

2/10/14

Processo nº 1/854/2014
Julgamento nº



Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo do Estado
Célula de Julgamento em 1ª Instância

INTERESSADO: **DAVID VIRGÍNIO BARROSO - ME**

ENDEREÇO: **RUA CAPITÃO MANOEL ALVES, 457 FAZENDINHA ITAPIPOCA/CE**

CGF: **06.313.496-9**

AUTO DE INFRAÇÃO : **2014.00510-3**

PROCESSO: **1/854/2014**

EMENTA: ICMS –Omissão de Receitas/Simples Nacional. Acusação fiscal reporta-se a omissão de receitas de mercadorias não sujeitas a substituição tributária detectada no exercício de 2009 através do confronto entre as informações prestadas nas DIEF's pela própria empresa. Auto Julgado **PROCEDENTE**, tendo em vista que ficou configurado nos autos a omissão denunciada na peça inicial. **Decisão amparada:** Artigo 18, § 1º da Lei Complementar nº 123/2006 e Artigo 827, inciso III do Decreto nº 24.569/97. **Penalidade:** artigo 44, inciso II da Lei 9.430 de 27 de dezembro de 1996. Autuado Revel.

JULGAMENTO 29/09/14

Processo nº 1/854/2014

Julgamento nº 2939/14

2/3/2014

RELATÓRIO

O presente processo Administrativo Tributário trata da seguinte acusação fiscal: "Omissão de receita identificada p/ levantamento financeiro/fiscal/contábil, confrontado com a declaração anual do Simples Nacional – DASN (infração qualificada nos casos previstos no inciso II do art. 16 da resolução CGSN nº 30/2008). Após elaboração da conta mercadorias ficou constatada a omissão de receita de R\$ 572.508,91, conforme informação complementar em anexo."

Após apontar os dispositivos legais infringidos, o atuante aplicou a penalidade que se encontra prevista no artigo 44, inciso I, parágrafo 1º da Lei nº 9.430/96 e da Lei 11.488/07.

Instruindo os autos, consta a seguinte documentação:

- Auto de Infração nº **2014.00510-3**;
- Informações Complementares do Auto de Infração às fls. 03 e 04;
- mandado de ação fiscal nº **2013.36661**;
- Termo de Início de Fiscalização nº **2014.00159**;
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº **2014.01026**;
- Aviso de Recebimento – A.R (Auto de Infração, Termo de conclusão, informação complementar e anexos);
- Planilha de Fiscalização de Empresas Optantes do Simples Nacional às fls. 09 a 13;
- Consulta DIF – Declaração de Informações Econômico – Fiscais às fls. 14 a 25;
- Protocolo de entrega de AI/Documentos;
- Termo de Revelia.

Processo nº 1/854/2014

Julgamento nº 2939/14

Na informação complementar o agente atuante relata que o levantamento fiscal baseou-se nos documentos fiscais de entradas e saídas, nos inventários de mercadorias existentes em 31/12/2008 e 31/12/2009 apresentados pela atuada, onde foi constatado uma diferença na conta mercadoria relativa a omissão de saídas de mercadorias não sujeitas a substituição Tributária no montante de R\$ 572.508,91 (Quinhentos e setenta e dois mil, quinhentos e oito reais e noventa e um centavos).

A empresa não recolheu o crédito Tributário consignado na inicial e nem ingressou com defesa relativa ao auto de infração, sendo assim lavrado às **fls.29** o Termo de Revelia.

Nos termos da Legislação Processual vigente o presente processo foi encaminhado a esta julgadora para apreciação e julgamento do feito.

Em síntese é **O RELATÓRIO.**

FUNDAMENTAÇÃO

O presente Processo Administrativo Tributário reporta-se a a omissão de receitas não sujeitas a substituição tributária no valor de base de cálculo de R\$ 572.508,91 (Quinhentos e setenta e dois mil, quinhentos e oito reais e noventa e um centavos) no exercício de 2009.

A empresa atuada foi intimada através do Termo de Início de Fiscalização nº **2014.00159**, a apresentar os livros fiscais/contábeis, notas fiscais de entrada e saída de mercadorias, Fitas detalhes, Redução Z, IRPJ, Inventários 2008/2009 e demais documentos necessários a realização da ação fiscal.

O agente fiscal acrescenta que para proceder o levantamento fiscal, utilizou-se da documentação apresentada pela empresa, dos Inventários de 2008/2009 e das

Processo nº 1/854/2014

Julgamento nº 2939/14

informações transmitidas através das DIEF's do exercício fiscalizado, onde constatou uma diferença que caracterizou como omissão de saídas de mercadorias não sujeitas a Substituição Tributária.

Extrai-se dos autos que a diferença fora detectada através da Planilha de Fiscalização de Empresas Optantes do Simples Nacional, instrumento hábil utilizado para análise da movimentação de entradas, saídas e apuração do ICMS, e demais informações relativas as infrações e penalidades cometidas pela empresa no exercício fiscalizado.

