

PROCESSO Nº 1509022020-4
ACÓRDÃO Nº 0142/2022
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: IDALIA VIEIRA GONÇALVES ME.
Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP
Repartição Preparadora : CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
SEFAZ - JOÃO PESSOA.
Autuante: WALTER LICINIO SOUTO BRANDÃO.
Relator: CONS.º ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JUNIOR.

SIMPLES NACIONAL. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DAS DEMAIS PESSOAS JURÍDICAS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

As diferenças apuradas no Levantamento Financeiro ensejam a ocorrência de omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção relativa contida na legislação de regência, não elidida pelo sujeito passivo.

Nas operações desacobertadas de documento fiscal, os contribuintes do Simples Nacional se sujeitam às alíquotas e penalidades aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento* para manter integralmente a sentença monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001254/2020-34, lavrado em 18/9/2020, contra a empresa IDALIA VIEIRA GONÇALVES ME, inscrição estadual nº 16.089.977-0, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário no valor de R\$ 99.725,12 (noventa e nove mil, setecentos e vinte e cinco reais e doze centavos), sendo R\$ 49.862,56 (quarenta e nove mil, oitocentos e sessenta e dois reais e cinquenta e seis centavos), de ICMS, nos termos dos arts. 158, I e art. 160, I, c/ fulcro art. 646, parágrafo único do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 49.862,56 (quarenta e nove mil, oitocentos e sessenta e dois reais e cinquenta e seis centavos), de multa por infração, nos termos dos art. 82, V, “F”, da Lei nº 6.379/96.

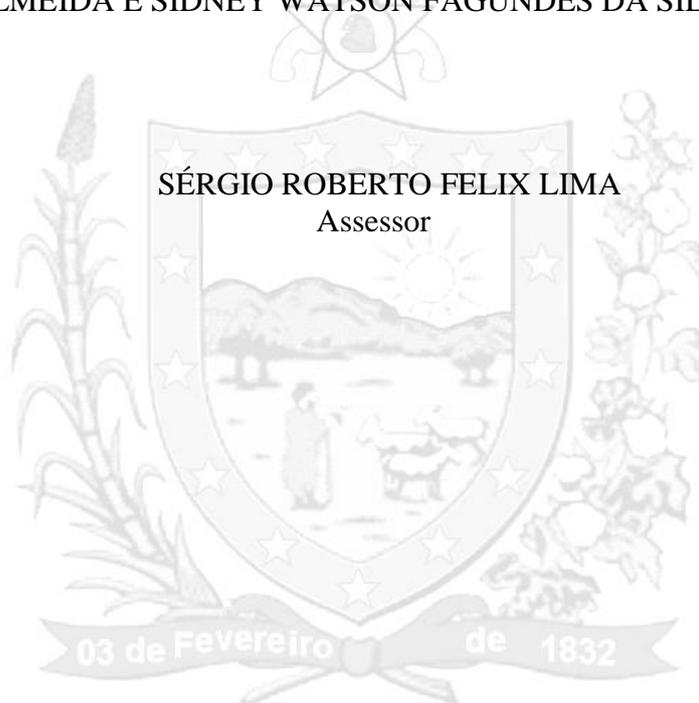
P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 24 de março de 2022.

ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ (Suplente), LARISSA MENESES DE ALMEIDA E SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.



PROCESSO N° 1509022020-4

RECURSO VOLUNTÁRIO

Recorrente: IDALIA VIEIRA GONÇALVES ME.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora : CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA.

Autuante: WALTER LICINIO SOUTO BRANDÃO.

Relator: CONS.º ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JUNIOR.

SIMPLES NACIONAL. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DAS DEMAIS PESSOAS JURÍDICAS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

As diferenças apuradas no Levantamento Financeiro ensejam a ocorrência de omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção relativa contida na legislação de regência, não elidida pelo sujeito passivo.

Nas operações descobertas de documento fiscal, os contribuintes do Simples Nacional se sujeitam às alíquotas e penalidades aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento n° 93300008.09.00001254/2020-34, lavrado em 18/9/2020, contra a empresa IDALIA VIEIRA GONÇALVES ME, inscrição estadual n° 16.089.977-0, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/1/2015 e 31/12/2016, consta a seguinte denúncia:

0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter omitido saídas de mercadorias tributáveis, mediante a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas, detectado por meio de Levantamento Financeiro.

