

A. I. N° - 281105.0071/08-1
AUTUADO - COMERCIAL DE ALIMENTOS IMPERIAL LTDA.
AUTUANTE - JALON SANTOS OLIVEIRA
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
INTERNET - 17.12.2009

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0397-02.09

EMENTA: ICMS. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. VENDAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO 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. Consideradas as notas fiscais apresentadas na defesa, com valores e datas coincidentes com os registros diários individualizados do relatório TEF, aplicada a proporcionalidade, para exclusão, da base de cálculo, das operações com mercadorias isentas e com imposto recolhido pelo regime de substituição tributária, foi reduzido o valor do imposto originariamente lançado. Infração parcialmente subsistente Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 18/09/2008, 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 em cartão de crédito ou de débito em valor inferior àquele fornecido por instituições financeiras e administradoras dos respectivos cartões, em 2005, sendo lançado o valor de R\$31.828,75, acrescido da multa de 70%.

O autuado apresenta defesa à fls. 36 a 41, Aduz que deve ser observado que não pode subsistir a infração apontada no que tange as alegadas omissões ocorridas em todo o período fiscalizado, dizendo que apresenta planilhas dos meses de janeiro a dezembro de 2005, as quais são provas cabais da não ocorrência do fato gerador do pagamento do ICMS, em razão do princípio legal da proporcionalidade.

Diz que junta demonstrativos exemplificativos rubricados por profissional habilitado, acompanhados de cópias de notas fiscais de entradas, na totalidade do período fiscalizado, para serem conferidos a fim de demonstrar que não cometeu irregularidade no cumprimento de obrigação principal.

Chama atenção no que diz respeito à inconsistência nos dados levantados pela ação fiscal em decorrência das informações fornecidas pelas empresas administradoras de cartão de crédito.

Argui que se fizer o cruzamento dos valores indicados nos extratos de pagamentos da SEFAZ e demonstrativos de recebimentos apresentados verifica-se que a grande maioria dos dados informados pelas operadoras e indicados pelo autuante na sua “Planilha Comparativa de Proporcionalidade de Vendas por meio de cartão de crédito/débito”, verá que há inúmeras

ocorrências diárias que coincidem com o da fiscalização. Garante que não houve omissão de saída da forma como colocada no instrumento de lançamento fiscal de ofício.

Suplica pela retificação para reduzir parcialmente, o ICMS do Auto de Infração, em razão da clara comprovação da inexistência de infração fiscal estadual do imposto na forma apresentada e expressada numericamente pelo autuante na ação fiscalizadora parcialmente impugnada.

Garante que com a simples observação do quadro/demonstrativo, elaborado exclusivamente com base nas informações fornecidas pelo autuante na sua “planilha comparativa de proporcionalidade de vendas por meio de cartão de Crédito/Débito” que o autuante, na busca do cumprimento do justo dever de ofício, considerou apenas o período no qual alegadamente existiria uma diferença favorável ao fisco, passível de autuação, desconsiderando os demais períodos, restando evidenciada uma diferença, que lhe é favorável, no período completo fiscalizado, no importe informado em planilha conclusiva.

Afirma que se existiu omissão, esta foi de informações por parte das administradoras de cartão ou em algum outro caso isolado, porque os extratos de pagamentos e demonstrativo de recebimentos emitidos pelas próprias administradoras e através dos quais são comprovadas pelas aquisições de mercadorias isentas e/ou por substituição, ou ainda antecipação tributária, e pelos pagamentos do ICMS relativos as mercadorias normais, diz que no caso em tela, evidenciam a total regularidade dos valores que lhe foram repassados pelas administradoras. Pontua que junta cópia dos DAE efetivamente pagos de todo período fiscalizado e autuado injustamente.

Sustenta que para verificação de tal matéria poderá ser utilizada diligência pela ASTEC, com consequente elaboração de parecer técnico, após previa análise da informação fiscal.

Conclui pedindo que as razões da defesa sejam julgadas procedente e o Auto de Infração seja julgado improcedente, e que seja determinada a remessa dos autos deste processo administrativo fiscal a ASTEC para realização de diligencia, protestando ainda pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente a juntada de documentos em prova e contra-prova.

Por seu advogado, atravessa petição, fl.84, requerendo a juntada de todas as notas fiscais de entradas de mercadorias do período autuado, fls. 128 a 1.178, bem com de demonstrativo de apuração das vendas com cartão e valores apresentados pelas administradoras de cartão, apurando o valor de R\$18.236,24 no período autuado, fls. 85 a 127, solicitando seu envio ao autuante para o mesmo analisar, citados documentos.

Posteriormente protocoliza novo requerimento para juntar “demonstrativo de apuração de vendas em cartão de crédito e valores apresentados pelas administradoras” no ano de 2005, bem como relatório diário operações TEF, apurando o imposto devido no período levantado no valor de R\$ 15.417,80, fls. 1.184 a 1.650.

O autuante apresenta informação fiscal, dizendo que o Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS apurado mediante levantamento fiscal do confronto entre os registros das Reduções “Z” do ECF, os demais documentos fiscais apresentados pelo contribuinte e as informações prestadas pelas Administradoras de Cartões.

Destaca que foram entregues ao autuado todos os documentos e demonstrativos que embasaram a ação fiscal, em especial o Relatório Diário de Operações, conforme se comprova às fls. 33 do PAF.

Salienta que todo o trabalho elaborado teve como base as notas fiscais emitidas pelo autuado e não os comprovantes do cartão de crédito. Aduz que se porventura o autuado emitiu notas fiscais em todas as operações que realizou (à vista e a cartão de crédito) nada mais natural que o montante das notas fiscais supere o montante das vendas elencadas nos comprovantes de vendas através de cartão de crédito.

Garante que restou comprovado na ação fiscal que o autuado recebeu das administradoras de cartões de crédito recursos iguais ou superiores aos que foram informados à SEFAZ e que no cruzamento das informações com as vendas realizadas constatou-se a omissão de saídas.

Esclarece que considerando a proporcionalidade sobre a documentação juntada ao processo pelo autuado, à vista das demonstrações das bases de cálculo utilizadas nas saídas tributadas, o débito passou a ter a seguinte composição:

Data Ocorr	Data Vcto	B.Cálculo	Aliq.%	Multa	Vr.Histórico	Valor R\$
31/01/2005	09/02/2005	13.544,06	17	60%	2.302,49	2.302,49
28/02/2005	09/03/2005	8.835,00	17	60%	1.501,95	1.501,95
31/03/2005	09/04/2005	9.667,76	17	60%	1.643,52	1.643,52
30/04/2005	09/05/2005	11.407,06	17	60%	1.939,20	1.939,20
31/05/2005	09/06/2005	9.155,82	17	60%	1.556,49	1.556,49
30/06/2005	09/07/2005	8.550,88	17	60%	1.453,65	1.453,65
31/07/2005	09/08/2005	9.136,76	17	60%	1.553,25	1.553,25
31/08/2005	09/09/2005	8.451,41	17	60%	1.436,74	1.436,74
30/09/2005	09/10/2005	9.200,71	17	60%	1.564,12	1.564,12
31/10/2005	09/11/2005	8.572,00	17	60%	1.457,24	1.457,24
30/11/2005	09/12/2005	6.122,00	17	60%	1.040,74	1.040,74
31/12/2005	09/01/2006	4.628,53	17	60%	786,85	786,85
						18.236,24

Conclui requerendo a procedência parcial do Auto de Infração pelo fato de ter sido apurada a omissão de saídas de mercadorias mediante o confronto das informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito e os documentos fiscais de saída, emitidos pelo Autuado e de ter sido ainda cumprida as determinações da IN nº 56/2007, bem como assegurado o crédito presumido de 8%, conforme se comprova às fls. 7 do PAF.

VOTO

O Auto de Infração em lide atribuiu ao contribuinte o cometimento de irregularidade decorrente da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada mediante levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito ou de débito, em valor inferior ao fornecido por instituições financeiras e pelas administradoras de cartões de crédito.

Inicialmente indefiro o pedido de diligência formulado pelo sujeito passivo, visto que o autuante em revisão fiscal analisou as notas fiscais de entradas trazidas aos autos, e reconheceu os cálculos da proporcionalidade prevista na Instrução Normativa nº 56/2007, que resultaram na diminuição da exigência fiscal, realizados pelo contribuinte.

O art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, com alteração dada pela Lei nº 8.542/02, considera ocorrido o fato gerador do ICMS a declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, atribuindo a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência dessa presunção.

Examinando as peças processuais verifico que o autuante com base nas notas fiscais emitidas pelo contribuinte, bem como nos relatórios TEF que registram as vendas pagas com cartões de crédito e de débito informadas pelas administradoras de cartões, apurou valores que não tiveram comprovadas as emissões de documentos fiscais correspondentes, sendo que sobre esses montantes exigiu o ICMS contextualizado no presente Auto de Infração. Não incluiu em seu levantamento valores provenientes de redução “Z”, o contribuinte por outro lado, não trouxe aos autos cópias de cupons fiscais de vendas pagas com cartões.

O sujeito passivo colacionou aos autos cópias de notas fiscais de entradas contendo mercadorias isentas, não tributadas e/ou sujeitas à substituição tributária, acompanhadas de demonstrativo correspondente, excluindo tais mercadorias dos cálculos do ICMS originariamente realizados pelo

autuante, encontrando a base de cálculo proporcional às mercadorias tributáveis, apurando novo valor do imposto, fls. 85 a 127.

À vista das alegações do contribuinte e dos novos elementos acostados aos autos, concordo com a revisão do levantamento, realizada pelo autuante, que calculou o imposto proporcional às operações de saídas de mercadorias tributáveis reduzindo o crédito tributário originariamente lançado no montante de R\$31.828,75, para R\$18.236,24, assim demonstrado:

Data Ocorr	Data Vcto	B.Cálculo	Aliq.%	Multa	Vr.Histórico	Valor R\$
31/01/2005	09/02/2005	13.544,06	17	70%	2.302,49	2.302,49
28/02/2005	09/03/2005	8.835,00	17	70%	1.501,95	1.501,95
31/03/2005	09/04/2005	9.667,76	17	70%	1.643,52	1.643,52
30/04/2005	09/05/2005	11.407,06	17	70%	1.939,20	1.939,20
31/05/2005	09/06/2005	9.155,82	17	70%	1.556,49	1.556,49
30/06/2005	09/07/2005	8.550,88	17	70%	1.453,65	1.453,65
31/07/2005	09/08/2005	9.136,76	17	70%	1.553,25	1.553,25
31/08/2005	09/09/2005	8.451,41	17	70%	1.436,74	1.436,74
30/09/2005	09/10/2005	9.200,71	17	70%	1.564,12	1.564,12
31/10/2005	09/11/2005	8.572,00	17	70%	1.457,24	1.457,24
30/11/2005	09/12/2005	6.122,00	17	70%	1.040,74	1.040,74
31/12/2005	09/01/2006	4.628,53	17	70%	786,85	786,85
						18.236,24

Em razão das declarações inexatas, ou seja, dos registros de valores de vendas inferiores aos informados por instituições financeiras e administradoras de cartões de créditos, feitos os ajustes demonstrados acima, o imposto foi exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais do contribuinte. Concordo com o procedimento do autuante que, sobre as importâncias das saídas computadas na apuração do débito do imposto (base de cálculo ajustada), aplicou a alíquota interna de 17% e apurou o crédito tributário do ICMS, sendo que do valor apurado compensou o crédito presumido de 8%, encontrando assim o ICMS devido no período considerado, na forma prevista no mencionado art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, com alteração dada pela Lei nº 8.542/02.

Ressalto que as declarações 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 e/ou débito, autorizam a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Ficando assim, caracterizada parcialmente a infração imputada.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 281105.0071/08-1, lavrado contra **COMERCIAL DE ALIMENTOS IMPERIAL LTDA.**, no valor de **R\$18.236,24**, acrescido da multa de 70% prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 01 de dezembro de 2009.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE
FRANCISCO ATANASIO DE SANTANA – RELATOR
ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR