

A. I. Nº - 019195.0010/15-4
AUTUADO - COMERCIAL A J R DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ DOMINGUES MAIA NETO
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 13/12/2016

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0235-03/16

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto no prazo regulamentar. Refeitos os cálculos para excluir notas fiscais comprovadas pelo autuado, o imposto exigido ficou reduzido. **2. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. a) FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. b) RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS.** É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização. Refeitos os cálculos pelo autuante, o débito originalmente apurado ficou reduzido. **3. 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 apurada entre o valor das vendas registradas em cartão de crédito e o valor informado pela administradora do cartão indica que o sujeito passivo efetuou vendas sem emissão do documento fiscal correspondente. Infração subsistente. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 29/06/2015, refere-se à exigência de R\$291.708,03 de ICMS, acrescido das multas de 60% e 100%, em decorrência das seguintes irregularidades:

Infração 01 – 07.01.02: Recolhimento efetuado a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, enquadradas no regime de Substituição Tributária, nos meses de janeiro a dezembro de 2013. Valor do débito: R\$250.890,07. Multa de 60%.

Infração 02 – 07.15.01: Falta de recolhimento do ICMS relativo à antecipação parcial, nas aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação para fins de

comercialização, nos meses de junho, julho, setembro a dezembro de 2013. Valor do débito: R\$31.542,88. Multa de 60%.

Infração 03 – 07.15.02: Recolhimento a menos do ICMS relativo à antecipação parcial, nas aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, com fins de comercialização, nos meses de maio e agosto de 2013. Valor do débito: R\$3.789,42. Multa de 60%.

Infração 04 – 05.08.01: Omissão de saída de mercadoria tributada, apurada por meio 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 abril a dezembro de 2013. Valor do débito: R\$5.485,66. Multa de 100%.

O autuado apresentou impugnação às fls. 28 a 44, alegando que o autuante não demonstrou de forma precisa como chegou ao valor cobrado e, com isso, o Contribuinte se defender. Diz que o presente Auto de Infração apresenta dificuldade quanto à compreensão e clara definição das infrações apontadas. Afirma que o autuante recorreu a programas aplicativos para desenvolvimento da fiscalização, cuja eficácia é por demais discutível, além de provocar sérias dificuldades ao defendente na análise e contestação dos termos e demonstrativos.

Informa que não dispõe de assessoria de profissionais qualificados para operar com programas complexos, e que foi obrigado recorrer a serviços de especialistas para converter os arquivos de PDF em Excel, tornando-os operáveis, o que implicou alternativa bastante onerosa.

Entende que se trata de cerceamento ao direito de defesa, ressaltando que além das dificuldades na compreensão dos demonstrativos há inconsistência nos mesmos. Os aplicativos apresentam falhas inquestionáveis na seleção de regimes de tributação, reduções de base de cálculo, isenções, suspensões etc.

Também informa que opera na comercialização de produtos agropecuários, cujo regime de tributação é variado e tem sofrido alterações ao longo do tempo. Afirma que os fatos alegados, além de configurar excesso de exação, consubstanciam insegurança na determinação das infrações, por omissão de informações indispensáveis e ofende o princípio da ampla defesa e contraditório, trazendo nulidade absoluta ao presente lançamento.

Alega que a ausência nos demonstrativos próprios de quitação, não incidência, redução de base de cálculo ou pagamento em estágio anterior, lançamentos anteriores por substitutos tributários prejudicam a interpretação do resultado do trabalho fiscal e acaba por caracterizar insegurança do lançamento.

Conclui que a acusação fiscal carece de elementos que lhe concedam a segurança necessária à sustentação da exigência fiscal. Diz que outros Conselhos Administrativos pensam do mesmo modo, citando exemplos. Requer a nulidade e cancelamento do Auto de Infração.

No mérito, quanto à infração 01, alega que a irregularidade apontada não está comprovada no Auto de Infração e seus anexos. As exigências não condizem com a realidade, porque nos demonstrativos elaborados pelo autuante foram incluídas indevidamente operações não sujeitas à substituição tributária e foram incluídas indevidamente operações com redução de base de cálculo, sem considerar a referida redução, além de outras situações em que ocorre isenção e suspensão do ICMS.

