

PROCESSO - A. I. Nº 298948.0001/12-0
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESADUAL e LE BRUT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.
RECORRIDOS - LE BRUT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0131-04/16
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 20/02/2017

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0017-11/17

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. DECLARAÇÃO DE VENDAS PELO CONTRIBUINTE EM VALORES INFERIORES ÀS INFORMAÇÕES FORNECIDAS POR INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO. A declaração de vendas pelo sujeito passivo em valores inferiores àquelas informadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção legal de omissões de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, vez que indica que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não registrados decorrentes de operações anteriores realizadas e também não registradas. Infração parcialmente elidida. Rejeitadas as argüições de nulidade ao lançamento fiscal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, em razão da Decisão proferida pela 4ª JJF ter desonerado o sujeito passivo de parte do débito que lhe foi inicialmente imputado, consoante determina o art. 169, I, “a” do RPAF/99, e de Recurso Voluntário, interposto pela empresa autuada, com base no art. 169, I, “b” do mencionado Regulamento.

O Auto de Infração, lavrado em 29/06/2012, exige ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória no valor histórico total de R\$65.643,25, sob a acusação da omissão de saídas tributáveis, apurada por meio de levantamento de vendas com pagamentos através de cartões, em valores inferiores aos informados pelas administradoras.

A Junta de Julgamento Fiscal apreciou a lide, e decidiu pela Procedência em Parte, por unanimidade, nos seguintes termos:

VOTO

Preliminarmente quanto ao pedido do representante legal da empresa de que cópias das notificações referentes a presente lide sejam encaminhadas ao seu escritório de advocacia, ressalto que no foro administrativo embora não seja obrigatória a comunicação de intimações e decisões ao advogado da empresa, mas sim à parte envolvida na lide, nada obsta de que seu pleito seja atendido. O órgão competente desta Secretaria de Fazenda poderá enviá-lo comunicações sobre o andamento do presente processo, embora não obrigatória e não ensejando, sua falta, motivo para alegação de cerceamento de defesa, nem tampouco determinara a nulidade do lançamento fiscal, uma vez que a presente lide ainda se encontra na esfera administrativa, a empresa autuada tem endereço e, igualmente, seus sócios, não havendo previsão legal no RPAF/BA para tal comportamento. E, para não restar qualquer dúvida, relembro ao nobre patrono do impugnante de que, conforme determinações legais, as sessões de julgamento deste Colegiado são publicadas no Diário Oficial do Estado (art. 49 do Regimento Interno deste CONSEF) e no site da Secretaria da Fazenda.

O presente Auto de Infração acusa o contribuinte de ter omitido saídas tributáveis, apurada por meio de levantamento de vendas com pagamentos através de cartões de crédito e/ou débito, em valores inferiores aos

informados pelas administradoras e instituições financeiras.

O autuado afirma que o fiscal autuante cometeu erros na apuração dos valores de suas vendas (constantes nas Reduções Z - cópias que apensou aos autos) nos meses de abril, junho e dezembro de 2007 e janeiro, março e junho de 2008, conforme planilha que apresenta. Em assim sendo, somente era devedor dos montantes de R\$726,81 relativo ao exercício de 2007 e de R\$409,17, em relação ao ano de 2008, nos seguintes valores (fls. 19/20).

MESES	2007	2008
Março	-	321,32
Abril	48,84	-
Maio	62,42	87,84
Dezembro	615,55	-
TOTAL	726,81	409,16

Pugnou pela revisão do lançamento fiscal, a sua nulidade ou, dependendo do resultado da revisão, pela procedência parcial do Auto de Infração, com a condenação limitada aos montantes admitidos.

O autuante, quando de sua informação fiscal, apenas informa de que “foram consideradas todas as reduções Z apresentadas pelo contribuinte e em confronto com as informações apresentadas pela adm de cartões de crédito gerou um débito contra a autuada (8 e 9)”, o que gerou diligência desta CONSEF, pelo então relator do presente PAF, para que ele prestasse nova informação, obedecendo ao quanto dispõe o art. 127, § 6º, do RPAF/BA.

