

PROCESSO - N. F. Nº 232299.0024/20-3
NOTIFICADO - MERCADINHO E ABATEDOURO PRINCESA LTDA. - EPP
NOTIFICANTE - JANNETTE DE OLIVEIRA SANTOS SOARES
ORIGEM - DAT NORTE / INFAZ CHAPADA DIAMANTINA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 13/03/2024

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0032-02/24NF

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS. 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 apuração de saídas em valor inferior ao valor total fornecido por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito enseja a presunção de que o sujeito passivo efetuou saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido. O sujeito passivo não elidiu a acusação restando configurada a subsistência da autuação. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente Notificação Fiscal – Estabelecimento – Simples Nacional foi lavrada em 31/01/2020, e exige crédito tributário no valor de R\$ 9.493,89, acrescido da multa de 75%, tipificada no art. 35 da Lei Complementar nº 123/2006, art. 44, inc. I da Lei Federal nº 9.430/96 com redação dada pela Lei nº 11.488/2007, pelo cometimento da infração – **17.03.16:** Omissão de saídas de mercadoria tributada, presumida por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito, em valor inferior ao informado por instituição financeira e administradora de cartão de crédito - sem dolo – fatos geradores ocorridos em junho a dezembro de 2015, janeiro a março, novembro, dezembro de 2016 e fevereiro a dezembro de 2017.

Enquadramento legal: art. 18 e art. 26, inc. I da Lei Complementar nº 123/2006 c/com o art. 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96.

Consta no campo Descrição dos Fatos, a informação da agente Fiscal que encerrada a fiscalização, foram observadas as seguintes irregularidades: *“TEF maior que o PGDAS; Contribuinte submetido à programação TEF, coordenada pela DPF. 1) Omitiu receitas de operações tributadas pelo ICMS, evidenciada pela constatação de valores recebidos por meio de cartão de crédito/débito, considerando divergências detectadas a partir do confronto entre a receita auferida informada junto ao PGDAS e operações com pagamento através de cartão de crédito/débito, gerando, inclusive erro na determinação da base de cálculo e alíquota do Simples Nacional”*.

A notificada, através de seu Advogado impugnou o lançamento, fl. 46, onde aduziu que os valores apresentados pela fiscalização na Notificação já foram retificados no PGDAS, bem como recolhidos em sua maioria através de parcelamento *“Pert-SN”*, conforme comprovantes do Simples Nacional que diz anexar.

Pede o acatamento da defesa, por sua tempestividade, para admitir e declarar a improcedência e consequentemente o cancelamento da Notificação Fiscal e eventuais efeitos que estes possam produzir, considerando as evidências que promete apresentar.

Se compromete em acatar a orientação da Superintendência de Administração Tributária — SAT,

dentro dos padrões normais e legais tomando como padrão o espelho da lédima justiça.

A notificante prestou a informação fiscal, fls. 65 a 69, onde inicialmente informou que o contribuinte foi inserido na programação de fiscalização da SEFAZ para execução do Roteiro de Fiscalização TEF, porque apresentava valores de operações de vendas de mercadorias através de cartão de débito ou crédito maior que os valores informados junto ao Programa Gerador do Documentos de Arrecadação do Simples Nacional - Declaratório – PGDAS-D.

Transcreve as razões da defesa e informa que quanto ao argumento da retificação de PGDAS, que, em consulta ao sítio da Secretaria da Receita Federal constatou que, de fato, houve a retificação do PGDAS. Contudo, apenas para os meses 01/2016 a 05/2016, ou seja, apesar de parecer que todo o período fiscalizado foi objeto de retificação, tal fato não ocorreu.

Complementa que os valores retificados nos meses 01/2016 a 05/2016 foram observados quando da fiscalização. Portanto, os valores retificados foram considerados quando da lavratura da Notificação Fiscal, conforme se observa no *Demonstrativo C1 - Demonstrativo da Falta de Pagamento do ICMS Devido sobre o Faturamento - Simples Nacional*, fl. 16, mais precisamente na coluna B e, ainda, Extratos PGDAS anexos às fls. 06 a 15.

Salienta que o contribuinte retificou seus valores PGDAS em 29/09/2020 e 01/10/2020, após a lavratura da Notificação Fiscal e após a apresentação da defesa, o que classificou como “*Fato curioso e estranho*”.

Em relação ao segundo argumento de que possui Parcelamento de Débito do Simples Nacional em andamento junto à SRF, fls. 46 e 47, lembra que o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário conforme art. 151, inc. VI do Código Tributário Nacional, que se constitui em um direito do contribuinte.

Garante que o imposto ora reclamado não se refere a estes valores, e sim àqueles apurados em razão da omissão de saídas de mercadorias tributadas, constatadas através das operações realizadas através de cartão de débito e crédito – Relatório TEF, onde diz ter sido constatado que o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributadas, informando-as a menor e, consequentemente, retendo parte do imposto devido.

Lembra ainda, que a notificada arguiu que os valores ora reclamados foram regularizados, através de parcelamento “*Pert-SN*”, usando a expressão “*em sua maioria*”, portanto vaga, fato que avalia não merecer tecer comentários a respeito. Ademais, o parcelamento em andamento não satisfaz o crédito reclamado através da Notificação Fiscal porque não se refere àquela receita tributada.

Ressalta que o contribuinte apresentou valores de operações com cartão de débito ou crédito - Movimento TEF, superior aos valores da receita declarada junto ao PGDAS e de forma presumida, apurou o débito, por meio de levantamento de venda com pagamento efetuados, com cartão de crédito ou débito, com base no art. 4º, § 4º, inc. VI, alínea “b”, e inc. VII da Lei nº 7.014/96 e ainda no art. 34 da Lei Complementar nº 123/2006.

Conclui que reclamou a omissão de saídas de mercadorias tributadas, conforme valores informados pelas Administradoras de Cartão de Crédito, conforme fls. 14 a 16 e não os valores constantes do PGDAS, tampouco, os valores objeto de parcelamento de débito.

Manifesta pela procedência da Notificação Fiscal, porque as razões de defesa do contribuinte não têm fundamentos.

É o relatório.

VOTO

Versa a presente Notificação Fiscal sobre uma infração tempestivamente impugnada pelo sujeito passivo.

Do início da ação fiscal o contribuinte tomou conhecimento através da Intimação para Apresentação de Livros e Documentos encaminhada via Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e, fls. 08 e 09 em 17/01/2020 assim como pelo Termo de Início de Fiscalização lavrado pela notificante na mesma data, fl. 36.

O contribuinte foi intimado a quitar o débito levantado ou apresentar defesa administrativa através dos Correios, fls. 42 a 44, em 03/07/2020, oportunidade que recebeu os demonstrativos e arquivos conforme recibo, fls. 37 e 38.

Os papéis de trabalho foram elaborados pela Agente Fiscal de forma clara e precisa contendo todas as informações necessárias a perfeita cognição da infração, fato comprovado pela defesa apresentada que corrobora com a observância do direito defesa e ao contraditório do contribuinte.

Atesto que o lançamento se conforma com todas as normas contidas no Código Tributário Nacional, em especial no que preconiza o art. 142, ou seja, o crédito tributário foi constituído por autoridade administrativa competente, que aplicando o roteiro de auditoria regular, constatou a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinou a matéria tributável, calculou o montante do tributo devido, identificou o sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade prevista para a infração.

O lançamento, quanto ao aspecto formal, não carece de reparos, portanto, sem ocorrências que o possa macular de nulidades.

A infração apurada decorreu da constatação da discordância entre o montante de vendas com os pagamentos efetuados através de Cartões de Crédito/Débito, informadas por instituições financeiras e administradoras de cartões.

A exação tem por base a presunção prevista no art. 4º, § 4º inc. VI da Lei nº 7.014/96, *verbis*:

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento: (...)

§ 4º Salvo prova em contrário, presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto sempre que se verificar: (...)

VI - valores das operações ou prestações declaradas pelo contribuinte inferiores aos informados por:

a) instituições financeiras;

b) administradoras de cartões de crédito ou débito.

Observo que a alínea “b” acima transcrita foi revogada pela Lei nº 13.816, de 21/12/2017, com efeitos a partir de 22/12/2017, quando foi incluído o inc. VII no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, que prevê a aplicação da presunção de ocorrência do fato gerador do ICMS, quando forem identificados valores das operações ou prestações declarados pelo contribuinte inferiores aos informados por : “VII - valores totais diários das operações ou prestações declarados pelo contribuinte como sendo recebidos por meio de cartão de crédito ou débito inferiores aos informados pelas respectivas administradoras.”, impondo o exame pela Fiscalização do Relatório TEF-Diário, somente a partir de 22/12/2017, ou seja, que se verificasse os valores das operações efetuadas com cartão de crédito ou de débito em confronto com os valores de igual espécie informados pelas administradoras. Neste caso, o montante de pagamentos realizados diariamente deveria corresponder ao valor total destacado nos documentos fiscais emitidos naquele dia.

Os fatos geradores apurados na presente Notificação Fiscal ocorreram entre 2015 e 2017, período que ainda não estava em vigor o inc. VII do § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, portanto, cabível a verificação mediante comparação do total das vendas realizadas pelo contribuinte, com o montante das operações com cartões de crédito/débito, como fez a Notificante.

Tratando-se de uma presunção *iuris tantum*, ou seja, relativa, cabe a sua desconstituição mediante apresentação de prova em contrário a ser apresentada pelo contribuinte, fato que não ocorreu, mesmo porque não foi contestado o mérito da infração e sim uma confissão de culpa

diante do argumento de que tais valores foram motivo de retificação dos valores informados no PGDAS e de estarem sendo recolhidos através de parcelamento junto à Receita Federal do Brasil.

Este argumento se mostrou frágil, diante do esclarecimento da autoridade Fiscal ao demonstrar que os valores retificados pelo contribuinte no PGDAS referente aos períodos de 01/2016 a 05/2016 foram considerados no levantamento que apurou a omissão de saídas de mercadorias tributadas.

Por tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº **232299.0024/20-3**, lavrada contra **MERCADINHO E ABATEDOURO PRINCESA LTDA. - EPP**, devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 9.493,89**, acrescido da multa de 75%, tipificada no art. 35 da Lei Complementar nº 123/2006, art. 44, inc. I da Lei Federal nº 9.430/96 com redação dada pela Lei nº 11.488/2007 e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 23 de fevereiro de 2024.

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - RELATOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - JULGADOR