

PROCESSO - A. I. Nº 295309.0001/07-8
RECORRENTE - REINAN RODRIGUES E CIA. LTDA. (ELETROSSON)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0060-02/08
ORIGEM - INFAZ CRUZ DAS ALMAS
INTERNET - 10/09/2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0285-11/08

EMENTA: ICMS. VENDAS ATRAVÉS DE CARTÃO DE CRÉDITO OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALORES INFERIORES AOS INFORMADOS PELAS ADMINISTRADORAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Tratando-se de presunção de omissão de saídas decorrente da divergência entre as informações fornecidas pelas administradoras de cartão de crédito ou débito e os registros da redução “Z”, cabe ao contribuinte trazer aos autos provas de que as operações foram oferecidas à tributação. Não se desincumbindo de tal ônus, a manutenção da exigência é medida que se impõe. Redução do lançamento de acordo com a diligência realizada em primeiro grau administrativo. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão da 2ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou procedente em parte o presente Auto de Infração, lavrado com vistas a exigir ICMS no valor de R\$6.483,28, por presunção, em razão da constatação de omissão de saídas de mercadorias tributadas apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao informado por instituições financeiras e administradoras de cartão de crédito.

A JJF, inicialmente, consignou que a presunção de omissão de saídas de mercadorias que embasa a presente autuação está prevista no art. 4º, parágrafo 4º, da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei nº 8.542/2002, com efeitos a partir de 28/12/2002.

Repeliu o argumento defensivo de que as vendas totais do autuado são superiores aos valores informados pelas administradoras de cartão de crédito e débito, ao argumento de que este Conselho de Fazenda já sedimentou o entendimento de que os valores informados por tais instituições financeiras devem ser comparados exclusivamente com os valores indicados nas reduções “Z” como vendas realizadas através desse meio de pagamento.

Afirmou que os documentos trazidos aos autos pelo contribuinte foram considerados na diligência realizada pela ASTEC, que excluiu os valores relativos aos cupons fiscais que demonstravam coincidência entre valores, datas e horário, conforme demonstrativo de fl. 435, culminando com a redução do imposto para R\$6.236,01, o que foi integralmente acolhido pela JJF.

Diz que os documentos não acatados referem-se a cupons fiscais que não guardam identidade de data, hora e valor com as vendas informadas pelas administradoras.

Ressaltou que o art. 123, do RPAF, assegura o direito de impugnar o Auto de Infração, competindo, entretanto, ao contribuinte instruir sua defesa com as provas de suas alegações, porquanto a mera negativa no cometimento da infração não o desonera de elidir a presunção de veracidade do lançamento.

Afirma que não basta que o contribuinte alegue que foram emitidas notas fiscais, devendo comprovar as suas alegações, o que no caso dos autos ocorreu apenas em parte.

Indeferiu o pedido de cancelamento da multa, ao fundamento de que o art. 158, do RPAF, só confere competências às Juntas ou Câmaras de Julgamento Fiscal de afastar a cobrança de multas por descumprimento de obrigação acessória.

Nesses termos, julgou procedente em parte a autuação, reduzindo o valor inicialmente lançado para R\$6.236,01.

Inconformado, o contribuinte apresentou o Recurso voluntário de fls. 1467/1479, no qual atribui a diferença entre os dados registrados nas reduções “Z” e as informações fornecidas pelas administradoras a equívocos praticados por seus funcionários, no momento do registro das operações de vendas, aduzindo que a fiscalização não considerou as notas fiscais manuais emitidas.

Diz que não ficou imposto pendente de pagamento e que não houve qualquer infração à legislação tributária.

Insurge-se contra a diligência, aduzindo que não há previsão em nosso ordenamento jurídico de que os cupons fiscais emitidos pelo ECF e os boletos emitidos pelo TEF com valores coincidentes não poderão ser considerados válidos por existir um intervalo superior a uma hora entre a emissão de um e de outro.

Afirma que tal conclusão permite a bitributação, transcrevendo doutrina acerca do tema.

Assevera que, nos casos em que os cartões foram utilizados para cobrir cheques sem fundos e nos casos de vendas com emissão de boleto efetuadas com pagamento pré-datado e garantido através de notas promissórias não resgatadas, as alegações defensivas não foram acatadas. Alega que, nesses casos, não teria como os cheques, tampouco as notas fiscais, possuírem dados coincidentes com os dados do boleto de venda a cartão de crédito ou débito.

Aduz que não houve prejuízo para o Fisco e formula pedido e dispensa de multa, ao apelo da equidade, nos termos do art. 159, do RPAF.

Pugna, ao final, pelo provimento da pretensão recursal.

A PGE/PROFIS, no Parecer de fls. 1492/1493, opinou pelo Improvimento do Recurso Voluntário, ao fundamento de que a presunção que embasa a presente autuação tem embasamento legal, somente sendo afastada através da apresentação, pelo contribuinte, de cada boleto de venda efetuada através de cartão de crédito ou de débito acompanhado da respectiva nota fiscal, de maneira individual. Afirma que os documentos apresentados pelo contribuinte não serviram para afastar a presunção legal, mesmo após serem examinados pela ASTEC.

Diz que o Recurso Voluntário apenas repete a tese defensiva e que só podem ser comparados os valores relativos às vendas registradas na redução “Z” que tiveram o cartão de crédito ou de débito como forma de pagamento. Finaliza, aduzindo que não há previsão legal para que a CJF aprecie pedido de cancelamento de multa por descumprimento de obrigação principal.

VOTO

A presente autuação visa à cobrança de ICMS por presunção de omissão de saídas de mercadorias, por ter sido apurada diferença entre os valores registrados na redução “Z” do ECF do contribuinte como operações efetivadas mediante pagamento com cartões de crédito e de débito e as informações fornecidas pelas instituições financeiras que administram tal meio de pagamento.

Tal presunção encontra lastro legal no art. 4º, parágrafo 4º, da Lei nº 7.014/96, que prevê, de forma expressa e sem deixar margem para dúvidas, que a existência de diferenças entre os valores informados pelas administradoras e os registros do ECF do contribuinte permite a cobrança do tributo por presunção, cabendo ao contribuinte a prova de que não houve falta de recolhimento

do tributo.

Na hipótese dos autos, o recorrente desincumbiu-se apenas parcialmente de demonstrar a regularidade das operações realizadas, deixando de trazer aos autos a totalidade da documentação que revele que as operações informadas pelas administradoras foram, de fato, oferecidas à tributação.

Deve, portanto, ser mantida a exigência no que concerne ao valor restante, o qual considero ser aquele apurado pela ASTEC, na diligência de fls. 1431/1435, qual seja R\$6.236,01.

No que concerne ao argumento recursal de que inexistia dispositivo legal que impeça a consideração dos documentos fiscais que foram registrados com dinheiro, mas com valor coincidente com o do boleto do cartão de crédito, em razão de haver divergência superior a 01 (uma) hora entre a emissão dos dois documentos, tenho que a tese, conquanto esteja juridicamente correta, quando aplicada ao caso concreto, não conduz à modificação da Decisão impugnada.

Em primeiro lugar, o contribuinte não demonstrou, de forma clara e específica, quais os valores que não foram considerados pela ASTEC exclusivamente em razão da divergência de horários, o que impossibilita a verificação da alegação em cotejo com a realidade dos autos.

Depois, numa análise feita por amostragem, verifica-se que as operações que não foram consideradas para fins de abatimento da base de cálculo por divergência no horário continham sempre uma outra divergência (valor ou cliente), forte o bastante para justificar sozinha a desconsideração.

No que concerne às operações com cheques sem fundos e pré-datados, infere-se dos autos que se trata de uma prática muito peculiar do recorrente, a ele competindo, com maior razão ainda, a comprovação de suas alegações. Não produzindo as provas que lhe competiam, a rejeição da tese é medida que se impõe.

Quanto ao pedido de cancelamento da multa aplicada, a competência para a sua análise é da Câmara Superior, a teor do quanto disposto no art. 159, do RPAF, não sendo o Recurso Voluntário sede própria para a sua discussão. Cabe ao contribuinte formular pleito específico direcionado ao referido Órgão julgador, no qual demonstre o preenchimento dos requisitos regulamentares para obtenção da benesse, por critério de justiça.

Com tais considerações, voto pelo IMPROVIMENTO do Recurso Voluntário.

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 EM PARTE** o Auto de Infração nº 295309.0001/07-8, lavrado contra **REINAN RODRIGUES E CIA. LTDA. (ELETROSSON)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.236,01**, 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, 21 de agosto de 2008.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

JOÃO SAMPAIO REGO NETO - REPR. DA PGE/PROFIS