

A. I. Nº - 232968.0011/07-0  
AUTUADO - COMERCIAL DE ESTIVAS J. SANTOS LTDA.  
AUTUANTE - ROGER ARAÚJO LIMA  
ORIGEM - INFAC FEIRA DE SANTANA  
INTERNET - 13.11.08

**4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0347-04/08**

**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 àquelas informadas 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 caracterizada. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado em 23/03/2007, exige ICMS totalizando o valor histórico de R\$ 4.211,94, e multa de 70%, em razão da omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços decorrentes do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios.

O autuado ingressa com defesa, fls. 14 a 26, e aduz que a empresa impugnante possui filiais na Bahia, e esclarece que a filial autuada, inscrita no CNPJ sob o nº 15.673.551/0003-55, não mais se encontra em funcionamento, todavia permanece cadastrada no Sistema VISANET.

Relata que, por um problema interno do Sistema Visanet, a matriz, localizada na Rua J. J. Seabra, 313, Centro, CNPJ nº 15.673.551/0001-93 ficou com o sistema de cartões VISA sem funcionamento. Informa que visando evitar maiores prejuizos, foi utilizado, naquele período, o aparelho Visanet, cadastrado para a filial, pagando todos os tributos provenientes destas vendas, o que pode ser comprovado com os documentos em anexo.

Ressalta que não se pode cobrar tributos, sobre um suposto ato praticado pelo contribuinte, o que configura grave lesão ao princípio magno da segurança jurídica. Portanto, o ônus da prova no curso do processo administrativo fiscal é da própria Fazenda Pública, e não do contribuinte, segundo a lição de Hugo de Brito Machado. Além dele, traz o posicionamento de outros doutrinadores, e ressalta o caráter confiscatório das multas e atualizações impostas ao contribuinte, inclusive trazendo precedentes jurisprudenciais em favor da tese pregada. Pede a desconstituição do crédito tributário.

O autuante presta informação fiscal, fl. 145, e esclarece que o Auto de Infração foi lavrado após consulta das informações junto aos sistemas da SEFAZ-BA. Apesar da alegação de que as vendas de mercadorias foram efetuadas pela matriz, com inscrição estadual nº 03550595, não foi apresentado nenhum documento fiscal ou contábil que comprovasse esta assertiva. Consta nos relatórios de fls. 40 a 133, o código do estabelecimento 1000969387 para o CNPJ 15673551/0003-55, portanto, informações de outra filial com a Inscrição Estadual nº 03704565, sendo as operações através de cartões de créditos/débitos, efetuadas pelo autuado. Opina pela procedência do Auto de Infração.

Esta 4<sup>a</sup> JJF deliberou que os autos retornassem à inspetoria de origem, para que fosse entregue ao autuado o Relatório TEF Diário, com consequente reabertura do prazo de defesa.

A empresa autuada, através de seus patronos, manifesta-se, fls. 342 a 344, e aduz que como faz prova a certidão da Receita Federal, a manifestante encerrou suas atividades em 30/08/2002, estando com sua situação cadastral baixada naquele orgão, não sendo possível que tivesse realizado movimentações financeiras de compra e venda de mercadorias, visto ser notório que não mais se encontrava em funcionamento, à época das supostas realizações. Ratifica que ocorreu um equívoco, por parte da fiscalização, haja vista que houve um problema interno no Visanet, como já explanado na defesa anteriormente apresentada. Diz que os documentos juntados às fls. 149/330, corroboram o quanto explanado, visto que uma análise nas datas das operações das TEFS juntadas, demonstram que as operações foram realizadas quatro anos após a baixa do cadastro da empresa na Receita Federal, o que suscita irregularidades no auto de infração, que deve ser desconstituído.

O autuante mantém a informação fiscal anterior.

## VOTO

Verifico da análise dos elementos constantes nos autos que, em momento algum, o sujeito passivo ficou impedido de exercer a ampla defesa e o contraditório, pois na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto no artigo 39, do RPAF, com a entrega de todos os papéis de trabalho que originaram o lançamento tributário das infrações imputadas, os quais lhe permitiram a verificação dos valores apurados, especificando com clareza o montante do débito tributário. Outrossim, diligência promovida pela 4ª JJF determinou que o auditor fiscal entregasse ao autuado mediante assinatura em recibo, cópia das informações repassadas a esta SEFAZ, pelas administradoras de cartão de crédito/débito, com os registros a ele referentes, vinculados ao período fiscalizado, operação por operação, no que foi atendido, documentos fls. 332 a 336, ocasião em que foi reaberto o prazo de defesa, sendo juntado os Relatórios de Informações TEF - Diário, fls. 149 a 329 do PAF.

No mérito, o presente auto de infração foi lavrado em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada mediante as vendas efetuadas por meio de cartões de crédito/débito e não oferecidas à tributação, nos meses de agosto a dezembro de 2006 e de janeiro de 2007.

Todo o argumento da defesa prende-se ao fato de que a empresa autuada não mais se encontrava em funcionamento, e que as vendas apontadas pelas administradoras de cartões de crédito, na verdade foram efetuadas pelo estabelecimento ativo, localizado na Rua J. J. Seabra, 313, Centro, na cidade de Feira de Santana, inscrito no CNPJ sob o nº 15.673.551/0001-93, que ficou com o sistema de cartões VISA sem funcionamento. Assim, os valores exigidos neste lançamento já teriam sido regularmente recolhidos por aquele estabelecimento.

Constatou que, não obstante os argumentos acima, o sujeito passivo não trouxe aos autos qualquer comprovação de que os valores apontados, neste auto de infração, efetivamente teriam sido recolhidos ao erário pelo estabelecimento que se encontrava ativo, e que teria utilizado o sistema VISA do estabelecimento autuado, que já se encontrava suspenso nesta Secretaria de Fazenda Estadual, e baixado na Receita Federal, desde 18/09/2002, conforme Certidão de fl. 346, e na Prefeitura Municipal de Feira de Santana, desde 30/12/2002, de acordo com o documento de fl. 345.

De acordo com o disposto no § 4º da Lei nº 7.014/96, “ 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.”

Assim, tendo recebido o Relatório TEF de operações individualizadas, caberia ao autuado juntar ao processo, cópia dos documentos fiscais regularmente emitidos e oferecidos à tributação, fato que não ocorreu.

No tocante à multa aplicada, encontra-se amparada na Lei nº 7.014/96, não cabendo a este órgão julgador a apreciação de questões sobre a constitucionalidade de lei ou de atos normativos, a teor do art. 167 do RPAF/99.

Aplico o disposto nos artigos 142 e 143 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” e “a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.”

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232968.0011/07-0**, lavrado contra **COMERCIAL DE ESTIVAS J. SANTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 4.211,94**, 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, 06 de novembro de 2008.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR