

**A. I. N°** - 019290.0039/07-6  
**AUTUADO** - MABEL COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.  
**AUTUANTE** - PAULO CESAR DE CARVALHO GOMES  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**INTERNET** - 08.04.09

#### **5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

##### **ACÓRDÃO JJF N° 0023-05/09**

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELAS OPERADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO E OS VALORES LANÇADOS NAS LEITURAS REDUÇÕES Z – ECF - DO CONTRIBUINTE. A declaração de vendas feitas pelo sujeito passivo, por meio de cartões de crédito e/ou débito, em valores inferiores àquelas informadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Infração elidida em parte. Refeitos os cálculos para atendimento da IN 56/07, foi reduzido o valor do débito. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 18/12/2007 e exige ICMS no valor de R\$5.061,09, acrescido da multa de 70%, em razão da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em montante inferior ao valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito. Exercício de 2006. Demonstrativo do levantamento fiscal à fl. 08.

O autuado ingressa com impugnação ao lançamento de ofício (fl. 99), alegando que o Autuante não considerou o índice de proporcionalidade nas vendas apuradas em seus relatórios, alusivo às compras de mercadorias com o ICMS substituído, isentas ou não tributáveis e, por conseguinte, requer a juntada de relatórios e das suas respectivas notas fiscais de entradas (?), tendo em vista que nos documentos de saídas não discriminou os tipos de mercadorias vendidas, razão pelo qual não ocorreu a redução dos valores inerentes aos produtos que não caberiam a incidência do ICMS, uma vez que a sua competente tributação ocorreu no momento da aquisição, com o que requer redução do valor autuado após revisão fiscal.

O autuante presta Informação Fiscal à fl. 116 argumentando que a configuração da relação das notas fiscais de entradas apresentadas pelo autuado na defesa não conduz com a sua prática (autuante), ao que se institui que tal relação seja feita em meios magnéticos, com comprovação das notas fiscais, indicando que a relação deve conter as colunas: Data, N° NF, Valor Contábil, Tributas, Outras, observando que o valor total da coluna outras deve ser igual ao constante na DME.

Aduz que a pretensão fiscal foi reclamar a omissão de saída de mercadorias tributáveis apuradas por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao valor fornecido pela administradora de cartão de crédito.

Vindo a julgamento, essa 5ª Junta converteu o processo em diligência para o autuante: 1) Intimar o autuado a apresentar demonstrativo relacionando, separadamente, as notas fiscais de saídas ou entradas das mercadorias sujeitas à tributação normal, sujeitas à substituição tributária, isentas e

não tributáveis, ou seja, de tributação normal e outras, acompanhado dos respectivos documentos fiscais e nos valores indicados nos DMEs, referentes ao período da autuação, para efeito de conferência, e; 2) Apurar a proporcionalidade prevista na Instrução Normativa nº 56/07.

À fl. 122, o autuante presta nova Informação Fiscal apresentando novo demonstrativo de débito anexando demonstrativos da apuração da proporcionalidade.

A fl. 144 contém despacho do processo ao CONSEF informando que o autuado foi intimado conforme AR às fls. 142/143 e que transcorrido o prazo legal não se manifestou.

Às fls. 145 e 146 dos autos, foi juntado um extrato de parcelamento de débito emitido pelo SIGAT, no valor principal de R\$.4.090,01.

## VOTO

O Auto de Infração em lide foi lavrado para exigir o ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada pela diferença entre os somatórios das vendas realizadas por meio de cartão de débito e de crédito informadas pelo contribuinte (leitura Reduções Z das máquinas emissoras de cupom fiscal), e os valores informados pelas operadoras de cartão de crédito e de débito no período fiscalizado.

O autuado alegou que o Autuante não considerou o índice de proporcionalidade nas vendas apuradas em seus relatórios, alusivos às compras de mercadorias com o ICMS substituído, isentas ou não tributáveis, requerendo a juntada de relatórios **e das suas respectivas notas fiscais de entradas** com o que pediu redução do valor do auto após revisão fiscal.

No que se refere à proporcionalidade, o argumento do contribuinte é pertinente por guardar consonância com o estabelecido na Instrução Normativa nº 56/2007, expedida pelo Superintendente de Administração Tributária e publicada no DOE de 21/09/2007, pois esta reza que para a efetivação de lançamentos de ofício o Autuante deve atender, em especial, ao disposto no seu item 1, que prevê a exclusão das saídas omitidas, a parcela atinente a saídas imunes, isentas e enquadradas no regime de apuração de imposto por substituição tributária.

Embora tal providência não tenha sido efetuada na inicial ação fiscal, atendendo a requisição desta Junta de Julgamento Fiscal, o lançamento foi ajustado pelo preposto do Fisco utilizando o critério da proporcionalidade, consoante demonstrativos constantes da Informação Fiscal de fls. 122 a 135, concluindo-se com redução do débito tributário.

Na providência requisitada ao autuante, foi apurado o percentual de 21% de entradas de mercadorias “Outras”, conforme assento na fl. 122 dos autos. Tal fato foi levado em consideração pelo autuante em sua manifestação de fl. 122, excluindo-se do lançamento, em sua informação fiscal, os valores atinentes às saídas correspondentes ao percentual verificado nas entradas de mercadorias “Outras” comercializadas em 2006.

Verifico que atendendo aos princípios do contraditório e da ampla defesa que assistem o Processo Administrativo Fiscal e, em especial, à disposição do §1º do artigo 18 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal-RPAF, na forma prevista no artigo 106, inciso II do RPAF, o contribuinte foi intimado para tomar conhecimento do resultado da diligência solicitada por esta Junta de Julgamento Fiscal e inserto na Informação Fiscal de fls. 122 a 135.

Embora o prazo assinalado para manifestação do contribuinte no §1º do art. 18 do RPAF seja 10 (dez) dias, conforme documento de fl. 142, a cópia do resultado da diligência foi encaminhada ao autuado em 14.11.2008 assinalando-lhe um prazo de 30 (trinta) dias para sobre o resultado se manifestar, caso quisesse, o que apenas beneficiou o autuado. Ocorre que esse prazo se transcorreu sem que o contribuinte comparecesse aos autos para a sua manifestação, operando-se, em consequência, a preclusão temporal resultado do não-exercício da faculdade ou direito dentro do prazo assinalado pela legislação.

Observo, ainda, que apurada diferença entre o valor de vendas através de cartão de débito/crédito extraído por leitura Z do equipamento emissor de cupom fiscal do contribuinte e o valor das vendas cujo pagamento foi efetuado por meio de cartões de crédito/débito informado pelas empresas administradoras desses cartões, tal fato constitui uma presunção de omissão de receitas, conforme disposto no art. 4º, § 4º, da Lei 7.014/96, sendo facultado ao autuado provar a ilegitimidade da presunção, fato que ocorreu apenas parcialmente em face do argumento defensivo da comercialização de mercadorias sem incidência de ICMS nas saídas, conforme o ajuste efetuado no lançamento pelo autuante, atendendo diligência fiscal determinada por esta 5ª Junta de Julgamento Fiscal. Considerando que o valor da relação de notas fiscais de entradas que serviu de base para apuração da proporcionalidade (fls. 125 a 137) corresponde ao valor das entradas constante da DME (fl. 135), e que o silêncio do autuado sobre a correção efetuada atesta conformação com o valor do débito apurado na diligência, tenho como parcialmente confirmada a infração presumida na ação fiscal.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no montante de R\$4.171,55, subsistindo os valores mensais de débitos tributários tais como apurados pelo autuante na planilha à fl. 124, cujo demonstrativo de débito abaixo, devendo ser homologado os valores já recolhidos:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO					
Data Ocorr	Data vencto	Base Cálculo	Alíq. %	Multa %	ICMS devido
<b>Infração 01</b>					
31/01/2006	09/02/2006	2.637,00	17	70	448,29
28/02/2006	09/03/2006	2.550,88	17	70	433,65
31/03/2006	09/04/2006	3.488,35	17	70	593,02
30/04/2006	09/05/2006	2.407,76	17	70	409,32
31/05/2006	09/06/2006	3.057,94	17	70	519,85
30/06/2006	09/07/2006	330,41	17	70	56,17
31/07/2006	09/08/2006	511,76	17	70	87,00
31/08/2006	09/09/2006	1.341,35	17	70	228,03
30/09/2006	09/10/2006	1.335,06	17	70	226,96
31/10/2006	09/11/2006	2.429,06	17	70	412,94
30/11/2006	09/12/2006	1.399,65	17	70	237,94
31/12/2006	09/01/2007	3.049,29	17	70	518,38
<b>TOTAL</b>					<b>4.171,55</b>

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **019290.0039/07-6**, lavrado contra **MABEL COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$4.171,55**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de março de 2009.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE

JORGE INÁCIO DE AQUINO - RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA