

PROCESSO - A. I. Nº 114155.0006/10-8
RECORRENTE - PREÇO BOM COMÉRCIO DE UTILIDADES DOMÉSTICA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 4ª JJF nº 0397-04/10
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 17/11/2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0314-11/11

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. DIFERENÇA NO CONFRONTO ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELA OPERADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E OS VALORES LANÇADOS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A diferença apurada entre o valor das vendas registradas em cartão de crédito e o valor informado pela administradora do cartão indica que o sujeito passivo efetuou vendas sem emissão do documento fiscal correspondente. Rejeitadas as preliminares de nulidade suscitadas. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal, proferida no Acórdão nº 0397-04/10, que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, o qual fora lavrado para exigir o ICMS no valor de R\$15.322,53 acrescido da multa de 70%, em decorrência da constatação de omissão de saída de mercadorias tributáveis, apurada com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito.

Em Primeira Instância, o julgamento proferido pela JJF inicialmente observou que a diferença entre o valor das vendas efetuadas com pagamentos por meio de cartão de crédito e o valor informado pelas administradoras, constitui presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, consoante o disposto no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, ressalvado ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, conforme foi apurado pelo preposto fiscal à fl. 6 dos autos.

Rejeitou o pedido de nulidade argüido pelo recorrente, tendo em vista que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais previstas, não ensejando em qualquer violação ao devido processo legal e a ampla defesa do contribuinte.

No mérito esclareceu que para elidir a exigência fiscal, o contribuinte deveria apresentar demonstrativo dos boletos emitidos pelas vendas realizadas com cartões de débito/crédito e os respectivos documentos fiscais, o que possibilitaria a exclusão, no levantamento fiscal, dos valores efetivamente comprovados. Não tendo o mesmo nada provado, considerou todas as saídas como tributadas, uma vez que restou comprovado, que, à época dos fatos geradores, o contribuinte se enquadrava sob o regime normal de apuração do ICMS, só optando pelo Simples Nacional em 01/01/2010, conforme documento anexado à fl. 35 dos autos.

Assim a JJF concluiu pela Procedência do Auto de Infração.

Em sede de Recurso Voluntário, fls. 53 a 66, o recorrente requer a nulidade do Auto de Infração por entender que o lançamento é ilegal e inconstitucional, pois as provas que o consubstanciam não são idôneas e hábeis ao propósito do procedimento administrativo tributário, uma vez que, foram adquiridas através da quebra do seu sigilo bancário, sem prévia ordem judicial.

Alega, ainda, que a multa exigida de 70% é demasiadamente excessiva e confiscatória, contrariando o disposto no art. 150, inciso IV da Constituição Federal.

Remetidos os autos à PGE/PROFIS, para emissão de Parecer, a Dra. Maria Helena Cruz Bulcão opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário interposto, por entender que as razões

recursais não afastam a presunção legal apurada no levantamento fiscal, bem como vêm desacompanhadas de qualquer prova capaz de sustentar o seu deferimento.

Quanto à alegação da desproporcionalidade da multa, entendeu que a mesma foi aplicada de acordo com a legislação tributária vigente, cabendo aos órgãos julgadores administrativo à sua aplicação.

VOTO

É objeto de Recurso Voluntário a Decisão da primeira instância que manteve o lançamento tributário tal como originalmente realizado, julgando o Auto de Infração procedente.

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS, em razão da constatação de omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito.

Inicialmente, no que diz respeito à alegação de desproporcionalidade da penalidade imposta, configurando o caráter abusivo e confiscatório da multa aplicada, o que é vedado expressamente pela Constituição Federal, deve ser rechaçado, pois este órgão colegiado não possui competência para declarar a inconstitucionalidade, nos termos do art. 167, I, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Por outro lado, também não compete a esta 1ª Câmara de Julgamento Fiscal a apreciação do pedido de redução ou cancelamento da multa imposta por descumprimento de obrigação principal, atribuição exclusiva da Câmara Superior deste Conselho de Fazenda Estadual, nos termos do art. 159 do RPAF/BA.

No mérito, o recorrente não questionou objetivamente os valores apurados pela fiscalização, tendo apenas alegado que foram utilizadas provas não idôneas para apurar o imposto ora reclamado, entretanto, observo que o levantamento realizado pelo autuante, fls. 06, comparou os valores fornecidos pela instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito e de débito, fl. 07 a 13, com as saídas declaradas pelo contribuinte como sendo vendas realizadas através de cartões de crédito e de débito através da redução Z, presumindo a omissão de saída de mercadorias tributáveis 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 e de débito, conforme previsão contida no § 4º, do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, ficando, portanto, caracterizada a infração.

Diante do exposto, e por não encontrar no presente lançamento de ofício qualquer vício capaz de justificar a sua nulidade, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo na íntegra 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 **114155.0006/10-8**, lavrado contra **PREÇO BOM COMÉRCIO DE UTILIDADES DOMÉSTICA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$15.322,53**, 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, 18 de outubro de 2011.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS