

A. I. Nº - 094858.0011/12-9
AUTUADO - MASTER ELETRÔNICA DE BRINQUEDOS LTDA.
AUTUANTE - MIGUEL MOREIRA DE OLIVEIRA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 09/05/2013

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0109-03/13

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELA OPERADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E OS VALORES LANÇADOS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A diferença entre o valor das vendas efetuadas com pagamentos por meio de cartão de crédito e o valor informado pelas administradoras constitui presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis. Refeitos os cálculos mediante revisão efetuada pela autuante, o débito originalmente apurado ficou reduzido. 2. LIVROS FISCAIS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES LANÇADOS NO REGISTRO DE APURAÇÃO E O RECOLHIMENTO EFETUADO. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Infração não impugnada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 18/09/2012, refere-se à exigência de R\$33.833,00 de ICMS, acrescido das multas de 60% e 100%, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Omissão de saída de mercadoria tributada apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, nos meses de janeiro a abril e julho de 2011. Valor do débito: R\$29.535,36. Multa de 100%.

Infração 02: Recolhimento do ICMS efetuado a menos em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, no mês de maio de 2011. Valor do débito: R\$4.297,64. Multa de 60%.

À fl. 26 o autuado declara que reconhece o débito apurado na infração 02 e solicita emissão do DAE para efetuar o pagamento.

O autuado apresentou impugnação (fls. 38 a 47), alegando que a autoridade fiscalizadora agiu com excessivo rigor, com extrema desatenção e desprezo às informações que lhe foram passadas. O defendente informa que, não raramente, recebe pagamentos em cartão de crédito/débito passado direto do POS, ou seja, sem ser oriundo de ECF, havendo emissão de Nota Fiscal de série única, documentos fiscais que sofrem recolhimento do ICMS e estão devidamente escriturados no livro Registro de Saídas. Informa que juntou ao PAF planilha do valor total das saídas do mês, fazendo amarração dos valores que foram recebidos em cartão de débito/crédito e as respectivas notas fiscais. Diz que esta peculiaridade não foi observada pelo autuante, acabando por presumir a omissão de saída de mercadorias que foram devidamente escrituradas e tiveram seus respectivos impostos recolhidos. Também informa que há outros casos em que o cliente-consumidor, tendo um pequeno limite financeiro em seu cartão de crédito/débito, utiliza de mais de um cartão para pagamento de uma única compra, casos estes em que o primeiro cartão passado sai no sistema indigitado como TEF, mas os demais são lançados como dinheiro, só que na verdade o defendente não recebeu valores em espécie, mas, sim, pagamento por meio de cartões, e a despeito de ter havido a emissão de Notas Fiscais e o pagamento do imposto, tais valores não

foram considerados pela fiscalização. Reconhece que existem pequenas diferenças em seu levantamento realizado e apresenta planilha com a redução das quantias que já sofreram tributação, comparando os dados da SEFAZ com os da empresa. Entende que a documentação apresentada é suficiente para elidir a ficção jurídica da presunção de omissão de saída no período fiscalizado, afirmando que na sua escrituração fiscal há de ficar evidenciado que o defendente, em regra, sempre emitiu documento fiscal, seja pelo ECF ou pelo talão de Nota Fiscal, havendo apenas pequeníssimas diferenças.

Quanto à multa exigida no presente Auto de Infração, o defendente alega que tendo em vista a conjuntura econômica atual do Brasil e em virtude dos fatos apresentados, a aplicação da multa considerada abusiva e confiscatória, viola o princípio da capacidade contributiva. Comenta sobre o confisco, citando ensinamentos de Ives Gandra da Silva Martins e Hugo de Brito Machado, além de Sacha Calmon Navarro Coelho. Afirma que o valor é revelador da integral incapacidade de pagamento, quer pelo patrimônio empresarial, quer pelo patrimônio pessoal. Que deve ser atendido o fato de que a mesma poderá incidir no percentual de 2%, conforme dispõe o § 1º do art. 52, da Lei Federal 9.298/1996. Pede a insubsistência do Auto de Infração, e na hipótese de não serem acolhidos os pedidos apresentados nas razões de defesa, requer seja desconsiderada a multa, devendo ser minorada para 2%.

O autuante presta informação fiscal à fl. 196 dos autos. Diz que o contribuinte conseguiu comprovar através do batimento de diversas operações de vendas em cartões de crédito/débito foram emitidas as respectivas Notas Fiscais, conforme ficou demonstrado nas peças anexadas aos autos junto com as razões de defesa. Informa que aceita como verdadeiras as alegações do autuado e aplica os valores da tabela do item 3.8, fl. 41, elaborando nova planilha de apuração mensal, apurando uma diferença de R\$8.070,39, conforme fl. 197 do PAF.

À fl. 199 do PAF, o autuado foi intimado da informação fiscal e dos novos documentos acostados aos autos pelo autuante, constando Aviso de Recebimento à fl. 200, comprovando a entrega da intimação acompanhada de cópia da mencionada informação fiscal e demonstrativo do autuante. Decorrido o prazo concedido, o defendente não se manifestou.

VOTO

O primeiro item do presente Auto de Infração trata de omissão de saída de mercadoria tributada apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, nos meses de janeiro a abril e julho de 2011.

Foi apurada diferença entre o valor das vendas efetuadas com pagamentos por meio de cartão de crédito e o valor informado pelas administradoras, e tal fato constitui presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, consoante o disposto no § 4º, do art. 4º, da Lei 7.014/96.

O defendente alegou que valores que foram recebidos em cartão de débito/crédito e foram emitidas notas fiscais não consideradas no levantamento fiscal. Que utiliza mais de um cartão para pagamento de uma única compra, casos estes em que o primeiro cartão passado sai no sistema TEF, mas os demais são lançados como dinheiro. Reconhece que existem pequenas diferenças e apresenta planilha com a redução das quantias exigidas.

Na informação fiscal, o autuante disse que o contribuinte conseguiu comprovar através do batimento de diversas operações de vendas em cartões de crédito/débito que foram emitidas as respectivas Notas Fiscais, conforme ficou demonstrado nas peças anexadas aos autos junto com as razões de defesa. Informa que aceita como verdadeiras as alegações do autuado e aplica os valores da tabela do item 3.8, fl. 41, elaborando nova planilha de apuração mensal, apurando uma diferença de R\$8.070,39, conforme fl. 197 do PAF.

Vale salientar que à fl. 199 do PAF, o autuado foi intimado da informação fiscal e dos novos documentos acostados aos autos pelo autuante, constando Aviso de Recebimento à fl. 200,

comprovando a entrega da intimação acompanhada de cópia da mencionada informação fiscal e demonstrativo do autuante. Decorrido o prazo concedido, o defendente não se manifestou.

Acato as informações prestadas pelo autuante e concluo pela procedência parcial deste item da autuação fiscal, no valor total de R\$8.070,39, conforme demonstrativo à fl. 197 do PAF.

De acordo com as alegações defensivas, o autuado não impugnou a infração 02, e requereu a emissão de DAE para pagamento do débito apurado. Assim, considero procedente o item não impugnado, haja vista que não há lide a ser decidida.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

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 094858.0011/12-9**, lavrado contra **MASTER ELETRÔNICA DE BRINQUEDOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$12.368,03**, acrescido das multas de 60% sobre R\$4.297,64 e 100% sobre R\$8.070,39, previstas no art. 42, incisos II, “b” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de maio de 2013

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

HELCONIO DE SOUZA ALMEIDA - JULGADOR