

PROCESSO - A. I. Nº 299762.0036/16-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - ORGÂNICO COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO– Acórdão 1ª JJF nº 0132-01/21-VD
ORIGEM - DAT METRO / INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 08/04/2022

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0080-12/22-VD

EMENTA: ICMS. VENDAS EM CARTÃO DE CRÉDITO OU DÉBITO. REGISTRO EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Exação fiscal elidida diante da comprovação, via revisão fiscal, de que as vendas mensais declaradas pelo contribuinte em cartão de crédito e débito são maiores que os valores de débitos e créditos informados pelas operadoras de cartão, sendo improcedente a presunção legal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso de Ofício, previsto no art. 169, I, “a” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, impetrado pela 1ª JJF, através do Acórdão nº 0132-01/21-VD, por ter desonerado integralmente o sujeito passivo do débito originalmente lhe imputado, no valor de R\$ 131.329,86, acrescido da multa de 100%, inerente ao exercício de 2015, sob a acusação de: *“Omissão de saída de mercadoria tributada apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito.*

A Decisão de piso considerou o Auto de Infração Improcedente, diante das seguintes considerações:

VOTO

A acusação fiscal é de que o autuado omitiu 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 instituição financeira e administradora de cartão de crédito, o que resultou na falta de recolhimento do imposto.

De acordo com o artigo 4º, § 4º, VI da Lei nº. 7.014/96, a declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores aos das informações prestadas por instituições financeiras e administradoras de cartões, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto.

Conforme relatado na Informação Fiscal prestada pelo autuante, em atendimento à solicitação contida na primeira diligência determinada por esta Junta de Julgamento Fiscal, este se manifestou pela improcedência do Auto de Infração. O fundamento adotado pelo autuante, é de que a materialidade das provas está comprometida, existindo imprecisão na apuração do “ICMS devido” pelo roteiro escolhido, e considerando as decisões de improcedência do CONSEF, assim como o convencimento de autuantes e supervisores, por se tratar de Contribuinte que exerce a atividade de restaurante, e que foram fiscalizados com aplicação do roteiro TEF por meio de “operação por operação”, e mesmo o trabalho fiscal sendo feito “por mês”, todos concordam com a imprecisão dos resultados.

Na realidade, conforme consignado na segunda diligência solicitada por esta Junta de Julgamento Fiscal, a jurisprudência do CONSEF aponta em sentido contrário ao aduzido pelo autuante, haja vista as diversas decisões no sentido de procedência total ou parcial das autuações de Contribuintes que exercem a atividade de restaurantes, a exemplo dos Acórdãos CJF Nº 0313-11/18 e CJF Nº 0036- 12/18. Algumas decisões no sentido de improcedência ou nulidade da autuação, decorreram de equívocos ou vícios existentes nos levantamentos, e não por se tratar o autuado de Contribuinte que exerce a atividade de restaurante, a exemplo dos Acórdãos CJF Nº 0135-11/19 e CJF Nº 0346-12/19.

Por essa razão, é que esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o feito numa segunda diligência, a fim de que o

autuante ou outro Auditor Fiscal designado intimasse o autuado a apresentar planilha contendo os valores totais diários, com indicação dos documentos fiscais - cupons fiscais e/ou notas fiscais - e correspondentes boletos, para que pudesse permitir que o diligenciador verificasse e analisasse os elementos apresentados, e, se fosse o caso, excluísse do levantamento os itens que comprovadamente guardassem correspondência entre os valores totais diários das operações ou prestações declaradas pelo Contribuinte, como sendo recebidos por meio de cartão de crédito ou débito e respectivos boletos.

Ocorre que o autuante, ao cumprir a segunda diligência, esclareceu que intimou o Contribuinte e que este apresentou em mídia de armazenamento, espelhos das Reduções Z referentes ao período objeto da autuação, no caso exercício de 2015, e que realizou um novo levantamento com o cruzamento das informações destas reduções, somadas por mês, com os valores também mensais das informações fornecidas pelas operadoras de cartões de créditos e débitos, tendo encontrado valores mensais das Reduções Z maiores que os valores mensais das operadoras - somados débitos e créditos - sendo o resultado desse cruzamento, um total maior nas Reduções Z que o total informado pelas operadoras, incluindo as vendas a débito e crédito, conforme abaixo:

Leitura Redução Z – Total: 5.131.806,11

TEF: (Débito) 2.317.848,59 + (Crédito) 2.255.906,60 = (Total) 4.573.755,19

Diferença maior destacada nas Reduções Z = 5.131.806,11 – 4.573.755,19 = 558.050,92.

Conclusivamente, o diligenciador afirmou que, como as vendas declaradas pelo autuado em cartão de crédito/débito são maiores do que os valores de débitos e créditos informados pelas operadoras de cartão, não identificou omissão de saídas de mercadorias no levantamento mensal realizado, sendo que o levantamento original foi realizado operação por operação.

Apesar de o autuante não ter realizado a verificação na forma solicitada por esta JJF, ou seja, por totais diários, mas sim por períodos mensais, restou demonstrado que não ocorreu a infração imputada ao autuado, de falta de recolhimento do ICMS decorrente de omissão de saídas de mercadorias tributadas, apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, sendo, desse modo, insubsistente a autuação.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Assim, diante de tais considerações, a JJF julgou pela improcedência do Auto de Infração, recorrendo de ofício a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício por ter a Decisão recorrida desonerado o sujeito passivo de crédito tributário em montante superior a R\$200.000,00, como previsto no art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Examinando as peças que integram os autos depreendo que a Decisão recorrida que concluiu pela Improcedência do Auto de Infração está perfeita quanto ao seu resultado, no tocante ao débito exonerado pela JJF, objeto do Recurso de Ofício, pois, no caso sob análise, não restou provada a presunção legal, prevista no artigo 4º, § 4º, VI da Lei nº 7.014/96, de ocorrência de operações tributáveis sem pagamento do imposto apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao valor fornecido por administradora de cartão de crédito ou de débito.

Conforme consignado nos autos, por se tratar de contribuinte que exerce a atividade de restaurante, em razão das peculiaridades atinentes à atividade, especificamente quanto ao pagamento das prestações de serviços, a aplicação do roteiro TEF por meio de “operação por operação” se torna inadequada e, em consequência, em atendimento à diligência da JJF, a autoridade fiscal autuante constatou, através de novo levantamento, às fls. 875 a 886 dos autos, que os valores mensais das Reduções “Z” foram maiores que os valores mensais informados pelas operadoras – somados débitos e créditos – do que concluiu que:

“Finalizando, como as vendas declaradas pelo contribuinte em cartão de crédito é maior que os valores de débitos e créditos informados pelas operadoras de cartão, não identificamos Omissão de Saídas no atual levantamento mensal (o primeiro levantamento foi realizado operação por operação).”

Assim, diante de tais considerações, acertadamente a Decisão recorrida concluiu pela improcedência do Auto de Infração sob o entendimento de que “... restou demonstrado que não ocorreu a infração imputada ao autuado ...”, do que concordo.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício no sentido de manter inalterada a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **299762.0036/16-9**, lavrado contra **ORGÂNICO COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 24 de abril de 2022.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

MARCELO CARDOSO DE ALMEIDA MACHADO - REPR. DA PGE/PROFIS