

PROCESSO - A. I. Nº 110019.0011/06-0
RECORRENTE - NUNA COMÉRCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0020-05/07
ORIGEM - INFAT VAREJO
INTERNET - 15/06/2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0188-11/07

EMENTA: ICMS. VENDAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. DIFERENÇA ENTRE AS OPERAÇÕES DECLARADAS NO ECF DO CONTRIBUINTE E OS VALORES INFORMADOS PELA ADMINISTRADORA DOS CARTÕES. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. É do contribuinte o ônus de provar eventuais equívocos ocorridos no lançamento de ofício que tem por objeto omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada mediante levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito ou de débito. Não se desincumbindo validamente deste ônus, é incensurável a Decisão que julga procedente a autuação. Rejeitada a preliminar de nulidade suscitada. Indeferido o pedido de diligência. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão da 5ª JJF que julgou Procedente o Auto de Infração em exame foi lavrado em 31.03.2006, para exigência de ICMS no valor de R\$61.313,17, sob acusação 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, no período de julho a dezembro de 2004, conforme demonstrativos às fls. 07.

A Decisão recorrida, proferida pela 5ª JJF, julgou procedente a autuação, mantendo integralmente o valor constante do lançamento de ofício, sob os seguintes argumentos:

“Ao analisar as peças processuais não posso concordar com os argumentos defensivos. Em primeiro lugar, a auditoria realizada se encontra posta em lei, como acima mencionado.

Em segundo lugar, como provadas nos autos que as Reduções Z se encontravam zeradas, em obediência ao princípio da legalidade e da verdade material, uma vez que sendo a base de cálculo a dimensão material do tributo, portanto devendo estar a salvo de imperfeições, o autuante, antes de prestar sua informação fiscal, solicitou ao contribuinte cópia dos comprovantes “Redução Z”, referentes aos meses autuado. Isto se deu em 11/5/2006 (fl. 60). O impugnante não se manifestou. Esta JJF ao perceber que os TEF diários (arquivos contendo as informações enviadas à Secretaria de Fazenda pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito) onde constam as operações comerciais individualizadas e que compuseram os valores informados no Relatório de Informações TEF – Anual emitido pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito não haviam sido entregues à empresa, solicitou que cópias fossem a ele encaminhadas. Este procedimento foi realizado (fl. 66). Ainda foi solicitado, nesta intimação, que as Leituras Z do ECF, onde fosse acusadas vendas com cartão de crédito e/ou débito fossem apresentadas. Isto se deu em 17/8/2006. Foi reaberto prazo de defesa. Os autos permaneceram na Repartição Fiscal até 6/12/2006, quando foi

enviado á julgamento. Em qualquer momento o impugnante se manifestou, não apresentando qualquer documento solicitado, nem outro que pudesse comprovar suas vendas realizadas através de cartões de crédito e/ou débito.

E, em terceiro, como a presunção diz respeito ás vendas realizadas pelo contribuinte cujos pagamentos foram feitos através de cartões de crédito e/ou débito, ela se limita, exclusivamente, a verificação de vendas por este meio e não todas as vendas efetuadas, como entendeu o contribuinte, cujos pagamentos podem ter sido realizados de outra forma. Esta é uma das poucas situações em que a lei inverte o ônus da prova, cabendo ao contribuinte demonstrar a improcedência da presunção. Portanto, a cópia do livro Registro de Saídas não pode ser tomada como prova para elidir a acusação”.

Dentro do prazo legal, o autuado interpôs o Recurso voluntário de fls. 78/87, argüindo a nulidade do Auto de Infração, ao argumento de que não foi indicada a fórmula utilizada para se alcançar a penalidade aplicada e a base de cálculo do imposto cobrado. Aduz, ainda, que a Decisão proferida pela JJF encontra-se despida de fundamentação, tendo em vista que “restaram intocadas as razões e os argumentos que deram esteio à impugnação do presente Auto de Infração”.

No mérito, afirma que não reconhece a infração apontada na autuação, pois, consoante se observa dos livros fiscais anexados à defesa, no período fiscalizado, a redução “Z” indica um volume de vendas de R\$477.331,13, ou seja, 32,34% de vendas superiores ao apresentado pelas administradoras de cartões de crédito, que foi de R\$360.665,71.

Entende que a cobrança baseada, apenas, nas informações prestadas pelas administradoras é ilegal, pois deveria ter sido feito o confronto das informações prestadas com os dados lançados na redução “Z” e nos livros fiscais.

Formula pedido de diligência fiscal, com o escopo de demonstrar a veracidade dos fatos alegados e sustentar a improcedência da autuação diante das informações constantes dos livros fiscais e contábeis.

Ao final, pugna pelo Provimento do Recurso Voluntário.

A PGE/PROFIS emitiu o Parecer opinativo de fls. 95/97, por meio do qual rechaçou as argumentações expendidas em Recurso, advogando pela manutenção da Decisão. Quanto as preliminares suscitadas, aduziu que o auto encontra-se revestido das formalidades legais, não havendo falar-se em vícios formais ou materiais. No mérito, asseverou que o conjunto probatório é suficiente para comprovar a infração praticada, não tendo o recorrente se desincumbido do ônus de comprovar as alegações defensivas. Por derradeiro, transcreve o art. 143, do RPAF, segundo o qual a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

VOTO

Ab initio, rejeito a preliminar de nulidade suscitada no Recurso Voluntário interposto, pois o lançamento de ofício está isento de irregularidades, não contemplando quaisquer das hipóteses previstas no art. 18, do RPAF.

Ao revés do quanto assevera o recorrente, está devidamente demonstrada e capitulada a penalidade aplicada no percentual de 70% sobre o imposto cobrado, consoante determina o art. 42, II, da Lei nº 7.014/96.

Da mesma forma, a base de cálculo do tributo foi corretamente indicada na autuação, com base no demonstrativo de fl. 07, que considerou como devido o imposto sobre as diferenças de saídas apuradas entre os dados constantes da redução “Z” e as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito e débito.

No que concerne à argüição de nulidade da Decisão recorrida, por falta de fundamentação, também não subsiste o vício apontado. Da simples leitura do julgado primário, constata-se que a JJF apresentou claramente os fundamentos utilizados para manter a autuação, não estando obrigada a rebater expressamente, um a um, os argumentos expendidos em defesa, desde que tenha encontrado substrato fático e jurídico adequado à sua conclusão.

Relativamente ao pedido de diligência, tenho por bem indeferir-lo, pois considero suficientes para a formação da minha convicção os elementos contidos nos autos, a teor do art. 147, I, “a”, do RPAF.

Ademais, o recorrente poderia ter afastado a infração que lhe é imputada mediante a simples juntada dos documentos fiscais que comprovassem que as saídas indicadas pelas administradoras de cartões de crédito foram oferecidas a tributação, o que poderia ter sido feito com o confronto entre os boletos de venda a crédito e as notas fiscais respectivas. Entretanto, o recorrente assim não procedeu, nem mesmo após o recebimento do TEF diário, *ex vi* das fl. 67. Assim, também por força do art. 147, I, “b”, do RPAF, deve ser indeferida a diligência solicitada.

No mérito, o imposto é exigido em virtude de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada pela diferença entre o somatório dos cupons fiscais emitidos pelo autuado e o valor informado pelas administradoras de cartões de créditos e de débito.

Trata-se da presunção legal prevista no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, que estabelece, *in verbis*:

“§4º. *O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.”*

O dever de especificar o pagamento realizado por intermédio de cartão de crédito ou de débito, no cupom fiscal de cada operação, de seu turno, foi inserido no ordenamento jurídico estadual por conduto do § 3º, do art. 824-E do RICMS, com a redação dada pela Alteração nº 39, com efeitos a partir de 01/01/2003:

“Art. 824. (...).

§ 3º *O contribuinte que receber como meio de pagamento cartão de crédito ou de débito deverá informar no anverso do respectivo comprovante, nos casos em que o comprovante não seja impresso no ECF, o tipo e o número do documento fiscal vinculado à operação ou prestação, seguido, se for o caso, do número seqüencial do equipamento no estabelecimento, devendo o tipo do documento fiscal emitido ser indicado por:*

- I - CF, para Cupom Fiscal;*
- II - BP, para Bilhete de Passagem;*
- III - NF, para Nota Fiscal;*
- IV - NC, para Nota Fiscal de Venda a Consumidor.*

No que concerne à alegação de que a redução “Z” apresenta movimento de vendas superior à informação das administradoras de cartões de crédito e débito, deve-se registrar que a autuação encontrou saldo zero nos meses fiscalizados, com relação a operações de vendas a crédito. Não aduziu, o autuante, que no período fiscalizado o recorrente não promoveu qualquer venda, mas, apenas, que não foi efetuado o registro de vendas a crédito, conforme determina a legislação invocada no presente voto. Desta forma, deixando de discriminhar as vendas a crédito no ECF, o recorrente só poderia afastar a presunção legal se trouxesse ao PAF a comprovação de que os boletos dos cartões de crédito/débitos correspondem a vendas oferecidas à tributação, trazendo aos autos os respectivos documentos fiscais, o que não ocorreu na espécie.

Nas circunstâncias, há de prevalecer a presunção legal, não merecendo reproche a Decisão recorrida.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 110019.0011/06-0, lavrado contra **NUNA COMÉRCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$61.313,17**, 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, 29 de maio de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

PAULA GONÇALVES MORRIS MATOS - REPR. DA PGE/PROFIS