

PROCESSO - A. I. N° 233048.0044/06-8
RECORRENTE - SETÚBAL MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2^a JJF n° 0144-02/07
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
INTERNET - 23/10/2007

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0347-11/07

EMENTA: ICMS. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. VENDAS DE MERCADORIAS COM PAGAMENTOS POR INTERMÉDIO DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. COTEJO DAS OPERAÇÕES DECLARADAS NA ESCRITA FISCAL DO CONTRIBUINTE COM OS VALORES INFORMADOS PELA ADMINISTRADORA DOS CARTÕES. LEVANTAMENTO DA DIFERENÇA. OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. A declaração de vendas, pelo contribuinte, em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (§ 4º do art. 4º da Lei n° 7.014/96, com a redação dada pela Lei n° 8.542/02). Refeitos os cálculos, em face da comprovação parcial da regularidade das operações. Rejeitado o pedido de diligência e a preliminar de nulidade suscitada. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão proferida pela 2^a JJF (Acórdão JJF n° 0144-02/07), que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado em 25/9/06, que visa à cobrança de imposto em razão da omissão de saídas de mercadorias apurada por meio de levantamento de vendas com pagamentos em cartões de crédito ou de débito em valor inferior ao que foi informado por instituição financeira e administradora de cartão de crédito. ICMS lançado: R\$14.483,66. Multa: 70%.

A JJF, em sua Decisão, ressaltou, inicialmente, que consta às fls. 15-16 dos autos um recibo, sem data, no qual o autuado declara haver recebido os relatórios diários do TEF por operações, além de planilhas elaboradas pela fiscalização, oportunizando a que o contribuindo efetuasse a conferência da natureza das operações no que concerne ao modo de pagamento de cada uma, fazendo o cotejo entre o que consta nos aludidos relatórios TEF e o que foi registrado no equipamento emissor de Cupons Fiscais (ECF), de modo a detectar valores porventura incluídos indevidamente no levantamento fiscal.

Aduziu que, após a apresentação da defesa, à qual o contribuinte acostou alguns documentos, foi determinada a realização de diligência fiscal, que deduziu todos os valores referentes às vendas com Notas Fiscais cujas operações foram pagas com cartões de crédito, opinando pela redução do imposto a ser lançado para R\$8.788,07.

Indeferiu o pedido de nova diligência ou perícia formulado pelo autuado, porquanto considerou que as provas apresentadas posteriormente ao Parecer da ASTEC não são “novas”, tratando-se de elementos já apresentados na defesa.

Afirmou que, mesmo após a revisão fiscal, remanescem divergências entre os valores das operações de vendas efetuadas com pagamentos feitos mediante cartões de crédito ou de débito e os valores informados por instituição financeira ou administradora dos aludidos cartões, razão pela qual entendeu aplicável o art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei nº 8.542/02, segundo o qual presume-se a ocorrência de operações tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte prove ser improcedente tal presunção, sempre que a escrituração do estabelecimento indicar, dentre outras coisas, a existência de valores de vendas inferiores aos informados por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

Acatou a sugestão da auditora que procedeu à revisão do lançamento, reduzindo o valor do imposto para R\$8.788,07, consoante o demonstrativo do débito de fl. 576, concluindo, ao final pela Procedência Parcial do Auto de Infração.

Inconformado, o autuado interpôs o Recurso Voluntário de fls. 800/802, através do qual pretende a reforma da Decisão primária, aduzindo, inicialmente, que a revisão fiscal não espelha a verdade e a justiça que o caso requer, além de não encontrar amparo legal, pois o *decisum* impugnado está fundamentado numa simples sugestão de uma de suas prepostas, quando o caso requer maior fundamentação, consistência e imparcialidade.

Afirma que não há nenhuma diferença de imposto a pagar, insinuando que a redução do valor lançado deu-se por critério subjetivo da diligente fiscal, uma vez que não vislumbra nenhuma demonstração aritmética ou matemática que embase o Parecer exarado.

Alega que a norma legal invocada só admite a presunção quando o contribuinte não comprovar a inexistência de omissão de saídas, o que não ocorreu na espécie, tendo em vista que foram colacionadas aos autos planilhas demonstrando a inexistência de imposto a recolher, que não foram impugnadas pelo Fisco.

Assevera ter havido falhas nos relatórios elaborados pelas instituições financeiras, o que é confirmado na planilha elaborada pela ASTEC, na qual ficaram constatados os diversos equívocos dos relatórios TEF.

Aduz ser credor de montante considerável de imposto, requerendo seja determinado às instituições financeiras a remessa de demonstrativo circunstanciado de todas as operações realizadas pelo contribuinte, bem assim que o competente setor de cálculos realize nova perícia, de forma imparcial, determinando ao setor competente que proceda à baixa do presente lançamento.

A PGE/PROFIS, por conduto do Parecer de fls. 814/815, opinou pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, ao argumento de que o Auto de Infração encontra-se revestido de todas as formalidades legais. Alega que o contribuinte insiste na tese da nulidade da autuação, de forma lacônica, sem precisar que falha teria prejudicado o seu direito de defesa.

VOTO

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade atecnicamente suscitada pelo contribuinte, porquanto o presente Auto de Infração não contém qualquer um dos vícios gizados no art. 18, do RPAF/99, bem assim, da simples leitura das infrações apuradas pode-se entender, perfeitamente, a acusação fiscal e o seu enquadramento legal.

Da mesma forma, indefiro o pedido de diligência fiscal formulado pelo recorrente, tendo em vista que suas alegações são inverossímeis e o processo contém os elementos necessários à instrução da acusação fiscal, que se revela certa e segura. Registre-se, neste ponto, que os documentos colacionados pelo recorrente, após a remessa do feito em diligência fiscal, já haviam sido considerados pela ASTEC, quando da elaboração do Parecer de fls. 576/577.

Igualmente impertinente revela-se o pleito formulado no sentido de solicitar das instituições financeiras a remessa dos relatórios indicando as operações efetivadas pelo recorrente, uma vez que tais planilhas já se encontram nos autos (fls. 17/349), relativamente ao período objeto da autuação, sendo que nenhum equívoco foi constatado nos referidos documentos. Em verdade, ao revés do quanto asseverado pelo recorrente, a revisão do lançamento inicial deu-se em virtude de equívocos praticados pelo próprio contribuinte, que deixou de emitir o necessário cupom fiscal nas vendas feitas a consumidor final, emitindo, em seu lugar, as notas fiscais D1, mesmo sem justificar tal atitude, o que deu azo à cobrança do imposto em razão do desencontro nas informações.

As alegações do recorrente de que a diligência fiscal foi feita de forma subjetiva e sem critérios legais não encontram respaldo nos autos, pois o Parecer da ASTEC está embasado justamente nos documentos fiscais trazidos ao feito com a impugnação, tendo sido reduzido o montante do imposto devido em razão da exclusão de muitas operações que, como visto, não foram registradas no ECF, porquanto o contribuinte emitiu, irregularmente, notas fiscais modelo D1, sem qualquer justificativa.

No mérito, constata-se que 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 sequencial 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.*

Da leitura da peça recursal, observa-se que o recorrente não impugna, de forma clara e específica, a Decisão recorrida, limitando-se a formular alegações genéricas e lacônicas, que, como bem pontuou a PGE/PROFIS, são absolutamente imprestáveis para fins de reformar o entendimento corretamente esposado na Primeira Instância administrativa.

De outro lado, o Auto de Infração encontra-se devidamente instruído com os relatórios de movimentação diária de vendas com cartões de crédito e débito, possibilitando ao contribuinte a devida conferência das informações ali consignadas, trazendo, caso constate equívocos, os

documentos hábeis à desconstituição do lançamento, o que ocorreu apenas parcialmente, porquanto apenas parte das operações objeto da autuação foram realizadas com a emissão de notas fiscais, tendo sido aceitas as documentações colacionadas ao feito pelo contribuinte, para fins de redução do valor do imposto a ser lançado, em que pese o recorrente ter feito uso de documento fiscal inadequado, como visto anteriormente.

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 EM PARTE** o Auto de Infração nº 233048.0044/06-8, lavrado contra **SETÚBAL MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$8.788,07, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 01 de outubro de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

JOÃO SAMPAIO REGO NETO – REPR. DA PGE/PROFIS