ENQUADRAMENTO LEGAL

Dispositivos Infringidos	Penalidade Proposta
Art. 158, I e art. 160, I, c/ fulcro art. 646, parágrafo único do RICMS/PB.	Art. 82, V, “F”, da Lei n° 6.379/96.

Foi apurado um crédito tributário de R\$ 99.725,12, sendo R\$ 49.862,56, de ICMS, e R\$ 49.862,56, de multa por infração.

Cientificada da ação fiscal, através de seu Domicílio Tributário Eletrônico – DTe (fl. 45), a autuada apresentou reclamação, em 11/11/2020 (fls.47-55).

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (fl.126), e enviados para a Gerência de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, HEITOR COLLETT, que decidiu pela *procedência* do feito fiscal (fls.129-137).

Devidamente cientificada da decisão de primeira instância em 18/11/2021, através de seu Domicílio Tributário Eletrônico – DTe (fl. 140), a recorrente apresentou recurso voluntário, em 16/12/2021 (fls. 144-152).

No recurso, faz um breve resumo dos fatos, destaca a função social da empresa, ressalta o direito ao duplo grau de visita concedido às microempresas e empresas de pequeno porte e à aplicação de penalidade mais branda, em face ao tratamento diferenciado de que trata o art. 55 da LC 123/2006.

No mérito, diz que todas as operações com mercadorias foram contabilizadas e apuradas e que as alíquotas aplicadas não estão em consonância com a LC 123/2006.

Ao final, requer o recebimento e provimento do recurso, para que seja anulado o presente auto de infração e, conseqüentemente, extinto o processo nº 150.902.2010-4.

Alternativamente, pede o cancelamento parcial dos créditos lançados por ausência de prova de que a autuada não cometera o ato infracional que lhe fora atribuído.

Remetidos a este Colegiado, os autos foram distribuídos a esta Relatoria para análise e julgamento.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame o recurso *voluntário*, interposto contra a decisão de primeira instância, que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001254/2020-34, lavrado em 18/9/2020, contra a empresa em epígrafe, com crédito tributário anteriormente relatado.

Cabe de início considerar que o lançamento fiscal se procedeu em conformidade com o art. 142 do CTN, e com aos requisitos da normativos da Lei nº 10.094/2013 (Lei do PAT), não se incluindo em nenhum dos casos de nulidade, elencados nos arts. 14, 16 e 17.

Levantamento Financeiro

A presente acusação trata de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada, nos exercícios de 2015 e 2016, através de Levantamento Financeiro, conforme demonstrativos (fls. 18-21).

Considere-se que procedimento encontra respaldo na nossa legislação, e se consubstancia pelo confronto de todas as receitas da empresa com as despesas operacionais, não operacionais e as disponibilidades em caixa e em bancos, partindo do princípio de que as receitas da empresa devem ser suficientes para satisfazer todos os dispêndios do estabelecimento, assim considerados não apenas a aquisição de mercadorias para a revenda, mas, também, às despesas com pessoal, água, energia, pro labore, materiais de uso e consumo, aluguéis, e outras.

Neste sentido, método é largamente utilizado e aceito como meio de aferição fiscal, estando disciplinado no artigo 643 do RICMS/PB, sendo que as diferenças verificadas denunciam irregularidade por omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção estabelecida no artigo 646 do RICMS, conforme dispositivos transcritos abaixo:

Art. 643. No interesse da Fazenda Estadual, será procedido exame nas escritas fiscal e contábil das pessoas sujeitas à fiscalização, especialmente no que tange à exatidão dos lançamentos e recolhimento do imposto, consoante as operações de cada exercício.

(...)

§3º No exame da escrita fiscal de contribuinte que não esteja obrigado ao regime de tributação com base no lucro real e tenha optado por outro sistema de apuração de lucro, nos termos da legislação do Imposto de Renda e Proventos de Qualquer Natureza, será exigido livro Caixa, com escrituração analítica dos recebimentos e pagamentos ocorridos em cada mês

§4º Na hipótese do parágrafo anterior, como mecanismo de aferição no confronto fiscal, será obrigatório:

I - a elaboração de Demonstrativo Financeiro, onde deverão ser evidenciadas todas as receitas e despesas operacionais ou não operacionais, bem como considerada a disponibilidade financeira existente em Caixa e Bancos, devidamente comprovada, no início e o no final do período fiscalizado;

§ 5º Na ausência da escrituração do livro Caixa, que trata o § 3º, para que se possa levar a efeito o demonstrativo financeiro referido no parágrafo anterior, os saldos no início e no final do exercício serão considerados inexistentes.

§ 6º As diferenças verificadas em razão do confronto fiscal denunciam irregularidade, observado o disposto no art. 646.

Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações 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 (Decreto nº 28.259/07).

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se igualmente a qualquer situação em que a soma das despesas, pagamentos de títulos, salários, retiradas, pró-labore, serviços de terceiros, aquisição de bens em geral e outras aplicações do contribuinte seja superior à receita do estabelecimento.

Mantida na instância singular, a recorrente não trouxe ao processo argumentos convincentes ou provas capazes de desconstituir o crédito tributário levantado.

Por outro lado, a fiscalização demonstra no processo, com base nas declarações feitas pelo próprio contribuinte, que as receitas auferidas não foram capazes de superar as despesas dos períodos fiscalizados, inferindo-se utilização de recursos extra caixa oriundos de vendas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção estabelecida na legislação.

Cabe, assim, registrar que o contribuinte foi previamente notificado (Notificação nº 001255909/2020 de 24/8/2020) dos créditos levantados no sentido de proceder ao saneamento das irregularidades apuradas, sendo lavrado este auto de infração como consequência do não atendimento da referida notificação.

Com relação às alíquotas aplicadas, há que se considerar que as empresas optantes do regime do Simples Nacional devem se sujeitar às disposições da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, quando praticarem operações desacobertas de documento fiscal, na forma prevista no art. 13, §1º, XIII, “f”, da Lei Complementar 123/2006:

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação **aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas: (g.n.).**

(...)

XIII - ICMS devido:

(..)

f) na operação ou prestação desacoberta de documento fiscal;

Logo, nesses casos, os optantes do Simples Nacional devem se submeter à legislação de regência das demais pessoas jurídicas, devendo ser aplicada as alíquotas e penalidades da legislação aplicável aos contribuintes normais, sendo correta a atribuição das alíquotas de 17% (dezesete por cento) e 18% (dezoito por cento) para os exercícios de 2015 e 2016, respectivamente.

No que se refere à alegação de que o contribuinte teria direito à dupla visita de que trata o artigo 55 da Lei Complementar nº 123/06, temos a esclarecer que a situação ora em análise não se enquadra no referido normativo legal. Senão vejamos;

Art. 55. A fiscalização, no que se refere aos aspectos trabalhista, metrológico, sanitário, ambiental, de segurança, de relações de consumo e de uso e ocupação do solo das microempresas e das empresas de pequeno porte, deverá ser prioritariamente orientadora quando a atividade ou situação, por sua natureza, comportar grau de risco compatível com esse procedimento. (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016) Produção de efeito

§ 1º Será observado o critério de dupla visita para lavratura de autos de infração, salvo quando for constatada infração por falta de registro de empregado ou anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, ou, ainda, na ocorrência de reincidência, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização.

(...)

§ 4º O disposto neste artigo não se aplica ao processo administrativo fiscal relativo a tributos, que se dará na forma dos arts. 39 e 40 desta Lei Complementar. (g. n.)

Por último, constatado que a empresa realizou vendas com receitas de origem não comprovada cabe a aplicação do percentual previsto no art. 82, V, “f”, abaixo transcrito:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive a representada por despesa realizada a descoberto de caixa, pela existência de passivo fictício ou por qualquer forma apurada através de levantamento da escrita contábil.

Portanto, sem que o sujeito passivo tenha conseguido se desvencilhar das acusações que lhe foram imputadas, venho a ratificar os termos da decisão da instância singular para considerar procedente a acusação.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento* para manter integralmente a sentença monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001254/2020-34, lavrado em 18/9/2020, contra a empresa IDALIA VIEIRA GONÇALVES ME, inscrição estadual nº 16.089.977-0, já qualificada nos autos, declarando devido um crédito tributário no valor de R\$ 99.725,12 (noventa e nove mil, setecentos e vinte e cinco reais e doze centavos), sendo R\$ 49.862,56 (quarenta e nove mil, oitocentos e sessenta e dois reais e cinquenta e seis centavos), de ICMS, nos termos dos arts. 158, I e art. 160, I, c/ fulcro art. 646, parágrafo único do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 49.862,56 (quarenta e nove mil, oitocentos e sessenta e dois reais e cinquenta e seis centavos), de multa por infração, nos termos dos art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 24 de março de 2022.

ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JUNIOR
Conselheiro Relator

