

PROCESSO - A. I. Nº 279696.0001/08-5
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - COMERCIAL DE ALIMENTOS LARILU LTDA. (MEGA BOM)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0158-02/11
ORIGEM - INFAZ VALENÇA
INTERNET - 09/04/2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0090-11/12

EMENTA: ICMS. 1. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. COTEJO DAS OPERAÇÕES DECLARADAS NA ESCRITA FISCAL DO CONTRIBUINTE COM OS VALORES INFORMADOS PELA ADMINISTRADORA DOS CARTÕES. LEVANTAMENTO DA DIFERENÇA. OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Revisão fiscal efetuada por auditor fiscal estranho ao feito atesta que, não obstante o erro no processamento das operações havidas com cartões de crédito e de débito e a falta da emissão do cupom fiscal contemplando corretamente o modo de pagamento cartão, as operações constantes no relatório TEF (Transferência Eletrônica de Dados), demonstram correlação em data e valor com os valores colhidos nas cópias dos documentos fiscais apresentados pelo contribuinte. Elidida a presunção legal de omissão de saídas. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra a Decisão da 2ª Junta de Julgamento Fiscal, que julgou Procedente em Parte a presente autuação, lavrada para exigir ICMS em decorrência de dois ilícitos tributários distintos, sendo objeto de revisão por esta CJF apenas a infração 1, a seguir descrita:

1. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$43.534,86, referente a omissão de saídas de mercadorias tributadas apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito e de débito em valores inferiores aos valores fornecidos por instituições financeiras e administradoras de cartão de crédito, no período de janeiro a dezembro de 2006, conforme demonstrativos às fls. 09 a 18.

A Junta de Julgamento Fiscal, no particular, dirimiu a lide administrativa de acordo com os seguintes fundamentos, *in verbis*:

"Os fatos que ensejaram a lavratura do Auto de Infração dizem respeito a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, relativamente a vendas realizadas com cartão de crédito/débito em valores menores do que as vendas informadas pelas Administradoras de Cartões de Créditos (infração 01), e a falta de escrituração no Registro de Entradas de notas fiscais de compras (infração 02).

No caso da infração 01, o débito encontra-se devidamente especificado no demonstrativo à fl.09, no qual, foram considerados em cada coluna, o período mensal, o total das saídas declaradas; as saídas tributadas; o percentual das saídas tributadas; o ICMS debitado no mês; a alíquota média; os valores constantes nas informações TEF; os valores das vendas extraídas das Reduções "z"; a diferença apurada representativa da base de cálculo do imposto; o imposto devido calculado à alíquota de alíquota média de cada período; e finalmente, o ICMS devido.

De acordo com § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.542 de 27/12/02, efeitos a partir de 28/12/02, in verbis: "O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de

entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção”.

Portanto, a declaração de vendas em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, independente de ter ocorrido através de ECF ou através da emissão de notas fiscais, indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com Recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, cabendo ao contribuinte comprovar a improcedência dessa presunção legal.

Em processo desta natureza faz-se necessário o fornecimento ao contribuinte dos “Relatório de Informações TEF – Diário”, com especificação das vendas diárias, por operação, dos meses objeto do levantamento fiscal, feitas através de cartões de crédito e débito, relativamente a cada instituição ou administração de cartão, separadamente, de modo que possa ser efetuado o cotejo entre os valores registrados na escrita fiscal e no equipamento emissor de cupom fiscal com as operações informadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito.

Neste processo, observo que os citados TEF-Diários e por operações, relativos a cada administradora de cartão, foram entregues por ocasião da informação fiscal, conforme intimação devidamente assinada por preposto da empresa à fl.485.

Desta forma, com a entrega dos aludidos Relatórios TEF por operações, o sujeito passivo teve todas as oportunidades para apresentar o levantamento de todos os meses das vendas registradas como “dinheiro” ou das operações registradas no ECF acaso não consideradas no levantamento fiscal, conforme alegado.

Na defesa, o patrono do autuado para elidir a presunção legal de omissão de saídas apresentou, por amostragem, demonstrativos dos meses de fevereiro e setembro de 2006, contendo valores de vendas com cartão de crédito/débito que foram registradas no ECF como vendas a “dinheiro”. O autuante, por seu turno, acatou as provas apresentadas e retificou o levantamento fiscal inicial, resultando na diminuição do débito conforme planilhas fls.543 a 585.

Ao ser cientificado da informação fiscal, o autuado apresenta desta feita relatórios de vendas através de cartões de créditos relativos aos períodos de agosto e novembro de 2006, tendo requerido prazo para apresentação dos demais períodos.

Diante disso, e em busca da verdade material, esta Junta de Julgamento Fiscal em pauta suplementar entendeu que se fazia necessário o encaminhamento do processo à ASTEC/CONSEF para revisão fiscal, para que fosse intimado o autuado a apresentar levantamento contendo demonstrativo de todos os demais meses de 2006, correlacionando os cupons/notas fiscais emitidos com os boletos de cartão de crédito/débito, e após o atendimento fossem cumpridas as providências descritas no relatório deste processo e constantes no despacho de fls.638 e 640.

A diligência foi devidamente cumprida, conforme Parecer ASTEC/CONSEF nº 16/2001 (fls.641 a 644), cujo trabalho revisional, tomando por base os relatórios apresentados pelo contribuinte, constatou que os valores informados pelas administradoras de cartões de crédito/débito são coincidentes com os valores constantes nos documentos fiscais.

Assim, considerando a conclusão na revisão fiscal de que as constatações feitas ao longo da diligência respaldam as alegações defensivas de que, não obstante o erro no processamento das operações havidas com cartões de crédito e de débito e a falta da emissão do cupom fiscal contemplando corretamente o modo de pagamento cartão, as operações constantes no relatório TEF (Transferência Eletrônica de Dados), acostados aos autos às fls. 113/483, os documentos fiscais respectivos foram emitidos, conforme se depreende dos demonstrativos analíticos, também por operações diárias e por bandeira de cartões, apresentados pelo contribuinte, conclusão corroborada por informações colhidas dos documentos emitidos pelo ECF do contribuinte, tais como: Leitura x, Redução Z, Fita Detalhe ou boletos dos próprios cartões, não registradas no meio de pagamento “cartão” do próprio ECF.

Apesar de restar descaracterizada a acusação fiscal, cumpre observar que o autuante incorreu em erro na aplicação de alíquota média para apuração do débito, por inexistir previsão legal.

Nestas circunstâncias, tomando por base o resultado da revisão fiscal, considero que foi elidida a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributadas representada pela declaração de vendas em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, concluo pela insubsistência da infração 01.

Com relação a infração 02, a conclusão fiscal está baseada na falta de escrituração das Notas Fiscais nº 448698, 022377 e 148753, sendo que o autuado se insurgiu apenas em relação à NF 448698, alegando que a mesma foi cancelada, conforme documentos às fls.87 a 89.

Analizando a cópia da nota fiscal apresentada na defesa verifico que se trata da 3ª via. Portanto, os documentos às fls.87 a 89, não servem como elemento de prova do cancelamento da referida nota fiscal, pois não atendeu às formalidades previstas na legislação tributária, ou seja, se a mercadoria retornou ao remetente através da mesma nota fiscal, deveria ter sido apresentado cópia da 1ª via da nota fiscal e a nota fiscal de entrada emitida pelo fornecedor para anular a operação de venda que foi objeto de devolução da mercadoria.

Desta forma fica mantido integralmente o valor da multa aplicada neste item da autuação.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$408,36".

Em atendimento ao art. 169, inciso I, alínea "a", item 1, do RPAF/99, a 5ª JF do CONSEF recorreu de Ofício a esta CJF.

VOTO

Nenhuma censura merece a Decisão de primeira instância administrativa, uma vez que a improcedência da infração 1 desta autuação decorreu da efetiva comprovação, por parte do sujeito passivo, de que todas as operações realizadas no período de janeiro a dezembro de 2006, através de cartões de crédito e de débito, foram devidamente registradas no ECF, ainda que tenha constado forma de pagamento equivocada.

Consoante se verifica da informação fiscal de fls. 540/543, onde o autuante já havia acatado parte das alegações defensivas, e do Parecer ASTEC nº 16.2011 (fls. 641/644), que está devidamente instruído com as provas do quanto ali consignado (fls. 645/722), o contribuinte desincumbiu-se validamente do ônus de desconstituir a presunção contida no §4º, do art. 4º, da Lei nº 7.014/96, apresentando provas que faziam a perfeita correlação entre as vendas registradas equivocadamente no ECF como tendo sido feitas através de dinheiro e as operações informadas pelas administradoras dos cartões de crédito e de débito. Com isso, nada mais há para ser exigido na infração 2.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279696.0001/08-5**, lavrado contra **COMERCIAL DE ALIMENTOS LARILU LTDA. (MEGA BOM)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$408,36**, prevista no art. 42, IX, da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de março de 2012.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

FABIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

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