

A. I. N ° - - 022211.0013/07-0
AUTUADO - L O COMÉRCIO DE DISCOS LTDA.
AUTUANTE - JOÃO LEITE DA SILVA
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTÔNIO DE JESUS
INTERNET - 05. 11. 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0363-01/08

EMENTA: ICMS. CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A apuração de saídas em valor inferior ao valor total fornecido por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito enseja a presunção de que o sujeito passivo efetuou saídas de mercadorias tributadas sem pagamento do imposto devido. Apesar de alegar que a diferença apontada na autuação se refere à venda de ingressos para eventos musicais, o autuado mesmo com a diligência solicitada por esta Junta de Julgamento Fiscal, inclusive, com a reabertura do prazo de defesa de 30 (trinta) dias, se manteve silente, portanto, não comprovando a improcedência da presunção. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 08/11/2007, exige do autuado ICMS no valor de R\$ 5.386,37, acrescido da multa de 70%, em decorrência de falta de recolhimento do ICMS, constatada pela omissão de saídas de mercadorias tributáveis, 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, nos meses de janeiro a dezembro de 2006.

O autuado apresentou peça impugnatória ao lançamento de ofício às fls. 17/19, afirmando que na planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito elaborada pelo autuante se constata uma diferença de R\$ 59.848,45, entre os valores informados pelas administradoras de cartões e as vendas com cartões constantes nas notas fiscais D-1, sendo esta diferença reduzida para R\$ 948,45, com ICMS devido de R\$ 85,36, tendo em vista que a diferença de R\$ 58.900,00 diz respeito à venda de ingresso por intermediação, para a empresa Jaca Produções e Eventos Ltda., com a qual mantém parceria.

Requer que o julgamento do Auto de Infração determine como devido o valor de ICMS de R\$ 85,36, pela razão acima esposada.

O autuante prestou informação fiscal à fl. 41, na qual contesta as alegações defensivas, sustentando que o autuado não emitiu documentação fiscal suficiente para registro das vendas com pagamentos através de cartão de crédito. Afirma que, muito embora o autuado tenha efetuado vendas diversas com emissão de documentação fiscal exigida e devidamente escrituradas nos livros fiscais próprios, para as operações de vendas objeto da autuação, os valores dessas vendas foram inferiores aos informados pelas administradoras.

Conclui mantendo integralmente a autuação.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal, considerando que não constava nos autos comprovação de que o autuado houvesse recebido os Relatórios de Informações TEF – Diário - Operações, contendo todas as suas operações individualizadas informadas pelas instituições financeiras e/ou administradoras de cartão de crédito referentes aos meses exigidos na autuação, ou seja, janeiro a dezembro de 2006, bem como que o autuado na peça de defesa, alegara que parte das receitas informadas pelas administradoras de cartão de crédito, referia-se a vendas de ingressos de eventos musicais patrocinados pelo estabelecimento realizadas por meio de cartão de crédito, converteu o processo em diligência à INFAZ/SANTO ANTONIO DE JESUS (fls. 44/45), a fim de que fossem adotadas as seguintes providências:

Repartição Fazendária

1. Fornecesse ao autuado, mediante recibo, os Relatórios de Informações TEF – Operações contendo todas as suas operações individualizadas informadas pelas instituições financeiras e/ou administradoras de cartão de crédito referentes aos meses de janeiro a dezembro de 2006;
2. Intimasse o autuado para que comprovasse a regularidade das operações indicadas na planilha comparativa à fl. 06, mediante apresentação de documento fiscal (nota ou cupom fiscal), correspondente a cada operação de venda efetuada por meio de cartão de crédito, conforme autorizações indicadas no Relatório TEF e cópia do boleto da venda por meio de cartão de crédito/débito, excluindo do levantamento os valores relativos às vendas de ingressos para show, recebidos por meio de cartão de crédito/débito, caso comprovado;
3. Informasse o autuado da reabertura do prazo de defesa de 30 (trinta) dias, em decorrência do item 1 da diligência, para que não caracterizasse cerceamento do direito de ampla defesa do contribuinte;

Autuante

1. Caso o autuado atendesse a intimação, o Auditor diligente deveria conferir o demonstrativo apresentado pelo autuado e, se fosse o caso, elaborar novo demonstrativo de débito em relação aos valores não comprovados.