O autuante prestou sua informação fiscal. Apresentou planilhas dos valores constantes nas Reduções Z, com base naquelas apensadas aos autos pelo impugnante, das vendas realizadas através de cartões de crédito e cartões TEF, momento em que diminui o valor do ICMS exigido.

Novamente os autos foram encaminhados à Infaz de Origem, já que a empresa não havia sido cientificada da revisão procedida pelo autuante.

Com tal ato a empresa manifesta-se requerendo, novamente, a completa revisão do lançamento por fiscal estranho ao feito, devido à condução processual equivocada e com alterações ineficazes (majoradas) realizadas pelo autuante. Quanto a dezembro de 2007, conforme Auto de Infração, não existia valor lançado, sendo que agora aparecia o valor de R\$18.189,56. Além do mais, esta diferença, acaso fosse de dezembro de 2007 era de R\$615,55 de ICMS, uma vez que suas vendas neste mês foram de R\$831.637,50, contra uma informação das administradoras de R\$835.258,40.

Pugnou pela revisão do lançamento fiscal, a sua nulidade ou, dependendo do resultado da revisão, pela procedência parcial do Auto de Infração, com a condenação limitada aos montantes admitidos

O autuante, apenas, tomou ciência da manifestação da empresa.

O presente PAF foi redistribuído a novo relator, que, com a anuência desta 4ª JJF, encaminhou, novamente, os autos em diligência para que o fiscal autuante explicasse como havia apurado o valor de R\$728.261,00 (redução Z) no mês de dezembro de 2007 pois tal soma não era coincidente com as somas parciais por ele mesmo apresentadas. Foi solicitada, ainda, a ciência da empresa e, caso ela se manifestasse, apresentando novos elementos, o fiscal deveria se pronunciar.

O autuante informa que o valor de R\$728.261,00 é o correto e o equívoco foi cometido pelo CONSEF, conforme explica.

O PAF passou para as mãos desta relatoria, tendo em vista o afastamento do anterior relator. Visando não ferir o rito processual, nem que no futuro a empresa alegasse cerceamento de defesa, os julgadores desta 4ª JJF encaminharam o presente processo em diligência objetivando o contribuinte tomar conhecimento da informação prestada pelo autuante. Afora que, havendo tal manifestação e se a empresa apresentasse novos elementos ou provas no processo, o auditor deveria se manifestar, conforme pedido da anterior diligência. Esta solicitação tem data de 31/03/2015 (fl. 543)

O autuante, em 05/04/2015 (informação datada de 30/03/2015 - fls. 552), modificou a sua informação anterior, admitindo que o somatório dos valores por ele levantado das vendas da empresa relativas ao mês de março de 2007 não era de R\$728.258,00, mas sim de R\$791.566,00. Apresenta novas planilhas e demonstrativo de débito do Auto de Infração.

A Inspetoria, em 07/04/2014 (recebida pela empresa em 15/04/2015), enviou ao contribuinte cópia desta informação prestada pelo autuante - fls. 556/557.

Manifestando-se em 20/04/2015 (datada de 19/04/2014 - fls. 559/561), mais uma vez, o autuado requer a nulidade da ação fiscal “por insegurança na determinação da infração (conforme fartamente havia explanado) e cerceamento do direito de defesa”, ou que fosse determinada revisão do lançamento, por fiscal estranho ao feito, já que o autuante continua a ofender as determinações do art. 127, § 6º, do RPAF/BA, por ter informado

em cinco linhas que “havia refeito os cálculos”

Ressalta, em seguida, que não recebeu cópia do despacho da nova diligência, solicitada pelo CONSEF, consequentemente houve cerceamento do seu o direito à ampla defesa. Pontua, novamente, de que o valor do ICMS exigido no mês de dezembro/2007 não constou do lançamento, e se, caso admitido, o valor é de R\$615,55.

Pugnou pela revisão do lançamento fiscal, sua nulidade ou, dependendo do resultado da revisão, pela procedência parcial do Auto de Infração, com a condenação limitada aos montantes admitidos, exceto para o mês de dezembro de 2007.

A Inspetoria, novamente, intimou o contribuinte, em 14/04/2015 (recebida pela empresa em 30/04/2015), para tomar conhecimento da solicitação feita por este CONSEF dos seguintes documentos (fl. 546/547): solicitação deste CONSEF constante da fl. 534, informação fiscal (fls 538) e o pedido de nova diligência deste CONSEF á fl. 543.

O contribuinte, em 06/05/2015 (manifestação datada de 30/04/2015 - fls. 549/550), manifesta-se observando de que o autuante não atendeu a solicitação de fl. 534 dos autos em ofensa ao art. 127, § 6º, do RPAF/BA. Diz, novamente, que o fiscal autuante não retificou os erros na apuração do imposto, como demonstrado, agora que a diferença do ICMS relativa a dezembro de 2007 é de R\$615,55, conforme já havia exposto.

Pugnou pela revisão do lançamento fiscal, a sua nulidade (por insegurança na determinação da base de cálculo) ou, dependendo do resultado da revisão, pela procedência parcial do Auto de Infração, com a condenação limitada aos montantes admitidos

Em manifestação o autuante mantém os cálculos que fez nas revisões procedidas.

Fiz toda esta narrativa para observar o quanto é desgastante, em um processo administrativo fiscal, o seu encaminhamento, por diversas vezes, em diligência. No presente foram quatro. Tal procedimento, em muitos casos, fragiliza a condução que o julgador, por dever, deve ter. Afora isto, os próprios órgãos fazendários, por desgaste, começam a adotar procedimentos que não são os mais adequados. Dou como exemplo: a partir da última diligência requerida por esta 4ª JJF, as peças processuais estão fora da ordem dos acontecimentos. Em assim sendo, através de um trabalho realizado pelas datas de ocorrências dos fatos, neste voto os “relatei” da forma que foram acontecidos. Esta situação, sobremaneira, poderia confundir o julgador, embora não tenha sido o caso do presente.

Feitas tais considerações, passo às nulidades aventadas pelo impugnante:

1. *Ofensa, por parte do autuante, das determinações do art. 127, § 6º, do RPAF/BA, havendo cerceamento do exercício do seu pleno direito de defesa - inicialmente, o autuante não prestou sua informação como determina o nominado artigo da norma processual. Porém esta 4ª JJF sanou a situação. O fato de o autuado ter sido sucinto quando da sua penúltima manifestação, não determina, em momento algum, cerceamento de defesa, já que foram apresentados todos os demonstrativos elaborados, os quais foram entregues ao contribuinte que, e inclusive, se manifestou.*
2. *Cerceamento de defesa por não lhe ter sido entregues os últimos pedidos desta 4ª JJF quando do encaminhamento das duas últimas diligências. A Inspetoria sanou a situação e o contribuinte, mais uma vez, de forma minuciosa se manifestou.*
3. *Insegurança na determinação da base de cálculo - este não é o caso do presente processo. Existindo erros na apuração do imposto na forma que foi realizada, devem ser ele sanados, acorde §§ 1º, 2º e 3º, do RPAF/BA.*

Em assim sendo, os pedidos de nulidade formulados não são acolhidos.

O impugnante ainda requer, ao longo de suas inúmeras manifestações, embora sempre acusando ser devedor do imposto relativo ao mês de dezembro de 2007, que ele deve ser excluído da autuação, já que não consta do Auto de Infração.

Ao analisar o demonstrativo de débito do Auto de Infração consta o seguinte:

Data de Ocorrência: 30/11/2007

Valor ICMS: R\$59.584,73

No entanto, ao analisar a planilha de apuração do imposto, parte integrante do Auto de Infração, este valor de ICMS refere-se ao mês de dezembro de 2007, não sendo exigido qualquer imposto no mês de novembro de 2007.

O autuado recebeu todas as planinhas elaboradas, os cálculos realizados e fartamente se defendeu. Inclusive, somente quando de suas últimas manifestações é que traz tal argumento, pois, inicialmente, reconheceu ser devedor do ICMS neste mês, porém em valor menor do que o autuado, conforme insistentemente afirma.

O § 1º do art. 18, do RPAF/BA dispõe:

§ 1º As eventuais incorreções ou omissões e a não-observância de exigências meramente formais contidas na legislação não acarretam a nulidade do Auto de Infração ou da Notificação Fiscal, desde que seja possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, devendo as incorreções e omissões serem corrigidas e suprimidas por determinação da autoridade competente, desde que o fato seja comunicado ao sujeito passivo, fornecendo-se-lhe no ato da intimação cópia dos novos elementos, com a indicação do prazo de 10 (dez) dias para sobre eles se manifestar, querendo.

O autuante, quando da revisão realizada, refez o Demonstrativo de Débito (fl. 512) lançando o valor autuado no mês de dezembro de 2007. Este demonstrativo foi entregue ao contribuinte, que continuou, de forma minuciosa, a se defender. Em assim sendo, tal argumento não tem motivação para ser acolhido, pois de há muito sanado.

Rejeito o pedido de diligência fiscal por fiscal estranho ao feito pelos seguintes motivos:

1. Ao analisar a documentação constante dos autos, é ela suficiente para se apurar o valor correto do imposto a ser exigido.
2. Se existe alguma prova ainda a ser apresentada, elas estão em mãos do próprio sujeito passivo. Em assim sendo, é dele o ônus de trazê-la aos autos.
3. Diante das inúmeras diligências realizadas e sem êxito
4. Diante da lentidão de se julgar um processo que se arrasta por mais de quatro anos, saco das determinações do art. 147, I, "a", combinado com o art. 2º, do RPAF/BA e analiso, mês a mês, os valores das vendas constantes dos ECF, através das Reduções Z apresentadas pela empresa, efetuadas com cartão de crédito e cartão TEF e os valores informados pelas administradoras e instituições financeiras.

ABRIL DE 2007

AUTUADO - R\$163.885,00
AUTUANTE NA REVISÃO - R\$153.790,00

Analisando os dois demonstrativos (fls. 30 - autuado e 502 - revisão feita pelo autuante), a diferença entre os dois levantamentos é a seguinte:

1. O autuante não considerou as vendas do dia 09/04/2007. No entanto, na redução Z deste dia (fl. 83) existem vendas com cartão de crédito da ordem de R\$5.122,00 e cartão TEF de R\$2.276,00, perfazendo um total de R\$ 7.398,00, como indicado pelo impugnante.
2. O somatório do mês apresentado pelo autuante (excluído o dia 09/04) está equivocado. Como ele indicou todos os valores de cartão de crédito e/ou débito iguais aos apresentados pela empresa, esta soma não é de R\$153.790 e sim de R\$156.487,00.

Em assim sendo, tem razão o impugnante de que suas vendas através do ECF com cartão de crédito e/ou débito neste mês foram da ordem de R\$163.885,00 (R\$156.487,00 + R\$7.398,00 = R\$163.885,00), o que leva o débito deste mês para o valor de R\$48,84, conforme confessa a empresa.

MAIO DE 2007

AUTUANTE NA REVISÃO - R\$126.977,00
AUTUADO - R\$136.988,00

Analisando os dois demonstrativos (fls. 31 - autuado e 502/503 - revisão feita pelo autuante), a diferença é que o autuante não considerou as vendas dos dias 9, 22 e 29/05/2007, constantes da planilha elaborada pela empresa. Embora tenha ele indicado o valor de R\$3.665,00 para o dia 22, este valor corresponde ao dia 23/05/2007 (Redução Z à fl. 118 dos autos).

