

PROCESSO - A. I. Nº 293259.0908/04-5
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - SUPERMERCADO DAISE LTDA. (SUPERMERCADO PORTO DO SOL)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0082-01/06
ORIGEM - INFAZ EUNÁPOLIS
INTERNET - 07/06/2006

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO CJF Nº 0224-12/06

EMENTA: ICMS. CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA E INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A apuração de saídas em valor inferior ao valor total fornecido por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito enseja a presunção de que o sujeito passivo efetuou saídas de mercadorias tributadas sem pagamento do imposto devido. O autuado comprova descaber o valor exigido. Infração insubsistente. Mantida a Decisão da Junta de Julgamento. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto pela Junta de Julgamento Fiscal, em razão da improcedência do Auto de Infração em lide, lavrado em 30/09/2004, lavrado para exigir ICMS no valor de R\$65.901,35, por ter o autuado omitido saídas de mercadorias tributadas, apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, relativo aos meses de janeiro a dezembro de 2003, e janeiro a março de 2004.

Na defesa administrativa o autuado suscitou nulidades do procedimento fiscal e contestou a imposição tributária.

O órgão julgador de 1ª Instância, ao decidir a presente lide, exarou voto pela Improcedência da autuação, conforme a seguir transcrito:

“Rejeito a argüição de nulidade por cerceamento do direito de defesa, haja vista ter sido, o processo, baixado em diligência para que o autuado recebesse os Relatórios de Informações – TEF – Operações, para que o mesmo tivesse os elementos necessários para impugnação do crédito tributário, inclusive, tendo sido reaberto o prazo de defesa.

Assim, com o recebimento dos elementos necessários ao esclarecimento da lide, bem como a reabertura do prazo de defesa, foram observados os princípios: da verdade material, da inquisitorialidade, da tipicidade cerrada e da legalidade objetiva, citadas pelo autuado.

Também em relação a alegação de ser confiscatória a multa aplicada, ressalto que a mesma está respaldada na Lei nº 7014/96.

Na sua impugnação, o autuado argumenta que a partir do mês de julho de 2003, havia deixado de realizar operações através de cartões de crédito/débito, tendo transferido o seu estoque para a nova empresa denominada Comercial de Alimentos Buranhém Ltda., pertencente aos mesmos sócios do sujeito passivo, iniciando as atividades em julho de 2003; no entanto, a nova empresa passou a usar as maquinetas sem que fosse feita a transferência, junto às Administradoras de Cartões, do nome do novo titular, motivando a diferença apontada na autuação. Também, argumenta que no período em que comercializada, realizou operações de saídas de mercadorias para clientes, ou seja, até o mês de junho de 2003, e contabilizada os valores recebidos como se fosse em “dinheiro”, sem observar se as vendas eram em espécie, cheques ou por meio de cartão de crédito.

Quanto à solicitação de diligência, entendo descabida, haja vista que o autuado, no atendimento à intimação, com o recebimento do Relatório TEF – Operações de vendas efetuadas por meio de cartões de crédito e ou débito informados pelas Administradoras de Cartões e ou Instituições Financeiras, forneceu ao fisco todos os elementos solicitados na diligência, dirimindo as dúvidas suscitadas.

Desta maneira, analisando as peças processuais constato que o autuado cientificado do teor da diligência requerida por esta 1ª JJF, tendo recebido os Relatórios TEF - Operações, apresentou ao autuante os documentos que comprovavam os seus argumentos, tendo este informado nos autos que examinando os documentos apresentados pelo autuado constatou proceder a alegação de que a empresa Comercial de Alimentos Buranhem Ltda, pertencente aos mesmos sócios da empresa autuado, utilizou as maquinetas quando da realização de operações de saídas de mercadorias e que todas essas operações encontravam-se devidamente registradas na escrita do contribuinte Comercial de Alimentos Buranhem Ltda., não tendo gerado prejuízo ao Erário Público Estadual, uma vez que o ICMS foi devidamente recolhido.

O autuado também alega, em sua impugnação, ter consignado nas operações realizadas até o mês de junho de 2003 como sendo “dinheiro”, sem fazer referência ao tipo de operação realizada, ou seja, se dinheiro, cheque ou cartão de crédito/débito e, considerando o solicitado, mediante diligência requerida por esta 1ª JJF para que o autuante procedesse a conferência dos demonstrativos com os respectivos comprovantes dos cartões apresentados pelo autuado, bem como fosse elaborado novo demonstrativo de débito em relação aos valores não comprovados pelo defendente, entendo, com base no relatório do autuante ao opinar pelo descabimento da exigência do crédito tributário, que também foi examinado o período de janeiro a junho de 2003, tendo ficado comprovado os argumentos defensivos.

Assim, considerando o resultado da diligência fiscal prestada pelo autuante, concluo descaber o ICMS exigido na presente ação fiscal”.

VOTO

Restou comprovado nos autos que as operações objeto da exigência fiscal foram praticadas por outro contribuinte, a empresa Comercial de Alimentos Buranhém Ltda., que apresenta nos seus quadros associativos os mesmos sócios do estabelecimento autuado. Verificou-se, também, que o contribuinte deixou de proceder à alteração da titularidade nas maquinetas de cartão de crédito junto à Administradora e que os valores autuados foram oferecidos à tributação pelo estabelecimento que realizou as operações de venda a crédito ou débito, sendo que algumas vendas foram efetivamente pagas em dinheiro. O autuante, ao prestar a informação fiscal, atestou a veracidade das alegações defensivas.

Assim, ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo inalterada a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **293259.0908/04-5**, lavrado contra **SUPERMERCADO DAISE LTDA. (SUPERMERCADOS PORTO DO SOL)**

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de maio de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS