

A. I. Nº - 206896.0211/09-8
AUTUADO - DISTRIBUIDORA DE MALHAS SALVADOR LTDA.
AUTUANTE - OTHONIEL SANTOS FILHO
ORIGEM - INFAS VAREJO
INTERNET - 10.12.2010

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0380-04/10

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 parcialmente elidida após revisão fiscal. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 28/09/2009 e exige ICMS no valor de R\$ 39.683,47, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, em razão da presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, decorrente de levantamento de vendas com pagamentos em cartões de crédito ou de débito em montante inferior aos valores fornecidos por instituições financeiras e / ou administradoras de cartões de débito / crédito (exercícios de 2007 e 2008, demonstrativos às fl. 07 e 09).

À fl. 09 o autuante juntou mídia eletrônica (CD) com dois arquivos, contendo, no primeiro deles, por dia e por mês, as quantias apuradas e as informadas pelas administradoras, as respectivas diferenças, a base de cálculo do imposto, o crédito presumido de 8% (que foi concedido até o mês de dezembro de 2007) e o ICMS a pagar, no montante de R\$ 4.175,97.

O sujeito passivo impugna a autuação à fl. 15, onde afirma que a mesma não procede, já que o valor correto seria R\$ 4.175,97, conforme o próprio levantamento elaborado pelo autuante (fls. 07 e 09).

Requer o abatimento no débito do valor concernente à nota fiscal nº 279 (fl. 22), do dia 18/03/2008, no total de R\$ 1.984,68 e aos demais documentos, colacionados às fls. 22 a 46.

Conclui pleiteando a anulação do Auto de Infração.

O autuante ingressa com informação às fls. 51 e 52.

No que tange à nota fiscal nº 279, do dia 18/03/2008, afirma que as alegações defensivas não procedem, pois a mesma já foi computada na apuração.

Em seguida, assevera ter procedido à “correção dos valores que estavam a menor nas vendas com cartão, constantes da leitura “Z” do ECF”, conforme demonstrativo de fl. 52, onde o imposto lançado restou diminuído de R\$ 39.683,47 para R\$ 3.595,31.

Não aceita os demais argumentos da impugnação, por ter constatado que os registros apresentados são de datas posteriores aos fatos geradores.

Devidamente intimado (fl. 54), o contribuinte não se manifestou.

VOTO

Fica rejeitada a preliminar de nulidade suscitada pelo defendant. Não têm amparo fático ou jurídico os argumentos relativos aos pressupostos de validade do procedimento fiscal, pois o autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreveu o ilícito, fundamentando com a indicação dos demonstrativos e relatórios, bem como de seus dados e cálculos, assim como indicou o supedâneo jurídico. Não foi identificada nenhuma violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer princípios de direito administrativo ou tributário, em especial os do processo administrativo fiscal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados nos aspectos abordados na impugnação, bem como na narrativa dos fatos e correspondente acusação.

A infração tributária em tela encontra respaldo no art. 4º, parágrafo 4º, VI da Lei nº 7.014/96, que estabelece a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, sempre que se verificar valores das operações ou prestações declarados pelo contribuinte inferiores aos informados por instituições financeiras ou administradoras de cartões de crédito / débito.

Desse modo, 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.

Ao lavrar o presente Auto, às fls. 01 e 02, a autoridade fiscal equivocadamente lançou como valores históricos as quantias relativas à base de cálculo do imposto, designada na coluna DIF da planilha de fl. 07, quando deveria ter tomado o total da coluna ICMS A PAGAR, erro que não implica em nulidade, posto que corrigido quando da informação fiscal.

No mérito, ao compulsar os autos, constato que assiste razão ao autuante ao não aceitar as provas colacionadas às fls. 22 a 32, pois, conforme arquivo constante do CD, são cupons fiscais referentes aos dias em que não houve exigência de imposto: 25/01/2007, 14/02/2007, 08/05/2007 e 28/05/2007.

As reduções “Z” apresentadas pelo sujeito passivo às fls. 33 a 46 que tinham relação com as datas objeto do lançamento de ofício foram acatadas pelo auditor fiscal, restando diminuído o valor do Auto de Infração de R\$ 39.683,47 para R\$ 3.595,31.

Por exemplo, no mês de junho de 2007, a coluna DIF do demonstrativo, que contém a base de cálculo do tributo, foi modificada de R\$ 2.394,24 para R\$ 183,84, em função da retirada da quantia relativa ao dia 16/06/2007, justificada à fl. 33.

O mesmo ocorreu em março de 2008, cujo valor de R\$ 2.245,33 (fl. 07) foi retirado do levantamento de fl. 52, em função da juntada das provas de fls. 42 e 43.

A nota fiscal nº 279, de fl. 21, teve seu valor levado em consideração no cômputo do dia 18/03/2008. Inclusive, não custa registrar, em uma aplicação / interpretação favorável tão somente ao autuado, uma vez que não há indícios que a respectiva operação tenha ocorrido por meio de cartões.

Outra metodologia que apenas beneficiou o sujeito passivo, em detrimento do Erário Público, foi a concessão do crédito de 8% a partir do segundo semestre de 2007, de vez que neste período não mais existia o Regime SIMBAHIA.

Considerando que o contribuinte – a partir de julho de 2007 –, passou a recolher o ICMS de acordo com o Regime Normal de Apuração, infere-se que, após esse período, não mais fazia jus ao crédito presumido de 8%, estabelecido pela revogada legislação de regência do Regime SIMBAHIA.

Conseqüentemente, acato parcialmente o demonstrativo de fl. 52, elaborado pela fiscalização, e, efetuando a exclusão do crédito presumido de 8% a partir de j imposto devido, consignado da linha “01 total” até a linha “06 t

pagar" (R\$ 34,90 em "03 total", por exemplo), enquanto aquele registrado da "07 total" até a última está na coluna "ICMS 17%" (R\$ 277,80 em "02 total", por exemplo).

O mês de julho de 2007, que consta do demonstrativo de fl. 52 na linha "07 total" (última linha), não foi contemplado no corpo do lançamento de ofício de fls. 1 e 2, pelo que o seu valor respectivo (R\$5,82) deve ser excluído do citado levantamento.

Desse modo, o imposto lançado resta diminuído de R\$ 39.683,47 para R\$ 5.495,03, conforme demonstrativo de débito a seguir:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO

OCORR.	VENC.	ALIQ.	MULTA	ICMS A PAGAR
31/01/2007	09/02/2007	17%	70%	205,62
28/02/2007	09/03/2007	17%	70%	146,35
31/03/2007	09/04/2007	17%	70%	34,90
30/04/2007	09/05/2007	17%	70%	11,35
31/05/2007	09/06/2007	17%	70%	140,62
30/06/2007	09/07/2007	17%	70%	16,55
31/07/2007	09/08/2007	17%	70%	506,54
31/08/2007	09/09/2007	17%	70%	104,39
30/09/2007	09/10/2007	17%	70%	96,85
31/10/2007	09/11/2007	17%	70%	2.539,48
30/11/2007	09/12/2007	17%	70%	154,50
31/12/2007	09/01/2008	17%	70%	647,50
31/01/2008	09/02/2008	17%	70%	317,13
29/02/2008	09/03/2008	17%	70%	47,23
31/03/2008	09/04/2008	17%	70%	-
30/04/2008	09/05/2008	17%	70%	113,05
31/05/2008	09/06/2008	17%	70%	38,57
30/06/2008	09/07/2008	17%	70%	374,40
		TOTAL		5.495,03

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206896.0211/09-8, lavrado contra **DISTRIBUIDORA DE MALHAS SALVADOR LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 5.495,03**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício da decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea "a", item 01 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de novembro de 2010.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

PAULO DANILLO REIS LOPES – RELATOR

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO - JULGADOR