Informa que anexa à defesa, planilhas de contestação para comprovar a inconsistência dos cálculos elaborados pelo autuante; planilha comparativa entre os débitos apontados no Auto de Infração e débitos efetivamente reconhecidos pelo autuado, no valor total de R\$2.073,07.

Diz que a legislação determina que o dever de provar é do fisco, não bastando tão somente lançar sem o esteio da comprovação, cabendo à autoridade administrativa provar a veracidade dos fatos alegados. Entende que se trata de uma presunção relativa, cabendo ao Fisco o ônus da prova. Sobre o tema, reproduz ensinamentos da doutrina e conclui que em razão da inexistência de prova robusta da acusação fiscal, deve ser cancelado o presente lançamento.

Quanto à infração 02, também alega que a acusação fiscal não está devidamente comprovada, afirmando que nos demonstrativos elaborados pelo autuante foram computados indevidamente valores relativos a operações não abrangidas pela antecipação parcial ou incluídas na substituição tributária. Diz que foram incluídas operações em que não se aplica a antecipação parcial e outras com base de cálculo reduzida.

Informa que anexa à defesa planilha de contestação, para comprovar a inconsistência dos cálculos elaborados pelo autuante. Planilha comparativa entre débitos apontados no Auto de Infração e débitos efetivamente reconhecidos pelo autuado, com a exclusão dos valores indevidos. Diz que restara comprovado apenas, o débito remanescente no total de R\$17.408,10, conforme demonstrativo que elaborou. Conclui que este item da autuação deve ser parcialmente cancelado.

Sobre a infração 03, alega que mais uma vez a infração não está devidamente comprovada. Que anexa à defesa planilha de contestação, para comprovar a inconsistência dos cálculos elaborados pelo autuante. Planilha comparativa entre débitos apontados no Auto de Infração e débitos efetivamente reconhecidos pelo autuado, com a exclusão dos valores indevidos. Diz que restara comprovado apenas, o débito remanescente no total de R\$1.534,66, correspondente ao mês de maio de 2013.

Alega que o procedimento fiscal não contém, de forma clara e compreensiva, a demonstração da base de cálculo e época dos supostos fatos geradores. Os fatos apontados conduzem à insegurança do lançamento. Pede a nulidade desta infração.

Quanto à infração 04, alega que não foram computados corretamente e completamente valores de pagamentos efetuados com cartões de crédito/débito, registrados nas leituras Z diárias de ECF em uso no estabelecimento. Anexa à defesa planilha de contestação, para comprovar a inconsistência dos cálculos elaborados pelo autuante. Planilha comparativa entre débitos apontados no Auto de Infração e débitos efetivamente reconhecidos pelo autuado; fotocópias de leituras Z para fins de comprovação, ressaltando que as demais leituras Z diárias encontram-se à disposição na empresa para revisão. Diz que restara comprovado apenas, o débito total de R\$1.968,37, relativamente aos meses de abril a dezembro de 2013. Pede que seja reconhecida a improcedência parcial deste item da autuação fiscal.

Sobre as multas exigidas, alega que não têm sustentação jurídica válida, e a multa não pode ter caráter confiscatório, conforme estabelece o nosso ordenamento jurídico. Dessa forma, não sendo cancelado o Auto de Infração em sua totalidade, entende que, pelo menos a multa deve ser reduzida para no máximo 20% do valor do tributo.

Por fim, pede o reconhecimento da improcedência da autuação fiscal, cancelando o lançamento realizado, ou determinando a improcedência parcial, analisando os argumentos suscitados. Pede revisão do lançamento.

O autuante presta informação fiscal às fls. 156 a 158 dos autos, dizendo que o autuado se limitou a argüir sem fundamentos, sobre a nulidade do presente Auto de Infração. Informa que existem no CD à fl. 10, 14 planilhas que detalhadamente demonstram os cálculos do ICMS devido, de maneira clara e precisa. Sete planilhas se referem à Antecipação Tributária parcial e total, com as minuciosas aplicações das reduções da base de cálculo, conforme se verificam na coluna "A" das planilhas com a indicação da alíquota de origem, com carga tributária tolerada; e sete TEF/ECF, bem como, os arquivos do contribuinte e das Notas Fiscais que serviram de base para os cálculos do presente lançamento.

Quanto às planilhas utilizando o programa Adobe em PDF, informa que todos os cálculos foram efetuados na Planilha Excel, e quando entregou as cópias ao contribuinte, para fins de conferência e conhecimento, as planilhas foram gravadas no CD em PDF, porque a cópia é mais segura e os cálculos não se apagam facilmente.

Sobre a alegação relacionada ao regime de tributação, redução de base de cálculo, isenção, suspensão e não incidência, informa que teve o cuidado de fazer algumas correções mesmo sem o contribuinte citar detalhadamente ou apontar erros por ele encontrados. Informa que excluiu das planilhas os itens referentes a rações animais.

Diz que não concorda com a alegação do autuado de que as mercadorias adquiridas com redução de base de cálculo não sofrem cobrança da antecipação total ou parcial, como se pode observar nas planilhas apresentadas pelo defendente (fls. 23 a 58). Faz uma comparativo entre as planilhas da fiscalização e aquelas apresentadas pelo defendente e diz que as planilhas elaboradas pelo contribuinte não possuem indicação detalhada da isenção ou não incidência. Informa que providenciou fazer correções no levantamento fiscal e a infração 01, referente ao pagamento a menos do ICMS por antecipação passou de R\$250.890,07 para R\$170.402,10, conforme novo CD à fl. 159.

Quanto à infração 02, informa que após as devidas correções, com a exclusão de alguns itens, a exemplo de medicamentos de uso veterinários o débito referente à falta de pagamento do ICMS devido por antecipação parcial passou de R\$31.542,88 para R\$30.535,32, e o defendente reconheceu o valor de R\$18.942,76.

Em relação à infração 03, informa que após as devidas correções, o débito passou para R\$3.398,21, conforme novo CD de fl.159.

Sobre a infração 04, informa que mantém na íntegra o valor total de R\$5.485,66 referente à omissão de saídas de mercadorias tributadas apuradas por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao valor fornecido por instituições financeiras e administradoras de cartões, conforme CD anexo com as respectivas planilhas referentes ao TEF e arquivos MDF (Memória Fita Detalhe), fornecidos pelo autuado e conforme demonstrativos Z e C, constantes no presente Auto de Infração.

Finaliza afirmando que os valores correspondentes aos itens 1, 2, 3 e 4, com os argumentos apresentados se encontram nas planilhas corrigidas constantes no CD à fl. 159. Pede a procedência do presente Auto de Infração.

Às fls. 184/185 esta Junta de Julgamento Fiscal encaminhou o presente processo em diligência à Infaz de origem solicitando que o autuante:

1. Quanto à infração 01, intimasse o defendente para apresentar planilha indicando as notas fiscais correspondentes às operações não sujeitas à substituição tributária e com redução de base de cálculo. Se comprovada a alegação, fizesse os necessários ajustes no levantamento fiscal.
2. Sobre as infrações 02 e 03, o defendente também fosse intimado para comprovar a alegação de que foram computados indevidamente valores relativos a operações não abrangidas pela antecipação parcial ou incluídas na substituição tributária e outras com base de cálculo reduzida. Se comprovado, fizesse os necessários ajustes no levantamento fiscal, apurando o débito remanescente em cada infração.
3. Em relação à infração 04, juntasse aos autos o Relatório Diário Operações TEF e fornecesse uma cópia ao contribuinte e solicitasse que o defendente apresentasse demonstrativo dos boletos emitidos pelas vendas efetuadas com cartões e respectivos documentos fiscais.

O defendente foi intimado e apresentou manifestação às fls. 191 a 198. Reitera os termos da defesa inicial, bem como os anexos e planilhas demonstrativas, ressaltando que os débitos reconhecidos estão claramente demonstrados nas planilhas já anexadas à defesa.

Quanto à informação fiscal, alega que as reduções realizadas pelo autuante ainda não atendem à realidade de equívocos verificados e apontados na impugnação. Afirma que a maior parte dos produtos agropecuários que comercializa está amparada por isenções, redução de base de cálculo

ou, sujeitos à substituição tributária. Repete a alegação de que a acusação carece de elementos que lhe concedam a segurança necessária.

Sobre a intimação, informa que anexa à manifestação, planilhas com identificação de produtos que foram lançados indistintamente no levantamento fiscal e que se encontram sob o regime de substituição tributária. Também indica as notas fiscais com redução de base de cálculo.

Relativamente à infração 04, informa que no CD consta reprodução das planilhas já anexadas à defesa inicial.

Pede o cancelamento do presente lançamento fiscal ou sua improcedência parcial, após análise dos argumentos defensivos. Pugna pela decretação de revisão por fiscal estranho ao feito.

Consta às fls. 1138/1139 REQUERIMENTO DE PARCELAMENTO DE DÉBITO, referente ao montante parcial do débito, conforme demonstrativo à fl. 1139, no valor total de R\$22.984,20.

Conforme fls. 1151/1152, foi realizada revisão por Auditor Fiscal estranho ao feito em razão do afastamento do autuante por licença para tratamento de saúde.

Foi informado que em relação às infrações 01, 02 e 03, não há nada pertinente ao imenso conteúdo chamado Anexos III, fotocópias de Reduções Z às fls. 216 a 456, tendo em vista que se referem à infração 04.

Diz que em relação ao conteúdo, Anexo IV, são fotocópias em sua maioria completamente ilegíveis sem o devido reconhecimento de autenticidade à vista das originais constantes às fls. 457 a 790, não solicitados na diligência, que não ajudam a construir ou melhorar os argumentos já postos na defesa, relativamente à infração 04.

Informa que no chamado Anexo II, a empresa colacionou fotocópias de Danfes, fls. 791 a 1135, afirmando serem aquelas que o autuante excluiu de suas planilhas sem especificar de quais, ou se parcialmente ou integralmente, se um produto, ou todos.

Devolve o presente processo para o devido trâmite, apresentando o entendimento de que o defendente não atendeu àquilo que foi intimado na diligência, especificamente. Anexou aos autos uma seqüência exagerada de documentos não solicitados, sem explicar ou ofertar correlação que tem com cada valor apurado mensalmente no Auto de Infração. Entende que tudo que foi apostado de novidade no Auto de Infração não serve para eximir o defendente da exigência fiscal.

VOTO

O autuado alegou que o autuante não demonstrou, de forma precisa, como chegou ao valor cobrado e, com isso, o Contribuinte se defender. Diz que o presente Auto de Infração apresenta dificuldade quanto à compreensão e clara definição das infrações apontadas. O autuante recorreu a programas aplicativos para desenvolvimento da fiscalização, cuja eficácia é por demais discutível, além de provocar sérias dificuldades ao defendente na análise e contestação dos termos e demonstrativos.

Informa que não dispõe de assessoria de profissionais qualificados para operar com programas complexos, e que foi obrigado recorrer a serviços de especialistas para converter os arquivos de PDF em Excel, tornando-os operáveis, o que implicou alternativa bastante onerosa.

Entende que se trata de cerceamento ao direito de defesa, ressaltando que além das dificuldades na compreensão dos demonstrativos há inconsistência nos mesmos.

Observo que o Sistema de Fiscalização adotado pela SEFAZ/BA compreende normas de planejamento, execução, avaliação e controle de tributos estaduais. São executados roteiros de fiscalização, que são instrumentos pelos quais se definem todas as etapas dos serviços a serem executados pelos prepostos fiscais. Neste caso, pode ser efetuada verificação de livros, documentos, papéis, e mercadorias.

Esses roteiros de fiscalização estabelecem metodologia e técnica de atuação fiscal, de modo que o desenvolvimento dos trabalhos fiscais esteja em conformidade com a legislação tributária, podendo a auditoria de fiscal ser realizada através de contagem física ou análise físico-documental ou digital, inclusive por meio de arquivos magnéticos enviados à base de dados da SEFAZ, podendo ser aplicados os mencionados roteiros a qualquer estabelecimento.

Durante a fiscalização, o procedimento fiscal é unilateral, não se exigindo a observância do contencioso e da ampla defesa, haja vista que durante a fiscalização o contribuinte ainda não está sendo acusado de nada, não se sabendo se será apurada alguma irregularidade. Depois de concluída a ação fiscal, tendo sido constatada alguma infração, lavra-se o Auto de Infração, passando a haver uma acusação, sendo necessário observar os critérios constitucionais atinentes ao contraditório e à ampla defesa.

Não acato a alegação defensiva, haja vista que o Sistema de Fiscalização adotado pela SEFAZ/BA compreende o conhecimento pelo Auditor Fiscal da legislação tributária, normas de procedimentos, avaliação de livros e documentos fiscais, e foram executados roteiros normais de fiscalização.

O defendente informou que opera na comercialização de produtos agropecuários, cujo regime de tributação é variado e tem sofrido alterações ao longo do tempo. Afirmou que os fatos alegados, além de configurar excesso de exação, consubstanciam insegurança na determinação das infrações, por omissão de informações indispensáveis e ofende o princípio da ampla defesa e contraditório, trazendo nulidade absoluta ao presente lançamento.

Também alegou que a ausência nos demonstrativos próprios de quitação, não incidência, redução de base de cálculo ou pagamento em estágio anterior, lançamentos anteriores por substitutos tributários prejudica a interpretação do resultado do trabalho fiscal e acaba por caracterizar insegurança do lançamento.

Entendo que os fatos alegados não implicam nulidade da autuação, haja vista que foram acostados aos autos demonstrativos compreensíveis, respeitando a forma de tributação em relação às operações realizadas pelo defendente, e quanto ao alegado erro no levantamento fiscal pode ser realizado o necessário saneamento, por isso, não é causa de nulidade da autuação fiscal.

O autuado entendeu os cálculos, se defendeu e apresentou impugnação ao lançamento, tratando dos fatos que ensejaram a exigência fiscal, citando parcelas que entende serem computadas com inconsistências, se referindo ao levantamento fiscal. Assim, constato que o PAF está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

Rejeito a preliminar de nulidade apresentada nas razões de defesa, haja vista que a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos.

No mérito, a infração 01 trata de recolhimento efetuado a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, enquadradas no regime de Substituição Tributária, nos meses de janeiro a dezembro de 2013.

Tratando-se de aquisição interestadual de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, os prazos para recolhimento do imposto são os previstos no art. 125, II, "b" da Lei 7.014/96, ou seja, na entrada da mercadoria no território deste Estado, ou até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada, a depender, se o contribuinte está ou não credenciado.

O defendente alegou que as exigências fiscais não condizem com a realidade, porque nos demonstrativos elaborados pelo autuante foram incluídas indevidamente operações não sujeitas à

substituição tributária e operações com redução de base de cálculo, sem considerar a referida redução, além de outras situações em que ocorrem isenção e suspensão do ICMS.

Anexou à defesa planilhas de contestação, para comprovar as alegações de inconsistência dos cálculos elaborados pelo autuante; planilha comparativa entre os débitos apontados no Auto de Infração e débitos efetivamente reconhecidos, no valor total de R\$2.073,07.

Na diligência encaminhada por esta Junta de Julgamento Fiscal foi solicitado que o defendente fosse intimado para apresentar planilha indicando as notas fiscais correspondentes às operações não sujeitas à substituição tributária e com redução de base de cálculo. Se comprovada a alegação, fizesse os necessários ajustes no levantamento fiscal.

Em atendimento à intimação, o defendente apresentou apenas uma listagem com identificação de produtos que excluiu do levantamento fiscal. Entretanto, a mencionada relação não é suficiente para comprovar a alegação defensiva, considerando que se trata de recolhimento a menos de antecipação tributária e não foram comprovados os recolhimentos dos valores apurados no levantamento fiscal.