Em seguida, a Repartição Fazendária entregasse ao autuado, mediante recibo específico, cópia do demonstrativo elaborado pelo diligente. Na oportunidade, deveria ser informado ao autuado da concessão do prazo de 10 (dez) dias, para, querendo, se manifestar nos autos a respeito do resultado da diligência. Havendo manifestação do autuado, que fosse dada ciência ao autuante.

Intimado o autuado, inclusive, através de Edital este silencia.

Consta à fl. 112, despacho de encaminhamento do processo ao CONSEF, com o registro de que cumprida a diligência o autuado não se manifestou, sendo submetida a esta Junta de Julgamento a decisão sobre a oitiva do autuante.

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre a falta de recolhimento do ICMS, constatada pela omissão de saídas de mercadorias tributáveis, 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 levantamento realizado pelo autuante comparou os valores fornecidos pela instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito com as saídas declaradas pelo contribuinte como vendas realizadas como cartão de crédito/débito, presumindo a omissão de saída de mercadorias tributadas sem pagamento do imposto devido, em função de ter registrado vendas em valor inferior ao informado por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito, conforme previsão contida no artigo 4º, §4º da Lei 7.014/96, *in verbis*:

“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”.

Do exame das peças processuais, verifico que o autuado sustenta que a diferença de R\$ 59.848,45 entre os valores informados pelas administradoras de cartões e as vendas com cartões constantes nas notas fiscais D-1, deve ser reduzida para R\$ 948,45, com ICMS devido de R\$ 85,36, tendo em vista que a diferença de R\$ 58.900,00 se refere à venda de ingressos por intermediação para a empresa Jaca Produções e Eventos Ltda., com a qual mantém parceria.

Observo também que o autuante afirma não ter o autuado emitido documentação fiscal suficiente para registro das vendas com pagamentos através de cartão de crédito e que muito embora o autuado tenha efetuado vendas diversas com emissão da documentação fiscal exigida, devidamente escriturada nos livros fiscais próprios, para as operações de vendas objeto da autuação, os valores dessas vendas foram inferiores aos informados pelas administradoras.

Por não constar nos autos comprovação de que o autuado houvesse recebido os Relatórios de Informações TEF – Diário - Operações, contendo todas as suas operações individualizadas informadas pelas instituições financeiras e/ou administradoras de cartão de crédito referentes aos meses exigidos na autuação, bem como a alegação defensiva de que parte das receitas informadas pelas administradoras de cartão de crédito se referia a vendas de ingressos de eventos musicais patrocinados pelo estabelecimento realizadas por meio de cartão de crédito, esta Junta de Julgamento Fiscal no intuito de preservar o direito do contribuinte de ampla defesa e do contraditório e a busca da verdade material, converteu o processo em diligência à INFAZ/SANTO ANTONIO DE JESUS, para fossem entregues os Relatórios TEF acima referidos e também fosse intimado o autuado para que comprovasse as suas alegações.

Ocorre que, apesar de intimado por diversas vezes via AR e, posteriormente, mediante o EDITAL DE INTIMAÇÃO Nº 3/2008, publicado no Diário Oficial do Estado da Bahia de 30/05/2008, o autuado permaneceu silente.

Ora, se o próprio autuado ao rechaçar a acusação fiscal, sustenta que esta não pode prosperar por ser a diferença apontada pelo autuante referente à venda de ingressos para eventos musicais, cujos pagamentos ocorreram através de cartões de crédito/débito, indubitavelmente, deveria apresentar os elementos de provas hábeis capazes de elidir a autuação.

Reitere-se que esta Junta de Julgamento Fiscal determinou a realização de diligência, no intuito de preservar o direito do contribuinte de ampla defesa e do contraditório e a busca da verdade material. Certamente, o silêncio do contribuinte não permite outra solução da lide, senão a aplicação das disposições dos artigos 142 e 143 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/99, abaixo transcritos, haja vista que o levantamento fiscal foi realizado em conformidade com as determinações legais e roteiro de fiscalização pertinente:

“Art. 142. 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.”

“Art. 143. A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.”

Cumpre registrar que, no presente caso, a oitiva do autuante se tornou desnecessária, por não existir nenhum fato novo apresentado pelo autuado, após o atendimento da diligência solicitada por esta Junta de Julgamento.

Assim, tendo em vista que o autuado apenas negou o cometimento da infração, contudo, não comprovou as suas alegações, considero integralmente subsistente a autuação.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **022211.0013/07-0**, lavrado contra **L O COMÉRCIO DE DISCOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.386,37**, acrescido da multa de 70%, prevista no artigo 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de outubro de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR