

PROCESSO - A. I. Nº 094858.0002/13-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - PÃO E MAIS COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. - EPP
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0248-04/14
ORIGEM - INFAS VAREJO
INTERNET - 10/04/2015

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0066-11/15

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES DE VENDAS ATRAVÉS DE CARTÕES INFORMADOS PELAS ADMINISTRADORAS E OS LANÇADOS NAS REDUÇÕES Z. Regime de apuração do imposto com base na receita bruta. Percentual aplicável de 4% sobre a receita bruta, com exclusão da base de cálculo das operações com fase de tributação encerrada, que não tenham sido utilizadas como insumos ou ingredientes no preparo dos produtos fornecidos. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 4ª JJF, em razão da desoneração em parte dos valores exigidos na infração 1, nos termos do artigo 169, I, “a” do RPAF/99, relativo ao Auto de Infração lavrado em 17/06/13 que exige ICMS no valor de R\$66.159,41, acrescido da multa de 70%, sob a presunção legal de omissão de saídas tributáveis, apurada por intermédio de levantamento de vendas em cartões em montante inferior ao informado pelas administradoras.

Na Decisão proferida (fls. 280/282), a 4ª JJF inicialmente afastou a preliminar de nulidade, sob o argumento de que só é possível comparar as vendas totais com as vendas com cartões, fundamentando que quando das ocorrências o contribuinte encontrava-se obrigado a discriminar no cupom fiscal a origem das receitas auferidas, em conformidade com o disposto no § 6º do art. 238 do RICMS/1997, o que reflete nas informações destacadas nas reduções Z.

E ainda que, as modificações ocorridas no preceito legal, transcritas à fl. 228 (redação do art. 4º, §4º, Lei 7.014/1996), possuem caráter eminentemente interpretativo e mesmo que o texto não tivesse sido alterado a interpretação contida na autuação está correta.

Também, que não procede a alegação de que o cotejo deveria ter sido efetuado entre as reduções Z e a soma das quantias transmitidas ao Estado por administradoras, uma vez que somente é possível comparar coisas iguais.

No mérito, apreciou que:

... com relação aos relatórios diários TEF, foram entregues com a especificação das datas e horas das últimas modificações e as respectivas codificações digitais, calculadas pelo padrão internacional MD5, expressas em 32 dígitos hexadecimais, o que garante a legitimidade e incolumidade dos dados.

Verifico, às fls. 13 a 36, que os mesmos (relatórios) possuem na coluna “ADMINISTRADORA” a informação reclamada e pretendida pelo impugnante, em razão de que não há que se cogitar exibição do que quer que seja ou juntada de documentos pelo fisco, o que decido com base no art. 147, I, “a”, RPAF/1999.

Já o defendente teve amplas oportunidades de colacionar as provas que julgou pertinentes.

Uma diligência já foi efetuada, com vistas a calcular o ICMS com base no regime de receita bruta e aplicar a proporcionalidade mês a mês. Não há necessidade de outra, pois todos os elementos aptos a formar a convicção dos membros deste órgão estão nos autos.

Acolho o levantamento de fl. 258, elaborado pela ASTEC / CONSEF, de maneira que o crédito reclamado seja alterado de R\$ 66.159,41 para R\$ 15.522,87.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

A 4ª JJF recorreu de ofício da Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a”, do RPAF/BA.

VOTO

O Auto de Infração exige ICMS a título de omissão de saída de mercadoria, apurado por meio de levantamento de vendas em cartões em montante inferior ao informado pelas administradoras.

No demonstrativo original à fl. 7, a fiscalização apurou a base de cálculo da omissão e aplicou a proporcionalidade das saídas de mercadorias tributadas à alíquota de 17%.

Conforme cópia das DMAs juntadas às fls. 48 a 55 e demonstrativo à fl. 233 da defesa, a empresa no período fiscalizado (2009) optou pela apuração do ICMS com base no regime de receita bruta, aplicando o porcentual de 4% sobre o faturamento.

Em atendimento a diligência determinada pelo CONSEF (fl. 254), a ASTEC/CONSEF no Parecer 50/2014, refez o demonstrativo original, considerando a aplicação da alíquota de 4% sobre o valor das omissões apuradas, e conforme demonstrativo à fl. 258 foi excluído da base de cálculo os valores das operações tributadas pelo regime de substituição tributária por antecipação, que não tenham sido utilizadas como insumos ou ingredientes no preparo dos produtos fornecidos (alimentos), conforme disposto no art. 504, V, “c”, inciso I do RICMS/97, o que resultou na redução de débito de R\$66.159,41 para R\$15.822,86.

Pelo exposto, constato que a fiscalização na apuração do imposto exigido não observou que o contribuinte apurava o ICMS com base no Regime Normal de Apuração calculado pelo regime de função da receita bruta, com base em percentuais a serem aplicados sobre o valor da receita mensal, conforme previsto nos artigos 118, II e 504 do RICMS/97.

Dessa forma, constato que a desoneração procedida na fase instrutória, tem como suporte aspectos materiais previsto na legislação do ICMS.

Fica mantida a Decisão, com suporte no demonstrativo refeito acostado pelo diligente à fl. 258, que implicou na redução do crédito tributário reclamado de R\$ 66.159,41 para R\$15.522,87.

Diante do 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 interposto e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 094858.0002/13-8, lavrado contra **PÃO E MAIS COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. – EPP**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$15.522,87**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/1996, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de março de 2015.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – RELATOR

MARIA HELENA DE MENDONÇA CRUZ – REPR. DA PGE/PROFIS