Sobre a alegação relacionada ao regime de tributação, redução de base de cálculo, isenção, suspensão e não incidência, o autuante informou que teve o cuidado de fazer algumas correções mesmo sem o contribuinte citar detalhadamente ou apontar erros por ele encontrados. Disse que excluiu das planilhas os itens referentes a rações animais.

Não concordou com a alegação do autuado de que as mercadorias adquiridas com redução de base de cálculo não sofrem cobrança da antecipação total ou parcial, como se pode observar nas planilhas apresentadas pelo defendente (fls. 23 a 58). Fez um comparativo entre as planilhas da fiscalização e aquelas apresentadas pelo defendente e disse que as planilhas elaboradas pelo contribuinte não possuem indicação detalhada da isenção ou não incidência.

O autuante fez correções no levantamento fiscal, concluindo que o débito relativo ao pagamento a menos do ICMS por antecipação passou de R\$250.890,07 para R\$170.402,10, conforme novo CD à fl. 159.

Acolho os novos demonstrativos elaborados pelo autuante e concluo pela subsistência parcial deste item do presente lançamento, no valor total de R\$170.402,10, conforme demonstrativo à fl. 167.

Infração 02: Falta de recolhimento do ICMS relativo à antecipação parcial, nas aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação para fins de comercialização, nos meses de junho, julho, setembro a dezembro de 2013.

Infração 03 – 07.15.02: Recolhimento a menos do ICMS relativo à antecipação parcial, nas aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, com fins de comercialização, nos meses de maio e agosto de 2013.

Observo que as hipóteses em que deve ser feita a antecipação parcial do imposto são estabelecidas no art. 12-A da Lei 7.014/96, sendo devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização.

A exigência de ICMS a título de antecipação parcial, foi instituída na legislação do Estado da Bahia a partir de 01/03/2004, por meio da Lei 8.967, de 29/12/2003, e consiste na aplicação da alíquota interna sobre valor da operação interestadual constante na Nota Fiscal de aquisição, deduzindo-se o valor do imposto destacado no mencionado documento fiscal. Portanto, não assiste razão ao defendente, haja vista que está obrigado a recolher o ICMS a título de Antecipação Parcial, o contribuinte deste Estado, independente do regime de apuração do imposto, em relação às mercadorias adquiridas para comercialização.

O autuado alegou que foram computados indevidamente valores relativos a operações não abrangidas pela antecipação parcial ou incluídas na substituição tributária. Disse que foram incluídas operações em que não se aplica a antecipação parcial e outras com base de cálculo reduzida.

Na diligência encaminhada por esta Junta de Julgamento Fiscal, foi solicitado que o defendente também fosse intimado para comprovar a alegação de que foram computados indevidamente valores relativos a operações não abrangidas pela antecipação parcial ou incluídas na substituição tributária e outras com base de cálculo reduzida. Se comprovado, fizesse os necessários ajustes no levantamento fiscal, apurando o débito remanescente em cada infração.

Auditor Fiscal estranho ao feito analisou a documentação apresentada pelo defendente e informou que a empresa colacionou fotocópias de Danfes, fls. 791 a 1135, afirmando serem aquelas que o autuante excluiu de suas planilhas sem especificar de quais, ou se parcialmente ou integralmente, se um produto, ou todos.

Quanto à infração 02, o autuante informou que após as devidas correções, com a exclusão de alguns itens, a exemplo de medicamentos de uso veterinários o débito referente à falta de pagamento do ICMS devido por antecipação parcial passou de R\$31.542,88 para R\$30.535,32, e o defendente reconheceu o valor de R\$18.942,76.

Em relação à infração 03, informou que após as devidas correções, o débito passou para R\$3.398,21, conforme novo CD de fl.159.

Entendo que é devido o imposto na forma apurada na revisão fiscal efetuada pelo autuante, haja vista que o defendente não comprovou o recolhimento integral no prazo regulamentar. Dessa forma, acato os novos demonstrativos elaborados pelo autuante e concluo pela subsistência parcial do presente lançamento, no valor total de R\$30.535,32 (infração 02 – demonstrativo à fl. 177) e R\$3.398,21 (infração 03 – demonstrativo à fl. 178).

Infração 04 – 05.08.01: Omissão de saída de mercadoria tributada, apurada por meio 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 abril a dezembro de 2013.

Foi apurada diferença entre o valor das vendas efetuadas com pagamentos por meio de cartão de crédito/débito 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:

“Art. 4º

§ 4º 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”.

Considerando que o comprovante do cartão de crédito/débito deve estar vinculado ao documento fiscal emitido pelo contribuinte, trata-se de exigência de vinculação do documento fiscal ao meio de pagamento da operação ou prestação, sendo realizado o confronto entre o valor de cada venda efetuada pelo contribuinte, de acordo com os documentos fiscais emitidos e os correspondentes valores dos cartões de crédito/débito, fornecidos por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

Se fosse comprovado que houve operações com cartão registradas como se fossem em dinheiro ou outro tipo de pagamento, os boletos e respectivos documentos fiscais, se apresentados, seriam

objeto de exclusão no levantamento fiscal. Entretanto, tal comprovação não foi alegada nem acostada aos autos e não consta que foi apresentada quando da realização da ação fiscal.

Na diligência fiscal, foi solicitado que o defendente fosse intimado para apresentar demonstrativo dos boletos emitidos pelas vendas efetuadas com cartões e respectivos documentos fiscais.

O Auditor Fiscal estranho ao feito que analisou a documentação acostada aos autos pelo defendente informou que foram apresentadas fotocópias em sua maioria completamente ilegíveis sem o devido reconhecimento de autenticidade à vista das originais constantes às fls. 457 a 790, não solicitados na diligência, que não ajudam a construir ou melhorar os argumentos já postos na defesa.

Efetivamente, o impugnante juntou ao presente processo cópias ilegíveis de Reduções Z, onde constam valores acumulados em dinheiro, cheque, boletos e cartões de crédito, o que não serve para comprovar as alegações defensivas.

Para comprovar as suas alegações, o defendente deveria apresentar os comprovantes dos boletos relativos às vendas efetuadas com cartões de débito/crédito, correlacionando-os com notas fiscais e cupons fiscais emitidos, mesmo que esses documentos tivessem registrado as mencionadas vendas como se fossem em dinheiro. Portanto, se o autuado apresentasse com a sua impugnação, além das fotocópias dos documentos fiscais por ele emitidos, as cópias dos correspondentes comprovantes de débito dos cartões de débito/crédito, possibilitaria uma análise quanto à exclusão do valor efetivamente comprovado e apuração de saldo remanescente.

Neste caso, entendo que se trata de prova não realizada pelo contribuinte, apesar de ter sido oportunizado o direito à ampla defesa e ao contraditório, e realizada diligência fiscal por preposto fiscal estranho ao feito.

Concluo pela subsistência deste item da autuação, no valor total de R\$5.485,66, referente à omissão de saídas de mercadorias tributadas apurada no levantamento originalmente efetuado pelo autuante.

Quanto à multa e acréscimos legais decorrentes da autuação, que foram objeto de contestação pelo autuado, a sua aplicação é consequência da falta de recolhimento espontâneo do imposto, o que resultou na lavratura do presente Auto de Infração, tendo sido indicados corretamente os percentuais de 60% e 100%, conforme estabelece o art. 42, inciso II, alínea “d”, e inciso III, respectivamente, da Lei 7.014/96.

Vale ressaltar, que esta Junta de Julgamento Fiscal tem competência para apreciar somente pedido de redução ou cancelamento de multa decorrente de obrigação acessória, consoante o art. 158 do RPAF/99.

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

INFRAÇÃO Nº	CONCLUSÃO	IMPOSTO
01	PROCEDENTE EM PARTE	170.402,10
02	PROCEDENTE EM PARTE	30.535,32
03	PROCEDENTE EM PARTE	3.398,21
0410	PROCEDENTE	5.485,66
TOTAL	-	209.821,29

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 **019195.0010/15-4**, lavrado contra **COMERCIAL A J R DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$209.821,29**, acrescido das multas de

60% sobre R\$204.335,63 e 100% sobre R\$5.485,21, previstas no art. 42, inciso II, alínea “d” e inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de novembro de 2016

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA