

A. I. Nº - 210316.0009/15-6
AUTUADO - ZUM BABY COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. - EPP
AUTUANTE - JOSÉ ALMIR GOMES AMORIM
ORIGEM - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 28.07.2016

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0051-06/16

EMENTA: ICMS. SIMPLES NACIONAL. VENDAS EM CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. REGISTRO EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO. **a)** RECOLHIMENTO A MENOS. Provado erro na informação da receita e alíquota aplicada a menor; **b)** FALTA DE RECOLHIMENTO. Comprovada a omissão da receita, cujo imposto foi exigido mediante o tratamento diferenciado dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte, optantes pelo Regime Especial Unificado de Recolhimento de Tributos e Contribuições – SIMPLES NACIONAL. Exigências subsistentes. Deve-se aplicar a multa de 75% para as duas exações fiscais, de acordo com a jurisprudência atual deste CONSEF, por não se configurar existência de dolo, sonegação, fraude e conluio. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 10/12/2015, exige ICMS no valor de R\$47.171,76, relativo aos exercícios de 2011 a 2014, conforme documentos às fls. 13 a 25 dos autos, em razão de duas irregularidades, a saber:

Infração 1 – Efetuiu recolhimento a menor de ICMS declarado referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, implicando, desta forma, em não recolhimento de parte do ICMS, no valor de R\$7.258,52, devido a erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menor.

Infração 2 – Omissão de saída de mercadoria tributada, presumida por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito/débito, em valor inferior ao informado por instituição financeira e administradora de cartões, com dolo, implicando no ICMS exigido de R\$39.913,24.

O autuado, às fls. 37 a 63 dos autos, em sua impugnação ao lançamento do crédito tributário, preliminarmente, arguiu a nulidade do Auto de Infração sob a alegação de que o demonstrativo elaborado pelo autuante deveria relacionar todas as notas fiscais, discriminando-as uma a uma, sendo tal requisito indispensável para configurar a infração cometida. Aduziu, ainda, que os livros fiscais foram desprezados pela Fiscalização no lançamento e, conforme preconiza a legislação tributária, deverá o auto de infração identificar o infrator, descrever a infração com clareza, indicar os dispositivos legais dados por infringidos e capitular a penalidade, cujos requisitos visam assegurar ao autuado o direito constitucionalmente previsto da ampla defesa.

Assim, ante esta falha, originou a apuração de valores indevidos, no levantamento das informações unilaterais das operadoras de cartões de crédito/débito, pois denota-se que o fiscal auferiu valores aleatórios nos períodos fiscais abaixo descritos, corroborados pelo documental em anexo ao Auto de Infração, do que tece, dentre outras, as seguintes considerações:

Os dados apresentados pelas administradoras de cartões de débito/crédito foram colhidos unilateralmente e não servem como prova juridicamente admissível, do que cita ocorrência de divergência, a exemplo de: na tabela do demonstrativo de presunção de omissão, na data de

30/04/2014, apresenta um erro/glosa de forma visível, vez que ali tem a informação de que com o mesmo número de autorização fornecido pela administradora CIELO, autorização final nº 314362, ocorreram duas supostas receitas, uma compra no crédito de R\$45.371,78 e outra no débito de R\$ 16.635,34, vendas que não foram encontradas na redução Z da referida data, nem nos depósitos realizados/transmitidos pela mesma operadora CIELO para crédito na conta da empresa e nem no relatório detalhado da maquineta de cartão. (anexo 02);

O Fisco autuou com base, essencialmente, nos valores de receitas informados pelas empresas administradoras de cartões de débito e crédito e tais declarações foram entregues à Fiscalização que, por seu turno, sem a presença do contribuinte interessado, as converteu nas planilhas acostadas a presente autuação, sem observar erro encontrados na mesma, situação facilmente comprovada com a documentação em anexo 03, contendo: relatório das saídas dos anos de 2011/2012/2013/2014; relatório comparativo saídas X vendas no cartão de crédito/débito e extrato da conta contendo todo o repasse, referente as vendas, do período fiscalizado, o qual é feito pelas operadoras de cartões na conta cadastrada da empresa autuada.

O autuado sequer foi intimado antecipadamente acerca da realização do procedimento, em notório confronto ao princípio do devido processo legal e seus consectários lógicos, quais sejam, contraditório e ampla defesa. Tal prática fiscal atenta, ainda, contra o princípio da igualdade de armas, cujo ato administrativo corresponde a um procedimento de cunho eminentemente acusatório e se faz, para o reconhecimento da nulidade aventada, a analogia com o direito penal.

O Fisco simplesmente identificou os valores supostamente omitidos de venda e aplicou a alíquota, sem, contudo, proceder a uma análise contábil no sentido de verificar quais os créditos advindos da operação imediatamente anterior, pois havendo a exclusão do Simples, para o efetivo cálculo do suposto crédito tributário, deveriam ser considerados os créditos havidos na operação, respeitando o princípio da não-cumulatividade, impedindo cobrança excessiva de tributo.

O Fisco, a partir de informações de terceiros, presumiu ocultação de operações de vendas, como se o cálculo apurado a partir do confronto das informações passadas pelas operadoras com as informações constantes dos registros dos contribuintes permitisse a simples e pura conclusão pela ocorrência do fato gerador do ICMS. Assim, defende que o presente lançamento não merece prosperar, pois esses indícios não fazem nascer a obrigação tributária e sequer comprovam a real ocorrência do fato gerador, pois o levantamento fiscal realizado não comprovou a ocorrência de uma venda e sequer de uma saída de mercadoria sem a respectiva emissão de nota fiscal e que não se admite lançamento que não atenda à regra da tipicidade cerrada.

As multas aplicadas no presente caso são flagrantemente inconstitucionais, pois revestidas de caráter confiscatório e carecedoras de proporcionalidade à conduta praticada, pelo que devem ser canceladas desde já. Assim, requer o cancelamento das multas e a realização de prova pericial para que sejam acolhidos os seus argumentos informados, bem como nas planilhas anexas, a fim de se reconhecer a nulidade absoluta do Auto de Infração.

Requer que sua impugnação seja julgada procedente, pois, além dos erros citados, no tocante aos valores apurados, verifica-se que o autuante não observou a existência do pagamento do ICMS conforme demonstrado (anexo 04) através de: comprovantes de arrecadação; relatório das saídas (anexo 03); extrato do Simples Nacional e impressão da redução Z do ECF.

O autuado assevera que os valores referente ao ICMS das saídas do período apurado, bem como para todas as vendas efetuadas foram emitidos todos os cupons fiscais, sendo devidamente recolhida a tributação referente, não podendo ter sido incurso novamente no levantamento efetuado, gerando mais uma causa de nulidade, corroborando as alegações de iliquidez e incerteza do Auto de Infração. Reitera que a falta da discriminação das notas fiscais e respectivos valores que serviram de amparo para o levantamento efetuado redundaram em erro do autuante, o que por si só eiva de nulidade o Auto de Infração, pois desobedece ao art. 142 do CTN.

Diz, ainda, que as notificações não descrevem como deveriam a legislação aplicável na correção monetária, bem como nos juros utilizados para o cálculo das multas delas advindas, acarretando em novo cerceamento de defesa, cujo levantamento fiscal se prestou a arbitrar a base de cálculo do ICMS e não para comprovar a materialidade do fato gerador tributário, ignorando elementos tais como: lucro do estabelecimento, outros encargos e elementos informativos dispostos na ECF, privilegiando apenas os dados fornecidos precariamente pelas operadoras de cartões de créditos.

Aduz juntar planilha em que se relaciona os totais de vendas mensais de acordo com as operações informadas pelas administradoras de cartão de crédito, os totais de saídas informadas nas DPIS, e as diferenças encontradas em relação a cada mês; em seguida, anexou os relatórios emitidos pelas citadas empresas administradoras de cartão de crédito, que serviram de base para a elaboração da planilha pelo autuante, identificados com CNPJ e o nome do sujeito passivo e o período a que se referem, bem como descrição das operações, com número respectivo data da venda e valores das operações de crédito e débito, e, ainda, extratos de consulta às Declarações Periódicas de Informações - DPIS e Declarações Anuais do Simples Nacional, dos períodos em referência. Assim, defende que o lançamento fiscal está fundamentado em fatos alheios à situação ocorrida.

