

PROCESSO - A. I. Nº 300449.0250/07-5
RECORRENTE - ETC E TAL ARTIGOS PARA PRESENTES LTDA. (ETC E TAL DECOR)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0021-03/08
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 25/07/2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0233-11/08

EMENTA: ICMS. VENDAS REALIZADAS COM PAGAMENTO EM CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. REGISTRO EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Legalmente presume-se ocorrida operação tributável sem pagamento do imposto quando os valores de vendas forem inferiores aos informados por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção, o que não ocorreu. Infração subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Recurso Voluntário foi interposto pelo recorrente contra a Decisão da 3ª JJF – Acórdão JJF nº 0021-03/08 – que julgou o Auto de Infração Procedente, o qual fora lavrado para exigir o imposto de R\$4.046,58, inerente ao exercício de 2006, 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.

A Decisão recorrida julgou Procedente o Auto de Infração, por entender que a exigência do imposto se baseia na presunção legal prevista no artigo 2º, § 3º, VI, do RICMS-BA, e, neste caso, inverte-se o ônus da prova, sendo assegurado ao sujeito passivo a comprovação da improcedência da autuação. Registra que o demonstrativo, à fl. 11 dos autos, indica vendas com cartão de crédito no valor de R\$183.045,11, no período de julho a dezembro de 2006, e vendas na leitura da Redução “Z” do autuado no montante de R\$138.083,08, resultando em imposto devido no valor de R\$4.046,58, já concedido o crédito fiscal de 8%. Portanto, aduziu a JJF, que o referido crédito fiscal presumido reclamado pelo autuado, foi devidamente concedido pelo atuante, não lhe assistindo razão para o protesto.

Salienta, também, a Decisão recorrida que o autuado não acostou aos autos as provas necessárias para elidir a acusação fiscal, pois poderia acostar cópias dos boletos emitidos pelas administradoras de cartões acompanhados dos respectivos documentos fiscais (cupons fiscais e notas fiscais) para elidir a autuação, tendo em vista que apenas o demonstrativo acostado ao presente processo não é suficiente para o alcance deste objetivo. Mantém a exigência fiscal.

Em seu Recurso Voluntário, à fl. 45 dos autos, o recorrente sustenta que a Decisão da JJF não considerou sua alegação da existência de erro no levantamento fiscal, ao não considerar as Notas Fiscais série D-1 e série Única. Destaca que o autuante insiste em não considerar as aludidas notas fiscais sob a argumentação de que as mesmas deveriam manter identidade com cupom fiscal (art. 238, § 1º, RICMS/BA). Destaca que o autuante esquece que em determinadas situações

essa exigência não procede, pois, no caso em tela, as notas fiscais foram emitidas por impossibilidade do equipamento.

Aduz o recorrente que o cerne da questão resume-se em comprovar se estas notas fiscais realmente foram objeto de vendas por cartão de crédito, uma vez que, diante de inúmeras operações de vendas com emissão de notas fiscais, demandaria um prazo de vinte dias a fim de que possa produzir essas provas, do que solicita tal prazo.

A PGE/PROFIS em seu Parecer, às fls. 51 a 53, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, uma vez que considera ausentes os argumentos jurídicos capazes de provocar revisão do Acórdão recorrido, visto que, compulsando os autos, se verifica que a imputação fiscal está absolutamente clara, devidamente tipificada e alicerçada no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, cujo levantamento fiscal, à fl. 11 dos autos, está lastreado no confronto entre as vendas registradas nas Reduções “Z” do ECF e as vendas informadas pelas administradoras de cartões de crédito. Salienta a inexistência de prova capaz de elidir a presunção legal relativa de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, pois o recorrente jamais acostou qualquer documento capaz de comprovar ou justificar as diferenças apontadas pelo fisco estadual.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte no sentido de modificar a Decisão da 1ª Instância no que tange à exigência do ICMS, no valor de R\$4.046,58, relativo à presunção legal de ocorrência de operações de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, 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, conforme prevista no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.542/02, inerente aos meses de julho a dezembro de 2006.

Observe que em seu Recurso Voluntário o recorrente apenas alega a existência de notas fiscais (séries D-1 e Única) que foram objetos de vendas com pagamento através de cartão de crédito, as quais não foram consideradas pelo autuante em seu levantamento fiscal à fl. 11 dos autos, do que requer dilação do prazo recursal.

Devo ressaltar que tal pretensão, aumento do prazo em vinte dias para produzir as provas necessárias a elidir o lançamento fiscal, não existe previsão legal. Contudo, verifico que decorridos mais de noventa dias da sua proposição, até a presente data o recorrente não anexou aos autos, mesmo por amostragem, qualquer documento fiscal vinculado às vendas com pagamentos através de cartão de crédito ou de débito que viesse a comprovar sua alegação de que realizou operações de vendas com tal modalidade de pagamento, ocorridas através de documentos fiscais que não o cupom fiscal.

Entendo que a busca da verdade material no processo administrativo fiscal deve ser perseguida. Assim, caso o contribuinte venha a obter, a qualquer momento, a prova de sua alegação deve provocar a Procuradoria Geral do Estado, junto à Procuradoria Fiscal, para que esta, através do controle da legalidade, represente a este colegiado no sentido de apreciar as provas, porventura apresentadas.

No entanto, conforme salientou o próprio recorrente ao afirmar que *“O cerne da questão resume-se em comprovar se estas notas fiscais realmente foram objeto de vendas por cartão de crédito”*, de fato não restou documentada a alegação recursal e, como tal, torna-se incapaz de comprovar ou justificar as diferenças apontadas, uma vez que a legislação específica prevê ocorrido o fato gerador do ICMS quando os valores de vendas, em tal modalidade, forem inferiores aos informados por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

Por outro lado, deve-se salientar que a JJF determinou que fosse fornecido ao contribuinte o Relatório Diário por Operações, conforme despacho à fl. 23, cujo recebimento está comprovado à

fl. 26 dos autos, de forma a possibilitá-lo fazer o confronto dos valores consignados em seus documentos fiscais com as informações prestadas pelas administradoras de cartões de débito/crédito, uma vez que através da vinculação dos dados (valores e data) consignados nas notas fiscais com as operações informadas pelas operadoras, possibilitaria a análise quanto à exclusão do valor efetivamente comprovado e oferecido à tributação. Contudo, mesmo assim, o contribuinte não efetivou tal comprovação e, em consequência, também não comprovou sua alegação, ou seja, a vinculação de documento fiscal que legitimasse que as operações relacionadas no “Relatório Diário Operações TEF” foram oferecidas à tributação. Caso assim demonstrasse, certamente teriam seus valores deduzidos do montante da base de cálculo do imposto exigido através do Auto de Infração.

Assim, não cabe razão ao recorrente, pois a ação fiscal está conforme a previsão legal, cabendo ao contribuinte o ônus da prova de sua alegação, ou seja, provar a improcedência da presunção legal, o que não ocorreu.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para manter 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 **300449.0250/07-5**, lavrado contra **ETC E TAL ARTIGOS PARA PRESENTES LTDA. (ETC E TAL DECOR)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.046,58**, 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, 17 de julho de 2008.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

ANA PAULA TOMAZ MARTINS - REPR. DA PGE/PROFIS