

A. I. Nº - 281079.0020/06-7
AUTUADO - NILDO CINE E FOTO MATERIAIS FOTOGRÁFICOS LTDA.
AUTUANTE - CARLOS HENRIQUE REBOUÇAS OLIVEIRA
ORIGEM - INFRAZ JEQUIÉ
INTERNET - 31/05/2007

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0112-05/07

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 à 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. Rejeitada a preliminar de nulidade. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 29/12/06, exige ICMS no valor de R\$4.972,47, 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 valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito”.

O autuado apresenta impugnação, às fls. 11 a 13, inicialmente transcrevendo os artigos citados no enquadramento legal da autuação, e abordando o significado da palavra “presumir”. Entende que a simples comparação da redução “z” do Equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF, quando esta não especifica a modalidade de venda, por si só, não autoriza nem prova a ocorrência de omissão de saída de mercadorias. Alega que além de revender mercadorias (filmes e material para revelação), também exerce a atividade de prestação de serviços (filmagem, serviços fotográficos, etc). Argumenta, também, que o art. 842-E, do RICMS/97, que dispunha a obrigatoriedade da vinculação do cupom fiscal ao comprovante de débito ou crédito, foi revogado pela alteração nº 73, conforme Decreto nº 9.760/06. Afirma que de acordo com os seus livros Registro de Prestação de Serviços (fls. 17 a 29) e Registro de Saídas (fls. 30 a 40), todas as vendas realizadas através de ECF, como por notas fiscais, foram registradas. Apresenta demonstrativo à fl. 12, com o intuito de comprovar que não há diferença a ser exigida. Ao final, requer a nulidade do Auto de Infração.

O autuante em informação fiscal à fl. 42, diz que a infração está bem caracterizada e demonstrada, conforme as planilhas desenvolvidas pela Diretoria de Planejamento de Fiscalização, integrantes do Anexo A, às fls. 7 a 9. Aduz que os lançamentos efetuados pelo contribuinte no livro Registro de Saídas e no livro Registro de Prestação de Serviços, contém operações que não correspondem àquelas constantes no Relatório Diário Operações TEF (fls. 43 a 81). Ao final, afirmando que o autuado não traz elementos que possam elidir a infração, pede a manutenção do Auto de Infração.

O autuado ao tomar ciência da informação fiscal prestada, bem como após ter recebido cópias do Relatório Diário Operações TEF (fl. 82), votou a se manifestar às fls. 84/85, ratificando sua defesa inicial, e dizendo que as informações prestadas pelo autuante são evasivas. Entende que o autuante inverte o ônus da prova, quando diz que as operações registradas não correspondem com as que foram informadas pelas Administradoras de Cartão de crédito/débito. Alega que as Administradoras mencionadas prestam informações para toda a empresa, mas que a autuação só recai para a loja matriz. Argumenta que as operações com cartão de crédito não fazem parte da escrituração de livros fiscais, mas sim da contabilidade, e que a falta de escrituração nessa última é que deve caracterizar a presunção prevista na legislação. Entende que para caracterizar a infração em comento haveria necessidade da realização de uma auditoria de caixa e/ou uma contagem física do estoque. Ao final, solicita a realização de diligência por um fiscal estranho ao feito, para examinar seus registros contábeis e fiscais, e concluir pela nulidade da autuação.

VOTO

Inicialmente rejeito a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, uma vez que a presunção fiscal em questão está prevista em lei (art. 4º, § 4º, da Lei n.º 7.014/96), sendo que sua aplicação estará sendo mais detalhada no exame do mérito da autuação.

Também fica indeferido o pedido de diligência formulado pelo autuado, tendo em vista que o mesmo se destina a verificar fatos vinculados à escrituração comercial e fiscal e/ou documentos que se encontram na posse do requerente e cuja prova ou sua cópia simplesmente poderia ter sido por ele juntada aos autos (art. 147, I, “b”, do RPAF/99).

No mérito, 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, 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 (grifo não original).

Portanto, descabe o entendimento do autuado de que para caracterizar a infração em comento haveria necessidade da realização de uma auditoria de caixa e/ou uma contagem física do estoque.

A infração em comento, conforme transcrição do art. 4º, § 4º, da Lei n.º 7.014/96, acima, 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. Nessas condições, fica autorizada a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, ou seja, o ônus da prova passa a ser do autuado. Nessas circunstâncias, a alegação do autuado de que o art. 842-E, do RICMS/97, foi revogado pelo Decreto nº 9.760/06, não pode ser usada como forma impeditiva de comprovar a improcedência da presunção legal em tela.

O sujeito passivo ainda tentou negar o cometimento da infração, justificando que além de revender mercadorias (filmes e material para revelação), também exerce a atividade de prestação de serviços (filmagem, serviços fotográficos, etc), e que registrou todas as suas vendas, através de ECF, nos seus livros Registro de Prestação de Serviços (fls. 17 a 29) e Registro de Saídas (fls. 30 a 40).

No entanto, para comprovar tal situação, o autuado deveria ter anexado aos autos cópias dos boletos emitidos pelas máquinas fornecidas pelas administradoras de cartão de crédito/débito, identificando-os com os respectivos cupons fiscais emitidos, visando demonstrar sua alegação de que parte das vendas efetivamente se referia à prestação de serviços, o que não foi feito.

Assim, considerando que o impugnante não elidiu a presunção em comento, e tendo em vista, ainda, o que dispõe o art. 142, do RPAF/99 (a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária), voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE o Auto de Infração nº 281079.0020/06-7, lavrado contra **NILDO CINE E FOTO MATERIAIS FOTOGRÁFICOS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$4.972,47, 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, 16 de maio de 2007.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

RAIMUNDO OLIVEIRA DOS SANTOS - JULGADOR