Destaca que, na verdade, tal documento (extrato), trata-se apenas de uma mera lista de vendas realizadas via cartão de crédito, onde os itens data da apresentação correspondem o momento acordado entre cliente/loja para o débito em seu cartão de crédito, chamado predatamento do cartão, ou seja, escolher o melhor dia para usufruir de melhor prazo. Portanto, uma operação comum e legal; e o item data do crédito corresponde o momento do crédito/dinheiro feito à loja vendedora, referente a venda pretérita, feito pela Administradora do Cartão de Crédito, geralmente dentro de 30 dias, inexistindo qualquer relação entre “data da apresentação” (item do extrato do cartão de crédito) com a data da venda. Por isso, a multa aplicada tem feição confiscatória nem faz justiça a um humilde contribuinte.

O defendente sustenta que o lançamento fiscal, espécie de ato administrativo, goza de presunção de legitimidade. Porém, essa circunstância, não dispensa a Fazenda Pública de demonstrar, no correspondente Auto de Infração, o critério, a metodologia e os meios seguidos para o arbitramento do imposto – exigência que não se vincula com a inversão do ônus da prova, resulta sim da natureza do lançamento fiscal, este, que deve ser motivado.

Assim, concluiu que o extrato para simples conferência é imprestável para servir de parâmetro e exigir crédito tributário, por ensejar cerceamento de defesa, já que as informações obtidas foram insuficientes e conseguidas de forma ilegítima, e que a obtenção dos informes, sem autorização judicial prévia, violou garantia constitucional de intimidade e de sigilo bancário.

A título de razões de mérito, diz que todas as operações diária constatadas na redução Z da ECF informam que a movimentação foi muito maior do que as informações obtidas ilegalmente pelo cruzamento de informações das vendas realizadas por meio de cartões de credito/debito, conforme documentação anexa a defesa.

Reitera que não há correlação direta e intrínseca entre um simples Extrato de Cartão de Crédito, de uso unilateral pela Administradora do Cartão, com as notas fiscais de vendas, devido a prática de pré-datado ou parcelamento das vendas e valores e descontos acordados entre cliente, visto que o extrato não espelha a data de venda da mercadoria e sim, tão somente, a data do débito (melhor dia para compra/débito no cartão), situação facilmente comprovada com a redução Z do ECF.

Em seguida, passa a tecer considerações sobre o valor exorbitante da multa, na qual não se observa os limites da razoabilidade, sendo superior ao faturamento bruto mensal do autuado, não observando as atenuantes. Transcreve legislação e concluiu pela proporcionalidade, razoabilidade e imperiosidade da aplicação do § 7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96, o qual prevê o cancelamento ou a redução das multas por descumprimento de obrigações acessórias, por vislumbrar que o citado dispositivo faz referência a todas as multas constantes dos incisos do artigo 42 da citada Lei.

Insurge-se, ainda, contra as multas e os juros sofridos pelas empresas devido à pesada carga tributária a elas imposta, cujas leis são confusas e obscuras ou bandeira da burocracia do país.

Por fim, requer:

- a) seja declarada a nulidade do Auto de Infração, consubstanciado nos incisos II e LV, ambos do art. 5º da CF/88 e art. 37 do mesmo Diploma, sem prejuízo do art. 112 do CTN;
- b) a nulidade do Auto de Infração, por motivo de divergência do valor do crédito tributário, haja vista a quantidade de notas fiscais supostamente omitidas não corresponder a quantidade lançada no respectivo documento que fundamenta ao crédito, impondo penalidade excessiva, indevida e ilegal, nos termos do art. 37 da CF/88, sem prejuízo dos da Lei Estadual em vigor e art. 112 do CTN;
- c) na hipótese de indeferimento dos itens “a” e “b”, requer a nulidade do Auto de Infração, por motivo de inexistência de suporte fático para a imposição fiscal, tipificando o cerceamento de defesa, haja vista o documento utilizado pelo Fisco não ser exigível pelo poder público (mero extrato de cartão de crédito, sem valor legal, feito por terceiros, passível de correção futura), não servindo para exigir crédito tributário nem gravar pena pecuniária, na égide dos arts. da Lei Estadual, sem prejuízo dos incisos II e LV, ambos do 5º da CF/88 e o art. 112 do CTN;
- d) na hipótese de indeferimento dos itens “a”, “b”, “c” e de manutenção do Auto de Infração, requer a redução da multa com espeque na Lei Estadual referente, em face ao princípio da razoabilidade e de o requerente possuir todas as atenuantes possíveis da lei, consubstanciado no art. 112 do CTN; no §1º do art. 145 e no art. 150, inciso IV, da CF/88, sem prejuízo da quantidade das ocorrências;
- e) se assim não atendido, seja o feito administrativo convertido em diligência a fim de apurar as informações prestadas, no tocante aos valores auferidos pelo autuante aos meses relacionados, comprovando as alegações de erro na apuração alocadas na defesa;
- f) seja adentrado no mérito da defesa, constatando-se a incidência de multas e juros superiores aos previstos legalmente, procedendo-se aos recálculos do real valor devido, expurgando-se ainda dos cálculos a capitalização e os demais acréscimos ilícitos.

Como prova de suas alegações, o defendente anexa documentos às fls. 64 a 784 dos autos.

Na informação fiscal (fls. 790/817) o autuante esclarece que, através do Programa de Fiscalização PRODIFE - Processador de Documentos e Informações Fiscais Eletrônicas, obteve as informações de: INC Fiscal – Recolhimentos; PGDAS – PGDAS D - Extratos Simples Nacional; Receitas Declaradas e Memória da Fita Detalhe (MFD), dos quais, após realização dos os referidos batimentos foram gerados os demonstrativos: Falta de Pagamento do ICMS devido sobre o faturamento; Pagamento a menor do ICMS devido sobre o faturamento; Operações saídas de mercadorias; Operações saídas mercadorias com pagamentos; Presunção omissão de receitas; Cálculo Índice proporcionalidade receitas declaradas; Cálculo Índice de proporcionalidade documentos emitidos, os quais foram anexados às fls. 11 a 25 dos autos e gravado em mídia CD (fl. 29), entregue ao autuado, conforme recibos de fls. 26 a 28 dos autos.

O autuante salienta que, ao contrário do que alega o defendente, não faz necessária a presença do autuado no momento da fiscalização, mas, sim, no momento apresentação dos Demonstrativos gerados, e que as informações apresentadas pelas Administradoras de Cartões de Crédito/Débito, são determinada por lei.

Quanto à alegação do autuado da existência de duas operações realizadas pela Administradora Cielo, no dia 30/04/2014, com valores de R\$45.371,78 - venda a crédito e de R\$16.635,34 - venda a débito, com a mesma autorização de nº 314.362, o autuante sustenta que, “Visto que a próxima operação com a Administradora Cielo só ocorreu no dia 02/05/2014, com a autorização 314.364, é lícita a inferência de que a operação de débito ou crédito do dia 30/04/2014 poderia ter sido a de nº 314.363, omitida pela Administradora, por suposto equívoco.

Destaca, ainda, que o contribuinte, em sua defesa, não esclarece se houve equívoco da Administradora, pois os documentos comprobatórios, neste mister, são ausentes. Mas, somente alega que não foram encontrados os tais valores na Redução Z, naquela data, nem nos depósitos realizados/transmitidos pela mesma Administradora Cielo.

O preposto fiscal afirma que não é possível utilizar os elementos da Redução Z no Programa de Fiscalização - PRODIFE, pois este alimenta-se do conteúdo da Memória da Fita Detalhe (MFD).

Destaca que essas informações estão no Demonstrativo da Presunção de Omissão de Receitas, gerado pelo PRODIFE, à fl.184, e nas informações da Administradora de Cartão de Crédito e Débito TEF (Transferência Eletrônicas de Fundos) enviados ao banco de dados da Secretaria da Fazenda.

Informa que o PRODIFE realiza os batimentos através dos documentos fiscais emitidos (CF's, NF-e e documentos fiscais não eletrônicos) com as autorizações das Administradoras de Cartões de Crédito/Débito, observando a margem de tolerância de 10 dias anteriores e 10 dias posteriores ao das autorizações, gerando, então, o Demonstrativo de Presunção de Omissão de Receita.

Por fim, requer a procedência do Auto de Infração.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o ICMS, no valor total de R\$47.171,76, apurado pelo Regime Especial do Simples Nacional, referente aos exercícios de 2011 a 2014, como demonstrado às fls. 11 a 29 dos autos, em razão da constatação de duas infrações, sendo:

1. a primeira por ter recolhido a menos o ICMS de R\$7.258,52, devido ao erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menor e;
2. a segunda infração decorrente da presunção legal de ocorrência de operações de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito/débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, conforme previsto no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.542/02 e o estabelecido pelo art. 34 da LC nº 123/06, implicando na falta de recolhimento do ICMS de R\$39.913,24.

Inicialmente, rejeito as nulidades do lançamento de ofício suscitadas sob diversas alegações, uma vez que as duas exações do Auto de Infração se fundamentam em levantamentos e demonstrativos, constantes nos autos, cujas cópias, em mídia eletrônica (CD), foram fornecidas ao contribuinte, consoante recibos firmados às fls. 26 a 28 dos autos. Em consequência, verifico que o lançamento de ofício preenche todas as formalidades legais previstas, não ensejando em qualquer violação ao devido processo legal e a ampla defesa do contribuinte, a qual foi plenamente exercida.

Também, nos termos do art. 147, I, do RPAF, indefiro o pedido de diligência fiscal, pois entendo desnecessária em vista das provas produzidas e anexadas aos autos, as quais considero suficientes para a formação de minha convicção, como também por se destinar a verificar fatos vinculados à escrituração fiscal e comercial da empresa ou a documentos em sua posse e cujo ônus da prova é do autuado e poderia por ele ter sido juntada ao PAF, de forma objetiva, apontando especificamente a existência de operações tributadas e não consideradas pelo Fisco, como prova de suas alegações.

No mérito, apesar das prolixas razões de defesa, há de se resumir o veredito no fato de que, em relação à segunda infração, trata-se de uma presunção legal prevista no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, cujo dispositivo foi recepcionado à legislação aplicada ao Simples Nacional, nos termos do art. 34 da Lei Complementar nº 123/06, o qual determina que “Aplicam-se à microempresa e à empresa de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições incluídos no Simples Nacional”.

Por sua vez, o citado dispositivo legal (art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96) prevê, dentre outras hipóteses, que a declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por

instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributadas sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, comprovando objetivamente a tributação de tais receitas através dos respectivos documentos fiscais, inclusive com os fatos modificativos que diz existir inerentes à sua atividade, a exemplo de parcelamento, pré-datado, etc.

Também, há de se salientar que, por se tratar de uma presunção "*juris tantum*", que consiste na presunção relativa, válida até prova em contrário, o contribuinte não logrou êxito em elidi-la, já que só deve-se comparar valores de uma mesma grandeza, ou seja, vendas declaradas com modalidade de pagamento através de cartão de crédito/débito devem ser confrontadas com os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito, não sendo lógico e nem pertinente a pretensão de comparar todas as modalidades de pagamento de vendas (em espécie, cheque, etc.), como o defendente relaciona às fls. 128 a 177 dos autos, com a modalidade única de pagamento em cartão de crédito/débito, salvo se todas as vendas fossem sob à modalidade exclusiva de pagamento em cartões de crédito/débito.

Assim, o lançamento do crédito tributário está dentro dos ditames do ordenamento jurídico, por derivar de uma de presunção legal relativa, a qual cabe prova em contrário, de ônus do autuado que se limitou a impugnar o lançamento de ofício de forma genérica e repetitiva, apensando à sua defesa inúmeros documentos (fls. 65 a 784) sem, contudo, apontar qualquer equívoco ocorrido no levantamento produzido para fundamentar a acusação fiscal, de modo a justificar as diferenças apuradas e assim cumprir com o ônus de tornar improcedente a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributadas, caso comprovasse a existência de vendas com emissão de notas ou cupons fiscais, sob a mesma modalidade de pagamento dos valores informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito, ainda não considerados no levantamento fiscal.

Em consequência, o total mensal das receitas omitidas apuradas através de pagamento em cartão de crédito/débito, por não haver documento fiscal correspondente, foi acrescido às receitas obtidas através dos valores declarados pelo contribuinte, do que se apurou o real montante das receitas de vendas mensais, cujas bases de cálculo incidiram as novas alíquotas de ICMS, apuradas de acordo com a Receita Bruta Acumulada nos últimos 12 meses, repercutindo no ICMS devido no período fiscalizado, que comparado ao recolhido, ensejou nos valores mensais a recolher, os quais foram segregados em recolhimento a menor do ICMS, com multa de 75%, em relação às receitas declaradas pelo autuado (exação 1 – fl. 11), e em falta de recolhimento do ICMS, com multa de 150%, em relação às receitas omissas apuradas através de pagamento em cartão de crédito/débito (exação 2 – fls. 13/14). Logo, descabida a alegação de defesa de que houve exclusão do regime de apuração do Simples Nacional ou violação ao princípio da não-cumulatividade.

Quanto ao argumento de que houve quebra indevida de seu sigilo bancário, há de se esclarecer que as informações utilizadas no presente lançamento de ofício foram fornecidos à Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, com base no artigo 35-A, da Lei nº 7.014/96, que determina que “*As administradoras de cartão de crédito ou de débito deverão informar ao fisco estadual o valor referente a cada operação ou prestação efetuada por contribuintes do imposto através de seus sistemas de crédito, débitos ou similares*”. Portanto, as informações foram obtidas com amparo legal específico, não cabendo a este colegiado questionar a constitucionalidade desse dispositivo de lei, a teor do disposto no artigo 167, inciso I, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99. Assim, descabe o pedido de nulidade da infração sob o argumento de que foi fundamentada em prova ilicitamente produzida, decorrente da quebra do sigilo bancário.

No tocante à alegação de ocorrência de divergência nas informações fornecidas pelas instituições financeiras, a exemplo de que, na data de 30/04/2014, consta o mesmo número de autorização da CIELO (314362), com duas supostas receitas, uma no crédito de R\$45.371,78 e outra no débito de R\$16.635,34, vendas que não foram encontradas na redução Z da referida *data*, nem nos depósitos realizados/transmitidos pela mesma operadora CIELO para crédito na conta da empresa e nem no relatório detalhado da maquineta de cartão da *mesma data* (fls. 123/125 do PAF), há de esclarecer que, da análise do arquivo “DEMONSTRATIVO PRODIFE Z”, constante da mídia de fl. 29 dos autos,

verifica-se que nos demais meses existem diversos lançamentos de valores menores da bandeira CIELO e que, especialmente, neste mês de abril/14 houve lançamento único de todas operações, tanto de crédito quanto de débito, relativas à administradora CIELO, tendo o autuado anexado apenas “Redução Z”; “Relatório Detalhado” e “Relatório de Totais” referentes à *data de 30/04/2014*, sem apresentar os citados documentos inerentes às demais datas do mês de abril/14, como prova inequívoca de que inexistem repasses financeiros da CIELO nos demais dias do citado mês e, conseqüentemente, provar sua alegação de “divergência” nos dados apresentados pelas instituições.

Ademais, não há que se falar que o referido Relatório teria sido emitido de forma errônea pelas administradoras de cartões de crédito/débito, posto que as informações ali prestadas são obtidas de forma automática com base nos dados apresentados no cupom fiscal emitido no ato da venda.

Sendo assim, inexistente o alegado erro nas informações fornecidas pelas administradoras.

Quanto à alusão de que deveria o Fisco relacionar todas as notas fiscais, discriminando-as uma a uma, sendo tal requisito indispensável para configurar a infração cometida, verifica-se que o citado “DEMONSTRATIVO PRODIFE Z” assim o faz, confrontando analiticamente, por cupom fiscal, os valores constantes do Relatório Diário de Operações TEF com os valores pagos sob a modalidade de cartão, constantes nos cupons fiscais e notas fiscais emitidas pelo contribuinte.

Por fim, inerente ao pedido para redução da multa, por se tratar de penalidade por descumprimento de obrigações tributárias principais, deixo de apreciar tal pedido por faltar de competência este colegiado o exame, consoante dedução lógica do art. 158 do RPAF.

Porém, deve-se aplicar a multa de 75% para as duas exações fiscais, de acordo com a jurisprudência atual deste CONSEF, por não se configurar existência de dolo, sonegação, fraude ou conluio.

Do exposto, voto **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração, apesar de a acusação imputada ao sujeito passivo restar caracterizada, em razão da retificação da multa indicada de 150% para 75%, o que reduziu o valor do crédito tributário originalmente lançado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão unânime, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **210316.0009/15-6**, lavrado contra **ZUM BABY COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. – EPP**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$47.171,76**, acrescido da multa de 75%, prevista no art. 35, da LC nº 123/06, c/c o art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de julho de 2016.

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - JULGADOR