

PROCESSO - A. I. Nº 232953.0077/07-6
RECORRENTE - GT COMÉRCIO DE COURO LTDA. (VITOR HUGO)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0345-04/07
ORIGEM - INFAS VAREJO
INTERNET - 06/03/2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0060-11/08

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELA OPERADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E OS VALORES LANÇADOS NO ECF. EXIGÊNCIA DE IMPOSTO. A declaração de vendas feitas pelo sujeito passivo, por meio de cartões de crédito e/ou débito, em valores inferiores àqueles informados 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. Infração não elidida. Rejeitada a preliminar de nulidade argüida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado pelo sujeito passivo contra a Decisão da 4ª JJF, a qual, no Acórdão nº 0345-04/07, considerou Procedente em Parte a ação fiscal que exige ICMS no valor de R\$4.664,55, acrescido de multa de 70%, em razão da 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 fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito.

O autuado apresentou, às fls. 16 a 22, impugnação, contendo suas justificativas e, em preliminar, alega a falta de materialidade na fundamentação da ação fiscal, prejudicando o seu direito à ampla defesa, ressaltando que, em nenhum mês, os valores fornecidos pela empresa coincidem com os que foram apresentados pelas administradoras de cartão de crédito, o que, ao invés de comprovar a existência de débito, demonstra a fragilidade da prova. Ademais, pede, subsidiariamente, a redução parcial do débito, sob o fundamento de que o autuante se limitou a analisar os cupons fiscais, desconsiderando as notas fiscais manualmente emitidas (série D-1).

Finaliza, requerendo a intimação das administradoras de cartões, visando detalhar o fornecimento de informações e a conversão do feito em diligência para apuração do real valor do débito.

O autuante, na sua informação fiscal (fls. 51 e 52), aduziu que os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito encontram-se devidamente especificados em CD-ROM, entregue ao autuado, conforme protocolo de fl. 11, no qual constam lançamentos de valores relativos às notas fiscais série D-1, apresentados pela empresa, bem como, após exame dos documentos apresentados e anexados às fls. 30 a 48 do presente PAF, efetuou-se a alteração dos valores devidos, conforme planilha de fls. 53 e 54, no valor do ICMS de R\$ 4.425,34.

Opinou pela Procedência Parcial do presente Auto de Infração.

O sujeito passivo após ser cientificado, manifestou-se, reiterando as razões de defesa, como a divergência entre os valores informados pelas administradoras e os da própria empresa e a falta

de especificação para os valores das notas fiscais D1. Pediu a nulidade ou a improcedência do auto, por carência de prova.

O autuante presta nova informação fiscal à fl. 67, rebatendo as ponderações da defesa e ratificando estarem todas as notas D1 consideradas.

A Junta de Julgamento Fiscal, através da relatora do PAF, preliminarmente, rejeitou o pedido de nulidade, pois os elementos constantes dos autos confirmam que, em momento algum, o sujeito passivo ficou impedido de exercer a ampla defesa e o contraditório, tendo o contribuinte recebido, em mídia eletrônica, um arquivo com os dados analíticos diários de todo o período fiscalizado (CD ROM).

Logo, desnecessária a intimação das administradoras de cartões de crédito/débito para esclarecimentos sobre os lançamentos, haja vista que o Relatório Diário de Operações TEF traduz todas as operações realizadas, sendo facilmente identificadas e impugnadas pelo sujeito passivo, se discordasse dos seus registros.

Negou também o pedido de diligência com vista à apuração do débito, considerando que as notas fiscais série D1 seriam examinadas na apreciação do mérito.

Ao analisar o mérito do lançamento, que exige ICMS em razão de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada pela diferença entre o somatório dos cupons fiscais emitidos pelo autuado e o valor informado pelas operadoras de cartões de crédito e de débito, no exercício de 2006, fundamentada no § 4º, do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, a JJF constatou que algumas notas fiscais, série D1, apresentadas pelo contribuinte em sua peça defensiva, não foram consideradas como vendas através de cartões de crédito/débito. Assim, dos dados contidos no CD ROM, a Primeira Instância verificou que alguns valores estavam devidamente incluídos no Relatório TEF Diário, mas não foram considerados como vendas comprovadas, pelo que aceitava as notas fiscais apresentadas, cujo valor soma em janeiro de 2006, R\$9.311,00; em setembro R\$1.683,00; em novembro R\$2.670,00, refazendo a planilha, como segue:

“Dados das Reduções Z somados com as Notas Fiscais série D1 (fls. 30 a 48 do PAF).

Jan	Fev	Mar	Abr	Mai	Jun	Jul	Ago	Set	Out	Nov
113.552,00	88.365,00	109.992,00	67.787,	113.988,	90.826,	120.706	97.087,5	59.597	58.555,54	41.653

Sendo alterados os valores das vendas nos meses de janeiro, setembro e novembro de 2006, a planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito, passa a ser a seguinte, fl. 54:

MÊS	VENDAS	VENDAS C/ CARTÃO	DIFERENÇA	ICMS	CRÉDITO PRESUMIDO 8%	ICMS DEVIDO
JANEIRO	113.552,00	121.218,49	7.666,49	1.303,30	613,32	689,98
FEVEREIRO	88.365,00	90.129,00	1.764,00	299,88	141,12	158,76
MARÇO	109.992,00	123.826,02	13.834,02	2.351,78	1.106,72	1.245,06
ABRIL	67.787,00	67.951,80	164,80	28,02	13,18	14,83
MAIO	113.988,00	106.255,10	0,00	0,0	0,0	0,0
JUNHO	90.826,00	92.273,10	1.447,10	246,01	115,77	130,24
JULHO	120.706,00	88.626,34	0,00	0,00	0,0	0,0
AGOSTO	97.087,50	108.594,19	11.506,69	1.956,14	920,54	1.035,60
SETEMBRO	59.597,00	58.101,00	0,00	0,0	0,0	0,0
OUTUBRO	58.555,54	37.103,00	0,00	0,0	0,0	0,0
NOVEMBRO	41.653,00	42.272,00	619,00	105,23	49,52	55,71
DEZEMBRO	00	0	0	0	0	0
TOTAL	962.109,04	936.350,04	37.002,1	6.290,36	2.960,17	3.330,18

Deste modo, o valor da infração fica diminuído para R\$ 3.330,18.

A multa está prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96.”

Nesse passo, o Auto de Infração foi julgado Procedente em Parte, por unanimidade.

Inconformado o sujeito passivo, tempestivamente, em petição dirigida ao CONSEF, apresenta Recurso Voluntário (fls. 80 a 87), reiterando os argumentos apresentados em primeira instância, pugnando pela nulidade do auto, face ao cerceamento do direito de defesa e ausência de elementos probatórios suficientes para comprovar o lançamento.

Detém-se, exclusivamente, ao combate e desqualificação das informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito e débito, requerendo o julgamento pela total improcedência do lançamento, amparado na ausência de provas suficientes para comprovação do débito e a falta de certeza quanto ao seu valor, sobretudo diante das inúmeras retificações procedidas no montante supostamente devido.

Encaminhado o PAF para emissão de Parecer pela PGE/PROFIS, esta opinou pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, observando, preambularmente, que inexiste qualquer vício capaz de nulificar o presente lançamento, pois o sujeito passivo exerceu plenamente o seu direito de defesa, conforme atestam os autos.

No mérito, afirmou que o lançamento reside na exigência de ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através da diferença entre os valores informados pelo autuado e os valores informados pelas administradoras dos cartões.

Asseverou a PGE/PROFIS que a aludida presunção tem natureza legal, prevista expressamente pela lei instituidora do ICMS no Estado da Bahia, admitida prova em contrário a cargo do sujeito passivo, entretanto, no caso concreto, o contribuinte, em sede recursal, não trouxe qualquer documento hábil para afastar tal presunção.

Concluiu, invocando o artigo 143 do RPAF, no sentido de que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção da autuação fiscal.

VOTO

Versa o presente PAF sobre o Recurso Voluntário apresentado pelo contribuinte, contra a Decisão da 4ª JJF, que julgou procedente em parte o Auto de Infração lavrado para exigir o ICMS, relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas por meio de levantamento de venda com pagamento efetuado em cartão de crédito ou de débito, em valores inferiores àqueles fornecidos pelas instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, dentro do período de 1º de janeiro a 31 de novembro de 2006.

De plano, não acato o pleito de nulidade do Auto de Infração, já que inexistem razões capazes de amparar a postulação do recorrente, na medida em que não há, na proceduralidade, qualquer vício capaz de nulificar o lançamento, até porque o direito de defesa foi plenamente exercido pelo sujeito passivo, apresentando, inclusive, em sua defesa inicial, prova documental suficiente para elidir, em parte, a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto.

No mérito, o argumento do recorrente de que não há certeza quanto ao valor do débito, em face das inúmeras retificações, sustentando a fragilidade do lançamento sob a argüição de que os números consignados pela fiscalização ora superam e ora são inferiores aos valores apontados pelas administradoras de cartões de crédito, visando, nesse passo, descaracterizar a presunção de omissão de saídas tributáveis, não merece acolhimento.

Assim é que a Lei nº 7.014/96, no artigo 4º, § 4º, autoriza a aplicação do expediente da presunção para o caso em tela, ressaltando que cabe ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Sucede que o autuado não trouxe, em seu Recurso, nenhum levantamento ou documento hábil capaz de afastar a imputação que lhe é imposta no presente processo.

Vale frisar, para aplicação à espécie concreta versada, o que dispõe o artigo 143 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, onde a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Em suma, evitando delongas desnecessárias, adoto o Parecer da douta PGE/PROFIS, entendendo se tratar o caso sob apreciação de uma presunção legal de omissão de saídas tributáveis,

amparada pela legislação supramencionada, pelo que acompanho, integralmente, o voto da 4^a JJF, inclusive quanto à retificação constante do quadro de fl. 71, apresentado pela relatora, por estar em estrita consonância com os ditames legais.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo a Decisão de Primeira Instância, na linha do acatamento, em parte, do Auto de Infração.

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 232953.0077/07-6, lavrado contra GT COMÉRCIO DE COURO LTDA. (VITOR HUGO), devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$3.330,18, 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, 26 de fevereiro de 2008.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

VALNEI SOUSA FREIRE - RELATOR

MARIA OLÍVIA TEIXEIRA DE ALMEIDA - PGE/PROFIS