

PROCESSO - A. I. Nº 279467.0040/06-5
RECORRENTE - GONÇALVES & LOBO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JJF nº 0313-03/07
ORIGEM - INFAZ JEQUIÉ
INTERNET - 07/01/2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0400-11/07

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELAS OPERADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO E OS VALORES LANÇADOS NAS LEITURAS REDUÇÕES “Z” DO EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL - ECF, DO CONTRIBUINTE. A declaração de vendas feitas pelo sujeito passivo, por meio de cartões de crédito e/ou débito, em valores inferiores àquelas informadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Não comprovada a ilegitimidade da presunção. Rejeitada a preliminar de nulidade. Acusação não elidida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso Voluntário apresentado pelo sujeito passivo em relação ao julgamento levado a efeito pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal, consubstanciado pelo Acórdão nº 0313-03/07 que decidiu pela Procedência do Auto de Infração em referência, o qual fora lavrado em 20/11/2006, com exigência de ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apuradas por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito, sendo constatado registro em montante inferior ao valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito no período de janeiro a agosto de 2006. Foi lançado o imposto na quantia de R\$5.412,79, cominado com multa de 70% prevista no Art. 42, inciso III da Lei nº 7.014/96.

A 3ª Junta de Julgamento Fiscal decidiu a lide com base no voto a seguir reproduzido:

“Preliminarmente, rejeito o pedido de anulação do lançamento de ofício, por verificar que o processo encontra-se revestido das formalidades legais, estando indicados o autuado, o fato gerador e o montante do débito apurado, tendo sido garantido o exercício de ampla defesa do sujeito passivo, com reabertura do prazo de impugnação ao lançamento de ofício, quando da entrega dos demonstrativos, enviados pelas administradoras de cartões de débito/crédito, que basearam a ação fiscal. O autuado compreendeu a imputação que lhe foi dirigida, tendo apresentado contestação no prazo concedido quando cientificado da lavratura do Auto de Infração.

Quanto à alegação defensiva da impropriedade de parte dos dispositivos legais aplicados no enquadramento da infração, assinalo que os fatos foram descritos com objetividade no lançamento de ofício, estando demonstrado, pelo teor da própria impugnação apresentada, que o contribuinte compreendeu a imputação e defendeu-se, apenas não tendo acostado, ao processo, documentação que provasse a insubsistência do lançamento de ofício. Ademais,

consoante o artigo 19 do RPAF/99, o equívoco na indicação de dispositivo regulamentar não implica em nulidade do ato, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal, como ocorre no caso presente.

No mérito, o Auto de Infração em lide foi lavrado para exigir o ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada pela diferença entre os somatórios das vendas realizadas por meio de cartão de débito e de crédito informadas pelo contribuinte (leituras Reduções Z das máquinas emissoras de cupom fiscal), e os valores informados pelas operadoras de cartão de crédito no período de janeiro a agosto de 2006.

O autuado não questionou objetivamente os valores apurados pela fiscalização, tendo apenas alegado, em sua impugnação, que de fato cometeu o erro de não segregar as receitas oriundas de vendas a cartão das demais receitas, aduzindo que isto não seria motivo para a exigência de imposto. Porém, reaberto o prazo de defesa, e sendo-lhe entregues o relatório de todas as operações individualizadamente informadas pelas administradoras de cartão de débito e crédito para que, querendo, comprovasse o quanto alegado, manteve-se silente.

Pela análise dos documentos juntados ao processo constato que, nos demonstrativos acostados pelo autuante à fl. 05, foi indicado o total mensal das vendas por meio de cartão (débito/crédito) informadas pelas empresas administradoras, tendo sido deduzidos os valores correspondentes ao crédito presumido de 8% previsto para as empresas inscritas no Regime Simplificado de Apuração de Imposto-SimBahia. A colocação da alíquota de 17% no demonstrativo do débito do Auto de Infração, por imposição do programa de informática do Sistema Informatizado de emissão de Auto de Infração utilizado atualmente pela SEFAZ/BA, não onerou o sujeito passivo, como se comprova do cotejamento entre os valores do ICMS apurados na “Planilha comparativa de vendas por meio de Cartão de crédito/débito”, à fl.05, e o demonstrativo do débito do Auto de Infração, à fl. 01. A par disto, o artigo 19, combinado com o artigo 15, V, ambos da Lei nº 7.357/98 (em vigor à época da autuação e dos fatos geradores do débito tributário), e combinado ainda com o artigo 408-L do RICMS/BA, determina que, detectando-se a prática de infração de natureza grave, como caracteriza-se a omissão de pagamento de imposto ora detectada, o imposto será exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos.

Também foi juntado, à fl. 78/verso, recibo da entrega ao impugnante dos relatórios individualizados enviados à SEFAZ/BA pelas administradoras de cartões de débito/crédito, como já relatado neste voto, no qual constam os relatórios dos valores informados pelas empresas administradoras de cartão de crédito, tendo sido reaberto o prazo de defesa.

Pelo exposto, o autuado, de posse do relatório que lhe foi entregue, poderia ter juntado ao processo, com a sua defesa, as cópias das leituras do ECF, juntamente com os boletos de vendas por meio de cartão de débito/crédito, para provar que foram emitidos os documentos fiscais correspondentes às vendas realizadas por meio de cartão de crédito. Como nada foi apresentado, constitui mera negativa de cometimento da infração, o que, à luz do art. 143 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF/99) não desonera o autuado da responsabilidade pelo pagamento do imposto.

Observe, ainda, que apurada diferença entre o valor de vendas através de cartão de débito/crédito apurado pelo contribuinte e o valor informado pela empresa administradora do cartão de crédito, tal fato constitui uma presunção de omissão de receitas, conforme disposto no art. 4º, § 4º, da Lei 7.014/96, sendo facultado ao autuado provar a ilegitimidade da presunção, fato que não ocorreu, o que caracteriza a infração e a sua subsistência.

Assinalo que o valor de R\$692,73, lançado no Auto de Infração na data de ocorrência de 31/08/2006, na realidade refere-se 31/01/2006, consoante planilha demonstrativa de débito acostada pelo autuante à fl. 05. Assim, o demonstrativo do débito do Auto de Infração passa a ser:

DATA OCORRÊNCIA	DATA DE VENCIMENTO	BASE DE CÁLCULO	VALOR HISTÓRICO
31/01/2006	09/02/2006	4.074,88	692,73
28/02/2006	09/03/2006	4.937,52	839,38
31/03/2006	09/04/2006	4.841,64	823,08
30/04/2006	09/05/2006	3.169,88	538,88
31/05/2006	09/06/2006	5.148,94	875,32
30/06/2006	09/07/2006	4.265,41	752,12
31/07/2006	09/08/2006	5.198,70	883,78
30/08/2006	09/09/2006	202,94	34,50

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

Cientificado da Decisão, o sujeito passivo, ora recorrente, ingressou com Recurso Voluntário onde solicita que o Conselho de Fazenda “reavalie a procedência do Auto de Infração”, aduzindo que já afirmara ter sido prejudicado na ação fiscal que resultou no Auto de Infração em lide.

Diz que lamenta a afirmação de que teria omitido receitas, com fundamento meramente em presunção, sendo o ônus da prova transferido para o contribuinte. Reconhece ter descumprido “*obrigação acessória ao não informar, na Redução ‘Z’ a modalidade de pagamento*”. Destaca a inexistência, em seu histórico, de infrações a legislação do ICMS com vistas a sonegação do imposto e indaga se não mereceria fé sua argumentação de que registrara corretamente suas vendas na escrita fiscal.

Argúi que, se mantida a Decisão recorrida, fica evidente que para o Fisco, *a priori*, todo contribuinte é sonegador, acrescentando que não fora orientado quanto a maneira correta de agir, restando-lhe a incumbência de buscar instrução, a qual, por coerência, no curso do processo o autuante lhe prestasse esse tipo de orientação.

Conclui destacando sua pequena capacidade contributiva e gerador de postos de trabalho, requerendo reabertura de prazo de defesa por 30 dias “*para junção de cupons fiscais e respectivos comprovantes de cartão de crédito para que o CONSEF possa analisá-los*”.

A PGE/PROFIS exarou o Parecer de fls. 101 a 103 opinando pelo Não Provimento do Recurso Voluntário destacando que as razões recursais não visam afastar a presunção legal apurada no levantamento fiscal e que estão desacompanhadas de qualquer prova capaz de sustentar seu deferimento, situação idêntica a do momento da impugnação.

Cita o art. 143 do RPAF/BA para destacar que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal e que a presunção legal de omissão de receitas encontra guarida no artigo 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96.

Afasta a pretensão do recorrente quanto a reabertura de defesa, procedimento este já ocorrido quando do julgamento em primeira instância, justamente para manifestação acerca dos relatórios entregues pelas administradoras de cartões de crédito à SEFAZ, para que o recorrente se manifestasse sobre os mesmos, o que não ocorreu. Entende que os princípios do contraditório e da ampla defesa se encontram efetivamente respeitados no presente processo e que o pleito do recorrente sugere tratamento desigual a ser dado a este contribuinte em detrimento aos demais que cuidam de manifestar-se no prazo legal. Conclui observando que o julgamento de primeira instância apreciou todas as questões ventiladas nos autos e que a Decisão recorrida não merece qualquer reforma.

VOTO

Efetivamente não merece prosperar o argumento do recorrente de que fora prejudicado na ação fiscal que resultou o Auto de Infração em lide, pois foram entregues ao mesmo todos os Relatórios Diário de Operações TEF emitido pelas empresas administradoras de cartões de

crédito e reaberto, em duas oportunidades, o prazo para apresentação de defesa, não ocorrendo, em ambas as vezes, manifestação por parte do recorrente. Portanto, estão plenamente respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa neste processo, sendo impossível concessão, mais uma vez, de reabertura de prazo de defesa.

A presunção de omissão de receitas possui base legal, posto que, está comprovado que as vendas registradas pelo recorrente em seu Equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF são em valores inferiores ao informados pelas administradoras de cartões de crédito e, em nenhum instante, o recorrente carreteou aos autos elementos que pudessem elidir a presunção legal. Logo, não é possível argüir, no presente caso, mero descumprimento de obrigação acessória já que restou caracterizado descumprimento de obrigação principal.

Desta maneira, entendo que restou patente nos autos que o recorrente contrapõe-se apenas genericamente à acusação fiscal, a qual se encontra respaldada no artigo 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96, bem como está corretamente documentada.

Pelas razões acima expostas, acolho o opinativo da PGE/PROFIS e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário para que seja mantida inalterada a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **279467.0040/06-5**, lavrado contra **GONÇALVES & LOBO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.412,79**, 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, 06 de dezembro de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - RELATOR

ANA CAROLINA ISABELLA MOREIRA - REPR. DA PGE/PROFIS