Por oportuno menciono que o procedimento fiscal e contábil adotado pelo fiscal encontra-se legalmente previsto no Artigo 827, do Decreto nº 24.569/97, "In Verbis":

"Art. 827- O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos.

(.....)

III – diferença apurada pelo cotejo entre as saídas registradas e o valor das saídas efetivamente praticadas ou através do confronto entre os registros contábil e fiscal;"

Em análise aos sistemas informatizados da SEFAZ – Cadastro de contribuintes, vejo que a empresa é optante do Simples Nacional desde 01/07/2007, devendo ser aplicado ao presente caso, todas as presunções de omissão de receitas existente na legislação de regência dos tributos incluídos no Simples Nacional nos moldes do artigo 34 da Lei Complementar nº 123/2006.

Processo nº 1/854/2014

Julgamento nº 2939/14

A determinação do valor do ICMS devido mensalmente pela ME e EPP optantes do Simples Nacional, será obtido mediante aplicação da tabela do anexo I do artigo 18, § 1º da Lei Complementar 123/2006, onde para efeito de determinação da alíquota, será utilizada a receita bruta acumulada nos 12 (doze) meses anteriores ao do período de apuração.

No presente caso, o cálculo da multa aplicável aos períodos de **Janeiro a dezembro de 2009**, deve ser de acordo com o artigo 44, inciso II da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, "in verbis":.

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

(.....)

II - 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou diferença do tributo não pago ou recolhido, nos casos previstos nos artigos 71 (sonegação), 72 (fraude) e 73 (conluio) da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964 (art. 44, I e § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, e com a Redação dada pela Lei no 11.488, de 15 de junho de 2007), independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis;"

Destaco que o agente do fisco sugeriu equivocadamente a penalidade contida no artigo 44, inciso I, § 1º da Lei 9.430/96, quando a correta seria a inserta no artigo 44, inciso II da referida Lei.

No entanto, ao analisar o recibo de entrega da DASN – Declaração Anual do Simples Nacional (fls.37) do exercício de 2009 , vejo que a empresa informou nas DIEF's dos meses de Novembro e Dezembro receita bruta inferior ás informadas na DASN.

Na questão que ora se apresenta, vê-se que os valores de base de cálculo, ICMS e multa foram lançados a menor no auto de infração, no entanto destacamos a

Processo nº 1/854/2014

Julgamento nº 2939/14

impossibilidade de majorar o crédito tributário, em observância ao que dispõe o artigo 460 do Código de Processo Civil -CPC, "in verbis":

" Art.460 – É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado"

Reproduzo abaixo o que cita o artigo 100 da Lei nº 15.614/2014 nos caso em que se verifica agravamento da exigência inicial:

"Art. 100. Quando no curso do processo administrativo - tributário e através de realização de diligência ou perícia for verificado agravamento da exigência inicial, será efetuado lançamento complementar pela autoridade competente, conforme estabelecer o Regulamento."

Portanto, sugiro o envio dos autos ao órgão competente, para que seja realizado lançamento complementar para cobrança da diferença ora constatada.

Apreciando detalhadamente a prova da materialidade deste lançamento, ou seja, a Planilha de Fiscalização de Empresas optantes do Simples Nacional acostada às fls. 09 a 13 dos autos, constato em sua totalidade a omissão de receita denunciada na peça inicial.

Neste sentido julgo **PROCEDENTE** o presente auto de infração, tendo em vista que o agente do fisco trouxe aos autos elementos que confirmaram a omissão de receitas oriundas da diferença constatada entre as operações comerciais transmitidas através das DIEF's e as constantes na documentação apresentada pela atuada.

Processo nº 1/854/2014
Julgamento nº 2939/14

DECISÃO

Ante ao exposto, julgo **PROCEDENTE** o presente auto de infração, em consonância com o artigo 44, inciso II da Lei 9.430 de 27 de dezembro de 1996, intimando a autuada a recolher à Fazenda Estadual o crédito tributário no montante de **R\$ 17.890,90 (Dezessete mil, oitocentos e noventa reais e noventa centavos)**, com os devidos acréscimos legais, no prazo de 30 (Trinta) dias a contar da ciência dessa decisão, podendo, em igual período, recorrer ao Conselho de Recursos Tributários na forma da lei processual vigente.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo = R\$ 572.508,91

ICMS (1,25%) R\$ 7.156,36

Multa (150%) R\$ 10.734,54

TOTAL..... R\$ 17.890,90

Fortaleza, 10 de Setembro de 2014.

Vera Lúcia Matias Bitu
Vera Lúcia Matias Bitu

Matrícula 1030881-X

JULGADORA ADMINISTRATIVO - TRIBUTÁRIO