

PROCESSO - A. I. Nº 232853.0018/05-5
RECORRENTE - VIA METAL – COMÉRCIO DE FERRAGENS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0012-04/06
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNET - 06.06.06

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0187-11/06

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. 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. Infração caracterizada. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. ESTABELECIMENTO USUÁRIO DE EMISSOR CUPOM FISCAL. EMISSÃO DE OUTRO DOCUMENTO FISCAL EM LUGAR DAQUELE DECORRENTE DO USO DE ECF QUE ESTÁ OBRIGADO. Infração subsistente. Indeferido o pedido de diligência e não acolhida a arguição de nulidade. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado às folhas 301 a 308, contra a Decisão emanada no Acórdão nº 0012-04/06 da 4ª JJF, que julgou Procedente, o Auto de Infração no valor total de R\$179.399,06, em virtude das seguintes ocorrências:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis 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 administrativa de cartão de crédito.
2. Emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado.
3. Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

O autuado apresenta defesa tempestiva, às fls. 149 a 155, argumentando que a primeira prova processual é seu faturamento mensal sempre superior ao informado pelas administradoras, consoante fotocópia da declaração do imposto de renda pessoa jurídica simplificada (2004-simples- Ano calendário 2003, anexo).

A segunda prova incontestável é que nas vendas com cartão de crédito foram emitidas notas fiscais série única e série D-1, nos meses e valores mencionados, ou seja, partes das vendas realizadas por cartão de crédito foram emitidas rigorosamente notas fiscais, o que pode ser comprovado mediante diligência fiscal.

A terceira prova é que parte da venda por cartão de crédito reporta-se à venda que por equívoco foi faturada como venda paga em moeda corrente. Este fato sempre ocorre quando o cliente manifesta a intenção de realizar o pagamento à vista, o caixa emite o cupom para pagamento em dinheiro, porém o cliente apresenta para pagamento o cartão.

Salienta que anexou ao PAF fotocópia do registro de saídas de mercadorias comprovando que as vendas por cartões foram rigorosamente com notas fiscais e por emissão do cupom fiscal como pagamentos em dinheiro.

Ao final, pede a realização de diligência, bem como o julgamento nulo do Auto de Infração ou a sua total improcedência.

O autuante, ao prestar sua informação fiscal, às folhas 277/278, esclarece que o Auto de Infração foi lavrado após constatação de infrações tributárias, cabendo ao infrator o ônus da prova através de documentos, sendo que as alegações da defesa não procedem, pois, não prova com documentos a inaplicabilidade do ordenamento jurídico tipificado.

Assevera que a empresa confessa a emissão de outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso do equipamento de controle fiscal nas situações que está obrigado, além de confirmar que todos os cupons foram emitidos como pagamento em dinheiro, além disso, não fez prova documental através de documento hábil emitido pelo POS, cuja guarda, emissão e transferência de informações às administradoras são de sua responsabilidade.

Informa ainda, que o contribuinte, antes da lavratura do Auto de Infração foi intimado para preenchimento e apresentação de planilha informando separadamente os valores correspondentes às vendas em dinheiro, em cheque, em cartão de crédito ou outro tipo de pagamento em conformidade com o total das vendas constantes do ECF e através de notas fiscais, sendo fornecida inclusive disquete para preenchimento de tais dados, entretanto, não foi atendido pelo autuado.

Finaliza ratificando os termos e dados constantes da autuação e requerendo a procedência do lançamento fiscal.

Os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal julgaram Procedente o Auto de Infração nº 232853.0018/05-5, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$179.399,06 acrescido das multas de 70%, sobre o valor de R\$157.861,22 e 60% sobre o valor de R\$417,12, previstas nos arts. 42 III e II, “a”, respectivamente, da Lei nº 7.014/96, além da multa no valor de R\$21.120,72, prevista no inciso XIII-A, alínea “h” do artigo e lei citado, e dos acréscimos legais.

No Recurso Voluntário quanto à infração 1, o autuado, alega que especialmente as vendas parceladas do ano de 2003 foram recebidas nos meses seguintes, razão pela qual ocorreu diferenças entre o declarado e as informações das administradoras. Que vendas realizados no ano de 2003 foram recebidas no exercício seguinte, razão pela qual o faturamento de 2004 foi no valor de R\$744.004,30 e o valor das operadoras de cartão de crédito foi inferior R\$658.798,217. Observando também que no ano de 2005 o faturamento foi de R\$172.547,50 e a informação das administradoras monta a R\$162.819,98. E que não foi considerada pelos autuantes as devoluções ou vendas canceladas.

Quanto à infração 2 o autuado alega que a legislação prevê apenas penalidade ao contribuinte tendo em vista a não utilização de equipamento de controle fiscal, pois as notas fiscais emitidas foram para entrega futura. Não tendo demonstrado a remessa das mercadorias entregue por conta da venda para entrega futura.

Quanto à infração 3 o autuado não se manifestou.

Em Parecer emitido pela ilustre procuradora Dra. Maria Dulce Baleeiro Costa, folha 358, observando que os documentos trazidos aos autos não são suficientes para comprovar o que pretende, que o faturamento está em desacordo com as informações das administradoras de cartões de crédito, e acha pouco provável o volume muito acentuado de alteração nas intenções dos consumidores em declarar que pagarão com recursos em espécie e depois da emissão dos cupons alterarem para cartão. Desta forma Nega Provimento ao Recurso Voluntário.

VOTO

Analisando os elementos que instruem o Recurso Voluntário, constatei na infração 1 que o auditor imputa ao autuado a omissão de saídas de mercadorias tributáveis 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 administrativa de cartão de crédito, na infração 2 multa por emitir outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de ECF, nas situações em que está obrigado e na infração 3 o recolhimento a menos do ICMS decorrente de erro na determinação da base de cálculo.

Não acato o pedido de diligência formulado pelo autuado tendo em vista que os elementos constantes do processo são suficientes para formar a minha convicção. E também que os valores informados das compras nas declarações de imposto de renda, são superiores as informadas na DME dos anos de 2002 a 2004.

Em relação à preliminar de nulidade argüida pela defesa, constatei que o PAF está revestido das formalidades legais, estão determinados: o autuado, o montante do débito tributário, a natureza da infração apurada, e não foram constatados vícios formais ou materiais que comprometam a autuação fiscal. Assim, fica rejeitada a preliminar de nulidade apresentada nas razões de defesa.

No mérito da infração 1 o autuado não apresentou qualquer meio de prova, ou demonstrativo que comprove a alegação de que todas as operações com cartões de créditos foram objeto de emissão dos cupons fiscais, desta forma o processo esta devidamente instruído, não cabendo qualquer alegação de cerceamento a direito a ampla defesa e ao contraditório. Ademais, o autuado não apresentou documentos que deveriam estar em sua posse relativos às vendas efetuadas através de cartão de crédito, conforme previsto no art. 147, inciso I, “b” do RPAF/99. Com relação à infração 2 o autuado confessa a emissão dos documentos fiscais em lugar dos cupons fiscais exigidos pela legislação. Desta forma está caracterizada a infração 2. Em relação à infração 3, o autuado não se pronuncia, portanto, não existe lide em relação à mesma, razão pela qual devem ser mantidas na autuação, conforme art. 140 do RPAF.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo a autuação.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** ao Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o do Auto de Infração nº **232853.0018/05-5**, lavrado contra **VIA METAL - COMÉRCIO DE FERRAGENS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$158.278,34**, acrescido da multa de 70% sobre o valor de R\$157.861,22 e 60% sobre o valor de R\$417,12, previstas no art. 42, incisos III e II, “a”, respectivamente, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$21.120,72**, prevista no inciso XIII-A, alínea “h” do artigo e lei citados, com os acréscimos moratórios previstos na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de maio de 2006.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

GILBERTO FREIRE LEAL FILHO – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS