

A. I. N° - 210442.2606/07-3
AUTUADO - JOLE COMÉRCIO DE UTILIDADES LTDA.
AUTUANTE - ANA RITA SILVA SACRAMENTO
ORIGEM - INFAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 29. 11. 2007

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0370-01/07

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. Comprovado que o imposto já tinha sido objeto de Denúncia Espontânea, sendo o valor do débito inscrito em dívida ativa, descabendo a exigência tributária através do presente lançamento. Infração elidida. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 26/06/2007, atribui ao sujeito passivo a falta de recolhimento do ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento efetuado através de cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao valor fornecido por instituições financeiras e administradoras dos referidos cartões, nos meses de janeiro, fevereiro, abril e junho a dezembro de 2006, exigindo o pagamento do imposto no valor de R\$ 7.450,25, acrescido da multa de 70%.

O autuado, através de representante legalmente constituído, apresentou impugnação às fls. 13 a 18, arguindo que o Auto de Infração é improcedente, por se referir a matéria objeto de denúncia espontânea protocolada sob n°. 6.000.000.986.073 A.

Ressalta que o dever de pagar um tributo nasce quando um acontecimento realiza a hipótese figurada na norma formulada a partir da Constituição Federal, conforme prescrito em seu art. 155, inciso II, tornando-se necessário, portanto, identificar a figura do tipo tributável.

Para que ocorra o dever jurídico de pagar o tributo, têm que estar presentes os elementos que o tipificam: o pessoal, o material, o espacial e o temporal. Tanto é verdade que o CTN – Código Tributário Nacional, através do art. 142, determina que a administração examine à luz da lei do tempo de ocorrência do fato, todos os elementos que o tipificam.

Acrescenta que o procedimento administrativo está subordinado aos princípios da legalidade e da tipicidade cerrada, caso em que este último configura o conteúdo material da norma legal. Cita Alberto Xavier, arrimado em Buhller, para lembrar que a administração fiscal deve fixar as circunstâncias de fato de que depende o tributo, com base numa formulação legal.

Observa que o Estado somente pode exigir que o sujeito passivo cumpra uma prestação pecuniária se, realmente, forem realizadas operações de circulação de mercadorias. Acrescenta que o lançamento administrativo depende da ocorrência do fato gerador, caso em que esse fato não pode existir por ficção ou por mera presunção do autuante.

Destaca que o impugnante trata-se de sucessor direto da empresa Higina Magazine Ltda., que funcionava inscrita no cadastro estadual sob n°. 52.047.958 e no CNPJ sob o n°. 03.358.432/0001-67, conforme alteração contratual anexada às fls. 20/21.

Salienta ter efetuado denúncia espontânea em 02/04/2007, portanto anterior à autuação, cuja finalidade corresponde ao objeto tratado no presente lançamento.

Requer todos os meios de prova em direito admitidos, indicando a juntada posterior de documentos e a realização de revisão do lançamento por preposto fiscal estranho ao feito, para que o Auto de Infração seja julgado totalmente improcedente.

A autuante prestou informação fiscal à fl. 23, esclarecendo que através de pesquisa nos sistemas da SEFAZ, constatou que, de fato, a denúncia espontânea foi efetuada. Complementa que tendo o pedido sido indeferido, o débito correspondente foi encaminhado para inscrição em dívida ativa.

Com base no exposto, concorda com as alegações defensivas.

VOTO

Na presente ação fiscal foi exigido ICMS por omissão de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento de vendas com pagamentos realizados através de cartão de crédito e débito em valor inferior ao fornecido pelas administradoras dos referidos cartões e por instituições financeiras. Vejo que o levantamento se baseou nos dados colhidos através das leituras “Z”, comparando-os com as informações TEF prestadas pelas administradoras de cartão de crédito, resultando no débito exigido no Auto de Infração.

Noto, entretanto, que o sujeito passivo alegou que efetuara denúncia espontânea relativa aos valores objeto da exigência tributária, em momento anterior à lavratura do Auto de Infração. Observo que a autuante acatou a alegação defensiva, tendo por base consulta efetivada aos sistemas da SEFAZ, informando, inclusive, que o valor denunciado apesar de não ter sido pago, fora encaminhado para inscrição em dívida ativa.

Tendo realizado consulta através do INC/SEFAZ – Informações do Contribuinte, constatei que, efetivamente, a Denúncia Espontânea de nº. 6.000.000986.073 se refere aos valores apontados nos períodos de ocorrência constantes do Auto de Infração, à exceção daquele referente ao mês de setembro de 2006, caso em que o valor indicado pelo contribuinte foi superior àquele apurado pela autuante, gerando uma diferença de R\$ 167,13. Verifiquei, ademais, que não tendo sido pagas as parcelas concernentes ao parcelamento em referência, através do processo de nº. 8.000.001.729.075A, de 17/08/2007, a Repartição Fazendária encaminhou o débito para inscrição em dívida ativa.

Deste modo, entendo que os fatos apresentados desconstituem a exigência tributária, haja vista que os valores apontados na autuação já haviam sido objeto da citada denúncia espontânea.

Pelo exposto, voto pela improcedência do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº. **210442.2606/07-3**, lavrado contra **JOLE COMÉRCIO DE UTILIDADES LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de novembro de 2007.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR