

A. I. N° - 017784.0020/06-0
AUTUADO - LOJÃO DESTAQUE LTDA.
AUTUANTE - OTACILIO BAHIENSE DE BRITO JÚNIOR
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 29/05/2007

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0103-05/07

EMENTA: ICMS. VENDAS REALIZADAS COM PAGAMENTO EM CARTÃO DE CRÉDITO OU DE DÉBITO. DECLARAÇÃO EM VALOR INFERIOR ÀS OPERAÇÕES REALIZADAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. A declaração de vendas pelo sujeito passivo em valores inferiores àquelas informadas pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autoriza a presunção legal de omissões de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, vez que indica que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não registrados decorrentes de operações anteriores realizadas e também não registradas. Rejeitado o pedido de revisão fiscal e/ou perícia. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 13/09/06, exige ICMS no valor de R\$28.194,91, acrescido da multa de 70%, imputando ao autuado a seguinte infração:

“Omissão de saída de mercadoria tributada apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao que foi fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito”

O autuado apresenta impugnação, às fls. 16/20, alegando que inadvertidamente seus funcionários registraram todos os pagamentos do período questionado, como se fossem feitos em dinheiro. Entende que ocorreu apenas um erro formal sem haver hipótese de sonegação de ICMS, e que no máximo caberia uma penalidade formal. Acrescenta que no livro Registro de Saídas foram registradas as vendas, e que o autuante assim não considerou. Apresenta demonstrativo à fl. 18.

Observa, ainda, que diversas saídas suas não são tributadas, que o autuante deveria separar as operações por intermédio de um levantamento quantitativo, e que grande parte das suas vendas são parceladas.

Transcreve o art. 333, I, do CPC, entendendo que o ônus da prova, na situação em questão, cabe ao fisco.

Ao final, solicita a realização de diligência ou perícia, caso o Auto de Infração não seja julgado improcedente.

O autuante em informação fiscal (fls. 48/49), afirma que as operações realizadas através de cartões de crédito e débitos não foram lançadas na escrita fiscal do autuado, embora o defendente tente justificar que as mesmas foram registradas como vendas à vista.

Acrescenta que não procede a alegação defensiva de que não foram observadas as vendas com não incidência do ICMS, pois a planilha apresentada à fl. 6, contempla índice de proporcionalidade. Assim, explica que a base de cálculo do Auto de Infração foi reduzida para atender a proporcionalidade.

Ao final, dizendo que as informações prestadas pelo autuado, constantes das reduções “z”, foram confrontadas com as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito, pede a procedência do Auto de Infração.

A fim de se evitar futuros questionamentos de cerceamento de defesa, e ainda amparado em entendimento desse CONSEF, esta JJF, em pauta suplementar, decidiu converter o presente processo em diligência à INFAZ Itabuna (fl. 52), para que fossem adotadas as seguintes providências:

- 1 - entregasse ao autuado, cópias impressas, mediante recibo específico, dos Relatórios de Informações TEF do período fiscalizado ou através de meio magnético devidamente autenticado pela SEFAZ, constando à discriminação diária individualizada de todas as suas operações;
- 2 - reabrisse o prazo de defesa por 30 (trinta) dias para que o sujeito passivo pudesse se manifestar, caso quisesse.

O autuante informou à fl. 97 que atendeu a solicitação supra, conforme documentos às fls. 54 a 96.

O autuado, após ser intimado (f. 98) para tomar ciência da documentação acima referida, voltou a se manifestar à fl. 100, dizendo que os documentos juntados não devem influenciar no julgamento do processo. Ratifica sua defesa inicial pedindo a improcedência.

VOTO

O presente Auto de Infração exige ICMS em virtude da constatação de omissão de saída 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.

A respeito da infração em comento, o art. 4º, § 4º, da Lei n.º 7.014/96, alterado pela Lei nº 8.542, de 27/12/02, dispõe o seguinte:

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

§4º O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimidos 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 (grifo não original).

Acrescento, ainda, que por ocasião de diligência requerida, o autuado recebeu cópias das planilhas comparativas de vendas por meio de cartão de crédito/débito, elaboradas pelo autuante, bem como dos Relatórios de Informações TEF diários, constando as informações prestadas pelas Administradoras de cartão de crédito.

Quanto ao pedido de revisão fiscal ou realização de perícia, formulado pelo autuado, fica indeferido, uma vez que os elementos constantes do processo são suficientes para a formação de minha convicção, a teor do que dispõe o art. 147, I, “a” e II, “b”, do RPAF/99.

No mérito, o autuado alegou que inadvertidamente seus funcionários registraram todos os pagamentos do período questionado, como se fossem feitos em dinheiro. Acrescentou que no livro Registro de Saídas foram registradas as suas vendas e que diversas saídas suas não são tributadas.

Todavia, como já foi mencionado no dispositivo legal acima transcrito, o ônus da prova na situação em questão passa para o contribuinte, e o mesmo, apesar de ter tido duas oportunidades, não conseguiu comprovar através da apresentação dos boletos emitidos pelas máquinas

fornecidas pelas administradoras de cartão de crédito/débito em associação com os cupons fiscais emitidos, que efetivamente procedem suas alegações de que registrou por equívoco algumas operações com pagamento em dinheiro, quando assim não eram.

Pelo que dispõe o art. 141, do RPAF/99, se qualquer das partes aceitar fato contra ela invocado, mas alegar sua extinção ou ocorrência que lhe obste os efeitos, deverá provar a alegação.

Vale ainda acrescentar, que não procede a alegação defensiva de que não foram observadas as vendas com não incidência do ICMS, pois a planilha apresentada pelo autuante à fl. 6, contempla o índice de proporcionalidade de 0,66921342, sendo exigido o imposto apenas sobre o percentual de saídas tributadas.

Ressalto que o autuado não questionou em nenhum momento tal índice, e que o fato de grande parte de suas vendas serem parceladas, em nada influi na apuração do débito, pois tanto o boleto como o cupom fiscal, são emitidos considerando o valor total da operação.

Portanto, entendo que resta caracterizada a infração, pois conforme a transcrição acima do art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, a infração em comento foi constatada através do exame das declarações de vendas do contribuinte, pelo fato de se apresentarem em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

De tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **017784.0020/06-0**, lavrado contra **LOJÃO DESTAQUE LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$28.194,91**, 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, 14 de maio de 2007.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

RAIMUNDO OLIVEIRA DOS SANTOS - JULGADOR