DIA 09/05/2007 - não existem vendas nas Reduções Z para este dia. A empresa apresenta as Reduções Z do dia 08 (fls. 98/99) e, em seguida, do dia 10/05 (fl. 100/101). Neste caso, deve ser excluído o valor de R\$4.042,00 do levantamento da empresa

DIA 22/05/2007 - razão assiste ao defensor, conforme Redução Z (fls. 117). O valor de R\$2.034,00 deve permanecer no levantamento fiscal (R\$1.397,00 de cartão de crédito e R\$637,00 de cartão TEF).

DIA 29/05/2007 - não existem, na Redução Z, vendas para este dia. A empresa apresenta as Reduções Z do dia 28 (fls. 124/125) e, em seguida, do dia 30/05 (fl. 126/127). Igualmente ao dia 09, deve ser excluído o valor de R\$3.935,00 do levantamento da empresa já que não comprovado (R\$3.132,00 (cartão de crédito) + R\$803,00 (cartão TEF) = R\$3.935,00).

Diante deste quadro, os valores das vendas com cartões de crédito e/ou débito apresentados pelo impugnante nas Reduções Z é a seguinte:

MAIO 2007 - R\$136.988,00
(-) dia 09/05/2007 - R\$ 4.042,00
(-) dia 29/05/2007 - R\$ 3.935,00

TOTAL - R\$129.011,00

DIFERENÇA DE ICMS A SER EXIGIDA

Informados pelas administradoras - R\$137.355,18

Vendas através do ECF - R\$129.011,00

DIFERENÇA - R\$ 7.977,00

17%

ICMS a ser exigido - R\$ 1.356,09

No entanto, o montante exigido no Auto de Infração foi de R\$62,42. Assim, mantenho o valor de R\$62,42, conforme, inclusive, confessado pela empresa.

JUNHO DE 2007

AUTUANTE NA REVISÃO - R\$240.463,50, porém, ao elaborar a planilha de cálculo da diferença deste mês utilizou o valor de R\$289.056,50 (fl. 514), como havia feito quando da lavratura do Auto de Infração (fl. 08), sem qualquer explicação. Neste caso, o levantamento a ser considerado é o apresentado pelo deficiente em comparação às reduções Z.

AUTUADO - R\$292.056,00

Analisando o seu demonstrativo (fls. 31/32), a empresa considerou vendas dos dias 7, 10, 18, 20 e 26/06/2007.

Ao analisar as reduções Z apresentadas, não constam vendas nestes dias referidos. Nas reduções Z após o dia 06/06/2007 é apresentado o dia 08/06/2007 (fls. 137/139). Do dia 09 passa para o dia 11 (fls. 140/142). Do dia 17 passa para o dia 19 (fls. 152/154). Do dia 19 para o dia 21 (fls. 154/155) e do dia 25 para o dia 27 (fls. 160/162).

Em assim sendo, os valores indicados pela defesa e referentes a estes dias devem ser excluídos deste mês já que não comprovados. Então, excluindo os valores de R\$10.163,00 (07/06), R\$10.116,00 (10/06), R\$9.902,00 (18/06), R\$18.089,00 (20/06) e R\$3.321,00 (26/06) do levantamento elaborado pelo deficiente, que corresponde ao valor de R\$51.591,00, as vendas através do seu ECF (cartão de crédito e cartão TEF) é da ordem de R\$240.465,00, conforme apresentado no presente processo.

DIFERENÇA DE ICMS A SER EXIGIDA

Informados pelas administradoras - R\$291.399,86

Vendas através do ECF - R\$240.465,00

DIFERENÇA - R\$ 50.934,86

17%

ICMS a ser exigido - R\$ 8.658,93

No entanto, o montante exigido no Auto de Infração foi de R\$398,37. Assim, mantenho o valor do ICMS de R\$398,37, relativo a este mês de junho de 2007.

DEZEMBRO DE 2007

AUTUANTE NA REVISÃO - R\$791.566,00

AUTUADO - R\$831.637,50

Neste mês, o levantamento fiscal incluiu as vendas de dois ECF's.

Demonstrativos de fls. 33/35 - autuado e 504/505 - revisão feita pelo autuante.

ECF 1 - ao analisar a redução Z de dezembro, em 31/12/2007 existem vendas com cartão TEF no valor de R\$68,00 (fl. 210). Este valor não foi incluído pelo fiscal autuante no seu levantamento (fls. 504/505). Desta forma, o valor total apresentado pelo impugnante de R\$218.334,00 (fl. 35) e referente a este ECF é o correto.

ECF 2 - A empresa apresentou valor total (cartão de crédito e cartão TEF) no montante R\$613.303,50 (fl. 34) e o autuante de R\$ 573.300,00 (fl. 505).

O autuado apresentou um valor de vendas no dia 23/12/2007 com cartão de crédito de R\$33.825,00 e de R\$13.212,00 de cartão TEF (fl. 34), os mesmos valores que constam na redução Z para este dia (fl. 243).

Por seu turno, o autuante, para este dia, equivocou-se ao indicar tais valores como se fossem do dia 24 e os valores do dia 24 como se fossem o dia 25 (Natal - sem vendas, estabelecimento fechado), afora que os diminuiu em R\$40.000,00, ou seja, ao invés de indicar R\$33.825,00 e R\$13.212,00, respectivamente, indicou R\$3.825,00 e R\$3.212,00.

Assim, o valor total apresentado pelo impugnante de R\$613.303,50 (fl. 34) referente a este ECF é o correto já que as vendas dos demais dias estão coincidentes em ambos os levantamentos. Consequentemente tem pertinência os argumentos de defesa. As vendas através do ECF do mês de dezembro de 2007 perfizeram o montante de R\$831.637,50 e o ICMS a ser exigido é de R\$615,55, conforme confessado pela empresa e constante da fl. 560 dos autos.

JANEIRO DE 2008

AUTUANTE NA REVISÃO - R\$203.652,00
AUTUADO - R\$203.631,00

Neste mês existe coincidência dos valores de vendas diárias dos levantamentos realizados pela empresa e fiscal (fl. 502 - autuado e fl. 37 e CD do autuado - fl. 470). A pequena diferença acima indicada não afeta a desconstituição da infração já que o valor informado pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito foi no montante de R\$203.498,60.

MARÇO DE 2008

AUTUANTE NA REVISÃO - R\$255.068,00
AUTUADO - R\$255.218,00

Neste mês existe coincidência dos valores de vendas diárias dos levantamentos realizados pela empresa e fiscal (fl. 507 - autuado e fl. 38 e CD do autuado - fl. 470). A diferença acima indicada decorre do equívoco cometido pelo fiscal autuante no dia 18/03/2008. O valor das vendas com cartão de crédito foi da ordem de R\$5.839,00 (Redução Z à fl. 336). No entanto o fiscal lançou R\$5.389,00. Portanto, o levantamento das vendas por cartão de crédito e cartão TEF apresentado pelo deficiente é o correto. Sendo correto, razão lhe assiste. O ICMS exigido neste mês é de R\$321,32, conforme confessado (fl. 560).

ABRIL DE 2008

AUTUANTE NA REVISÃO - R\$242.780,00 (fls. 507/508)
AUTUADO - R\$242.781,00 (fls. 38/39)

Esta diferença de R\$1,00 não merece maior análise. O próprio autuado desconstituiu a exigência do ICMS neste mês já que pela informação prestada pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito o valor das vendas monta em R\$242.457,98.

MAIO 2008

Embora a fiscalização, nos levantamentos fiscais iniciais, tenha apontado um valor de ICMS de R\$84,27 (fl. 09), que na revisão passou para R\$87,84 (fl. 513), tal valor foi reconhecido pela empresa (fl 560),

JUNHO DE 2008

AUTUANTE NA REVISÃO - R\$341.794,00
AUTUADO - R\$351.968,00

As vendas por cartão de crédito e cartão TEF apresentadas pelo fiscal autuante (fl. 509/510) coincidem com aquelas apresentadas pelo impugnante (fls. 40/41), a exceção do dia 04/06/2008. Neste específico dia, razão tem o autuante, pois pela Redução Z o valor das vendas com cartão de crédito foi da ordem de R\$3.059,00 e não R\$3.089,00 (fl. 451) como indicou a empresa. Porém, e mais uma vez, errou ele na soma destes totais. O valor não é R\$341.794,00, mas sim, R\$351.938,00.

Como o valor informado pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito monta, neste mês, R\$350.665,34, não existe imposto a ser exigido.

Por tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor total de R\$1.534,34, conforme demonstrativo a seguir.

MÊS OCORRÊNCIA	ICMS	MULTA (%)
30/04/2007	48,84	70
31/05/2007	62,42	70
30/06/2007	398,37	70
31/12/2007	615,55	70
31/05/2008	87,84	70
31/03/2008	321,32	70
TOTAL	1.534,34	

Em razão de a desoneração ter ultrapassado o limite estabelecido no art. 169, I, “a” do RPAF/BA, a 4ª Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício da própria Decisão.

Inconformado com o “decisum”, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário, o qual suscita tão somente que parcela da condenação referente ao mês de dezembro de 2007, no valor de R\$615,55, não seja cobrada, posto que tal importância não consta do Auto de Infração (valor e período).

Alega que a despeito da “confissão” do Contribuinte, o referido montante não pode ser cobrado, ao menos na presente autuação.

Deste modo, afirma que não se pode impor ao Contribuinte pagar, com ônus da multa, um valor

que sequer constou do demonstrativo de débito do Auto de Infração, seja ele “devido ou não”. Assim, protesta pelo provimento do presente recurso, a fim de que seja excluída da condenação a importância de R\$615,55, relativa ao mês de dezembro de 2007, restando o lançamento PROCEDENTE EM PARTE – R\$918,79.

VOTO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/06/2012, exige ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória, sob a acusação da omissão de saídas tributáveis, apurada por meio de levantamento de vendas com pagamentos através de cartões, em valores inferiores aos informados pelas administradoras.

Não merece reforma a Decisão de piso, conforme ficará demonstrado no decorrer deste voto.

A revisão e reformulação dos valores do presente Auto de Infração, o qual se deu mediante um “percurso processual” árduo de análise dos cálculos apresentados pelo autuante e questionados pela empresa autuada, que também apresentou cálculos elaborados e trazidos em sede de manifestação, foram detalhadamente apreciadas pela julgadora de primeira instância, que teceu minunciosamente, dia a dia, mês a mês, as infrações deste PAF.

Assim, numa observação das planilhas elaboradas (tanto pelo autuante quanto pela recorrente), juntamente com a vasta documentação apresentada das operações dos períodos questionados, não restam dúvidas em relação aos valores finalmente tidos como devidos, detalhados pela Julgadora de piso (conforme tabela resumida abaixo transcrita do Acórdão), e devidos pela recorrente.

MÊS OCORRÊNCIA	ICMS	MULTA (%)
30/04/2007	48,84	70
31/05/2007	62,42	70
30/06/2007	398,37	70
31/12/2007	615,55	70
31/05/2008	87,84	70
31/03/2008	321,32	70
TOTAL	1.534,34	

Deste modo, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

Em relação ao Recurso Voluntário interposto, o qual visa a reapreciação da Decisão de primeira instância tão somente em relação ao período de dezembro/2007, este também não merece amparo, conforme demonstrado a seguir.

Ora, em informações prestadas no transcorrer do processo, percebeu-se que o período de dezembro de 2007, erroneamente foi cobrado em novembro/2007, equívoco este superado no decurso deste PAF, sendo, inclusive, de conhecimento do patrono da empresa autuada.

Tanto é que, em manifestação apresentada, a recorrente informa este equívoco cometido pela Autoridade Fiscalizadora, e ainda apresenta como devido, mediante apuração dos documentos, o valor de R\$615,55 em relação ao período de dezembro de 2007 (fl. 560).

Resta claro tratar-se de um erro material, posto que os demonstrativos auxiliares (fls. 08 e 09) demonstram efetivamente que os valores dizem respeito ao mês de dezembro/2007 e não novembro/2007, sendo tal incorreção sanada, não comprometendo a integridade do PAF em apreço.

Assim, conforme o disposto no art. 18, §1º do RPAF/99 fundamenta tal entendimento. Vejamos:

§ 1º As eventuais incorreções ou omissões e a não-observância de exigências meramente formais contidas na legislação não acarretam a nulidade do Auto de Infração ou da Notificação Fiscal, desde que seja possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, devendo as incorreções e omissões serem corrigidas e suprimidas por determinação da autoridade competente, desde que o fato seja comunicado ao sujeito passivo, fornecendo-se-lhe no ato da intimação cópia dos novos elementos, com a

indicação do prazo de 10 (dez) dias para sobre eles se manifestar, querendo.

Aproveito para transcrever a análise do período de dezembro de 2007, efetuada pela julgadora da Primeira Instância que, minunciosamente, analisou infração por infração, demonstrando o *iter* do cálculo de cada período devido. Vejamos:

DEZEMBRO DE 2007

AUTUANTE NA REVISÃO - R\$791.566,00
AUTUADO - R\$831.637,50

Neste mês, o levantamento fiscal incluiu as vendas de dois ECF's.

Demonstrativos de fls. 33/35 - autuado e 504/505 - revisão feita pelo autuante.

ECF 1 - ao analisar a redução Z de dezembro, em 31/12/2007 existem vendas com cartão TEF no valor de R\$68,00 (fl. 210). Este valor não foi incluído pelo fiscal autuante no seu levantamento (fls. 504/505). Desta forma, o valor total apresentado pelo impugnante de R\$218.334,00 (fl. 35) e referente a este ECF é o correto.

ECF 2 - A empresa apresentou valor total (cartão de crédito e cartão TEF) no montante R\$613.303,50 (fl. 34) e o autuante de R\$ 573.300,00 (fl. 505).

O autuado apresentou um valor de vendas no dia 23/12/2007 com cartão de crédito de R\$33.825,00 e de R\$13.212,00 de cartão TEF (fl. 34), os mesmos valores que constam na redução Z para este dia (fl. 243).

Por seu turno, o autuante, para este dia, equivocou-se ao indicar tais valores como se fossem do dia 24 e os valores do dia 24 como se fossem o dia 25 (Natal - sem vendas, estabelecimento fechado), afora que os diminuiu em R\$40.000,00, ou seja, ao invés de indicar R\$33.825,00 e R\$13.212,00, respectivamente, indicou R\$3.825,00 e R\$3.212,00.

Assim, o valor total apresentado pelo impugnante de R\$613.303,50 (fl. 34) referente a este ECF é o correto já que as vendas dos demais dias estão coincidentes em ambos os levantamentos. Consequentemente tem pertinência os argumentos de defesa. As vendas através do ECF do mês de dezembro de 2007 perfizeram o montante de R\$831.637,50 e o ICMS a ser exigido é de R\$615,55, conforme confessado pela empresa e constante da fl. 560 dos autos. (grifo nosso).

Assim, não merece guarida o pleito formulado pela recorrente.

Deste modo, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo inalterada a Decisão de piso.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 298948.0001/12-0, lavrado contra LE BRUT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$1.534,34, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, “a”, da Lei nº 7.014/1996, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de janeiro de 2017.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

LAÍS DE CARVALHO SILVA - RELATORA

ANA CAROLINA ISABELA MOREIRA – REPR. PGE/PROFIS