

PROCESSO - A. I. Nº 141596.0020/04-6
RECORRENTE - BELLULAR MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2º JJF nº 0040-02/05
ORIGEM - INFAZ SIMÕES FILHO
INTERNET - 07/06/2005

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0156-12/05

EMENTA: ICMS. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. VENDAS DE MERCADORIAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. COTEJO DAS OPERAÇÕES DECLARADAS NO EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL COM OS VALORES INFORMADOS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES. LEVANTAMENTO DA DIFERENÇA. OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Modificada a Decisão recorrida. Infração parcialmente caracterizada em face ou de não caber a exigência do imposto, por presunção, no período de agosto a dezembro de 2002, tendo em vista a falta de amparo legal. Rejeitada a preliminar de nulidade argüida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou Procedente o Auto de Infração, que diz respeito a lançamento de ICMS referente à omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços decorrente do não-lançamento do documento fiscal nos livros próprios – falta de emissão de documentos fiscais nas vendas de mercadorias por meio de cartões de crédito e débito, fato apurado mediante confronto dos valores registrados no ECF com os informados pelas operadoras de cartões de crédito. Imposto lançado: R\$31.562,05. Multa: 70%.

Em seu Recurso Voluntário o recorrente argüi inicialmente uma preliminar de nulidade, por entender que não houve justiça no julgamento, pois, do exame levado a efeito na Decisão, verifica-se que os ilustres julgadores afastaram do PAF o princípio da legalidade, bem como da verdade material. Alega ainda que diante das provas apresentadas e da ausência de levantamento fiscal pelo autuante, o Auto de Infração deveria ser julgado inteiramente improcedente.

Diz ainda que não poderia já mais haver cobrança por diferença com base nos valores informados pelas administradoras de cartões de crédito, informação duvidosa, vez que não consta do Auto de Infração qualquer extrato por ela fornecido, a não ser registros constantes dos bancos de dados unilaterais, da própria Secretaria da Fazenda.

Esclarece que, enquadrada no regime simplificado, na condição de EPP, comercializa materiais para construção à vista e a prazo, admitindo como forma de pagamento Cartões, na modalidade de crédito e de débito; ocorre que, prossegue, o ECF, apesar de ajustado para registrar vendas em dinheiro, cartão, cheque e outros, o funcionário do caixa recebia tais vendas, quase sempre na modalidade dinheiro, realizando pouco registro como cartão, conforme consta do próprio levantamento da autuante; por essa razão, por oportuno, registra-se a necessidade de se aplicar o princípio da razoabilidade, para a justa interpretação dos fatos; ora, é prática comum do comércio proceder venda à vista feito parte em dinheiro e parte em cartão. Além dos fatos transcritos na peça de defesa, cuja realidade não se pode olvidar e ser afastada pelos julgadores; a fiscal autuante não considerou que grande parte das vendas registradas no ECF, tratava-se de vendas com cartão registradas como dinheiro.

Em prosseguimento, diz que na condição de empresa enquadrada no SimBahia, vem recolhendo o ICMS nas faixas de R\$240.000,00 a R\$1.200.000,00 e como sua receita bruta não ultrapassa esses limites, todo o imposto devido já foi pago. Anexam planilhas onde constam compras, vendas, receita bruta e imposto devido, requerendo uma revisão através de diligência no estabelecimento para analisar livros e documentos, para comprovar que as compras efetuadas com cartão foram registradas pela impressora fiscal como vendas em dinheiro. Requer a improcedência da ação fiscal.

A PGE/PROFIS, em seu Parecer, primeiramente nega o pedido de diligência, observando que às alegações aduzidas não restam comprovadas e não foram trazidos documentos que permitam uma análise em revisão, já que toda a documentação constante dos autos foi analisada pelo julgamento recorrido e a negativa de diligência foi sobejamente fundamentada. Quanto ao mérito, entende sem fundamentação legal os argumentos do recorrente, pois se trata de lançamento efetuado com base no art. 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96 que autoriza a fiscalização a efetuar a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto sempre que detectada a declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartão de crédito. Essa presunção pode ser elidida com apresentação de prova em contrário e nesse caso seriam os cupões fiscais relacionados com os boletins de vendas por cartão de crédito, ou outras notas fiscais, o que não ocorreu. Opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário

VOTO

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade argüida pelo recorrente, pois o julgamento foi efetuado com base nos elementos e informações constantes do Auto de Infração e o pedido de diligência não vem acompanhado de provas que justifiquem a revisão do processo.

Quanto ao mérito, a autuação está devidamente amparada na legislação fiscal, que autoriza a verificação das receitas do contribuinte nos equipamentos emissores de cartões de crédito, através de administradoras ou financeiras. As irregularidades alegadas pelo recorrente deveriam vir acompanhadas de provas que contraditassem os números levantados pela fiscalização. No entanto, os demonstrativos anexados ao Recurso Voluntário não trazem qualquer documento que o respalde; além do mais, não diz respeito ao objeto da ação fiscal, parecendo-nos que o contribuinte pretende demonstrar o seu enquadramento como empresa de pequeno porte. Ao contribuinte compete provar a inexistência de diferença entre os valores registrados no ECF e aqueles informados pelas operadoras dos cartões de crédito.

No entanto, considerando que o disposto no art. 4º, § 4º da Lei nº 8.542/02 somente produz efeitos a partir de 28/12/02, dou PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário, para que sejam excluídos os valores referentes ao período de agosto/02 a dezembro/02.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 141596.0020/04-6, lavrado contra **BELLULAR MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$25.081,78**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de maio de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS