respectivas exigências tributárias.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte no sentido de modificar a Decisão de piso que julgou o lançamento de ofício Procedente em Parte, no valor de R\$ 30.461,28, relativo ao ICMS apurado através de receitas de vendas com pagamento de cartão de crédito/débito, informadas pelas instituições financeiras, cuja receita omissa apurada foi objeto de tributação (infração 2) impactando na receita bruta tributável nos últimos doze meses e variações de alíquotas (infração 1) para fins de recolhimento mensal do imposto apurado pelo Regime do Simples Nacional.

A tese recursal decorre do fato de que o Estado da Bahia não poderá exigir o saldo remanescente tendo em vista que perante a Receita Federal já foi parcelado, juntamente com os demais tributos abrangidos pelo Simples Nacional, conforme determinação da própria SEFAZ, cujos débitos do Simples Nacional (nos quais está embutido o valor do ICMS) foram inscritos em Dívida Ativa da União, tornando-se a cobrança responsabilidade da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, sob pena de flagrante exigência em duplicidade do saldo remanescente da autuação fiscal.

Da análise das peças processuais verifica-se que o lançamento de ofício ocorreu em 24/10/2016, com ciência do sujeito passivo em 26/10/2016.

Portanto, fatos supervenientes à lavratura do Auto de Infração, a exemplo do “Comunicado de Intimação para Inaptidão”, expedido pela SEFAZ ao seu Domicílio Tributário Eletrônico em 13/09/2018, notificando ao contribuinte de que os valores de receita bruta informados nas suas declarações PGDAS-D eram inferiores àqueles constantes dos Relatórios TEF enviados por empresas administradoras de cartões, determinando que procedesse à retificação das declarações referentes aos períodos identificados na malha (janeiro/2013 a outubro/2017), bem como o parcelamento das diferenças junto à Receita Federal, sob pena de ter a inscrição estadual tida como inapta, não conferem ao recorrente o pleito da impossibilidade da exigência do saldo remanescente ínsito na peça vestibular, eis que:

1. A notificação da SEFAZ, apesar de constar que a aptidão somente se dará mediante retificação do PGDAS-D e do parcelamento das diferenças junto à Receita Federal, também oportunizava ao contribuinte a opção de “... apresentar justificativa para tais incompatibilidades ...”, o que deveria o notificado expor que parte das exigências já havia sido objeto de Auto de Infração anterior;
2. Do cotejo entre os períodos inscritos em Dívida Ativa da União e exigidos no Auto de Infração

verifica-se que o período ativado abrange as competências de janeiro de 2013 a novembro de 2018, enquanto no Auto de Infração as competências exigidas são de janeiro de 2012 a dezembro de 2015. Logo, de plano, tais valores em Dívida Ativa na Receita Federal não ensejam “*a impossibilidade de cobrança do saldo a pagar do ICMS (vedação ao bis in idem e à bitributação)*”, ..., como pretende o recorrente, visto que todo o exercício de 2012 encontra-se em “aberto”;

3. Deve predominar o lançamento de ofício anterior, logo, sendo o Auto de Infração lavrado em 24/10/2016 e o pedido do parcelamento à Receita Federal ocorrido em 03/01/2019 (fls. 256/258), há de prevalecer o Auto de Infração, servindo os valores inscritos em Dívida Ativa da União, quando recebidos em transferência pelo Estado da Bahia, para serem homologados como pagamento do lançamento de ofício relativo às correspondentes competências;
4. Sobre a alegação relativa à impossibilidade de cumulação da multa de mora de 20%, cobrada pela União em razão do parcelamento e da multa de ofício de 75% exigida na autuação fiscal, além das considerações acima, tratam-se de penalidades diversas, sendo a primeira decorrente de mora, logo de cunho financeiro, e a segunda pelo descumprimento da obrigação tributária principal de não recolher o imposto.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário para manter a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 232255.3013/16-6, lavrado contra RAVANA RELÓGIOS E PRESENTES LTDA - ME, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 30.461,28, acrescido da multa de 75%, prevista no art. 35 da LC 123/06 e art. 44, I da Lei Federal nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 11.488/07, e dos acréscimos legais, devendo-se homologar os valores constantes em Dívida Ativa da União, inscrita sob nº 50419025817-37 (fls. 259), quanto às competências de janeiro de 2013 a dezembro de 2015.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 10 de março de 2025.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR - REPR. PGE/PROFIS