

A. I. Nº - 269198.0063/09-7
AUTUADO - ELETROCEL - ELETRÔNICOS E TELEFONIA CELULAR LTDA.
AUTUANTE - FRANCISCO DE ASSIS RIZÉRIO
ORIGEM - INFRAZ IRECÊ
INTERNET 09.11.09

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0312-05/09

EMENTA: ICMS. 1. BASE DE CÁLCULO. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR. APARELHOS CELULARES. A empresa não possui Termo de Acordo para o benefício da redução de base de cálculo nas operações com aparelhos celulares. Infração comprovada. 2. 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 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 27.02.2009, exige ICMS no valor de R\$ 77.306,50 em razão das seguintes irregularidades:

1. Recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. ICMS no valor de R\$ 2.301,74 e multa de 60%.
2. 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 valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito. ICMS no valor de R\$ 58.237,48 e multa de 70%.
3. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização. ICMS no valor de R\$ 16.767,28 e multa de 60%.

O autuado ingressa com defesa, fl. 166 a 167, e aduz que no exercício de sua atividade comercial sempre emitiu os documentos fiscais, seja a venda realizada por meio de cheques, promissória, cartões de crédito ou dinheiro, e que, 90% das vendas são a prazo, embora nos documentos fiscais emitidos constem como à vista.

Refuta a acusação de omissão de saídas por meio de levantamento com pagamento em cartão de crédito/débito, sob o argumento de que suas vendas são registradas nos livros próprios, e estaria ocorrendo uma bitributação, somada de penalidades, o que não aceita. Diz que a ação fiscal é arbitrária e fundada em suposições.

Reclama que não houve nenhuma abordagem, a título de item de mercadorias, como por exemplo, dispunha de 10 unidades para vendas, com as mesmas marcas e referências, e deu saída a título de vendas dessas mesmas 10 unidades, registrada em sua impressora fiscal como vendas a vista, quando sua operação foi com cartão de crédito. Questiona como a fiscalização poderia classificar esta operação de vendas como omissão, já que emitiu o cupom fiscal, mas não especificou que a venda foi realizada por meio de cartão de crédito.

Requer a anulação da infração bem como de sua multa.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 171 a 172, e mantém a autuação pois a defesa tenta elidir a autuação sem apresentar nada que comprove suas alegações. Salienta que constam dos autos os relatórios Diários de Operações TEF, fornecidos pelas administradoras de cartão de crédito/débito. Lembra os artigos 768, § 15 e 824-E, § 3º do RICMS/97.

Consta nos autos o relatório de Débito do PAF, fl. 176, no qual a empresa parcelou parte do débito, referente às infrações 1 e 3.

VOTO

O contribuinte reconheceu o cometimento das infrações 1 e 3, requerendo inclusive o parcelamento dos seus valores, pelo que ficam mantidas.

Quanto à infração 2, refere-se a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada mediante as vendas efetuadas por meio de cartões de crédito/débito e não oferecidas à tributação, nos exercícios de 2004, 2005 e 2006.

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.

Na peça de defesa o contribuinte não traz nenhum documento que comprove a efetiva tributação das vendas realizadas por meio de cartão de crédito/débito, limitando-se a argumentar que emite os competentes documentos fiscais, embora 90% de suas vendas sejam à prazo.

Verifico que a planilha comparativa de vendas encontra-se nas fls. 11 (exercício de 2004), 25 (exercício de 2005), e 39 (exercício de 2006), e que nos meses de janeiro a abril de 2004, por estar inscrito no Simbahia, foi concedido o crédito presumido de 8%, consoante art 408-S do RICMS/97, sendo que nos demais meses daquele exercício até o ano de 2006, encontra-se inscrito na condição de contribuinte sob o regime normal de apuração do ICMS.

Outrossim, os Relatórios Diários TEF, estão anexos, fls. 13 a 24, 27 a 38 e 41 a 52 do PAF.

Quanto ao argumento de que não teria sido levantado itens para verificar as entradas e saídas, não se trata de levantamento quantitativo de estoques, mas a auditoria realizada foi amparada na presunção legal contida na Lei nº 7.014/96, acima citada, e como presunção juris tantum, cabe ao contribuinte comprovar o não cometimento da infração, por meio dos competentes documentos fiscais, relacionados com os valores recebidos por meio de cartão de crédito/débito, o que não foi feito. Infração mantida.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 269198.0063/09-7, lavrado contra **ELETROCEL - ELETRÔNICOS E TELEFONIA CELULAR LTDA.**, devendo ser intimado o autuado

para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$77.306,50**, acrescido das multas de 60% sobre R\$19.069,02 e de 70% sobre R\$58.237,48, previstas no art. 42, incisos II, alíneas “a”, “d”, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de outubro de 2009.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – RELATORA

PAULO DANILO REIS LOPES – JULGADOR