

PROCESSO - A. I. Nº 156494.0002/08-0
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e COFEL - COMERCIAL DE FERRAGENS CRUZALMENSE LTDA.
RECORRIDOS - COFEL - COMERCIAL DE FERRAGENS CRUZALMENSE LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0100-02/09
ORIGEM - INFAZ VALENÇA
INTERNET - 09/07/2010

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0168-12/10

EMENTA: ICMS. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. VENDAS DE MERCADORIAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. As declarações 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 e/ou débito, autorizam a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Feitos os devidos ajustes. Infração caracterizada parcialmente. Mantida a Decisão de Primeira Instância. Recursos **NÃO PROVIDOS**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário e de Ofício interpostos pelo contribuinte e pelo autuado, em face da referida Decisão proferida pela 2ª Junta de Julgamento que, através do Acórdão JJF n. 0100-02.09, julgou, por unanimidade, Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado para exigir ICMS no valor de R\$63.480,66, acrescido da multa de 70%, em decorrência 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 fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito.

Após apresentação de peça defensiva por parte do autuado (fls. 26 a 30) e informação fiscal por parte do autuante (fls. 123 e 124), a 5ª Junta de Julgamento Fiscal converteu o processo em diligência à Assessoria Técnica do CONSEF, a fim de que diligente revisor a ser designado, com base na documentação constante dos autos, bem como naquela a ser apresentada pelo autuado, adotasse as seguintes providências:

1. que fosse intimado o contribuinte a fornecer cópias dos cupons, extraídos das fitas – detalhes, originais e das notas fiscais correspondentes, com valores coincidentes com aqueles relacionados às vendas realizadas com cartões de crédito e de débito, consignados no referido demonstrativo relatório diário de operações TEF e na mesma ordem, juntados às fls. 34 a 119, referentes aos exercícios de 2006 e 2007;
2. e que de posse dos demonstrativos anteriormente mencionados e de cópias dos respectivos documentos fiscais, fosse feito o cotejamento dos seus valores, sendo que apurados os valores dos cupons e notas fiscais coincidentes com os dos extratos, elaborasse a “planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito”, registrando mensalmente, na coluna “ICMS devido”, os novos valores apurados na diligência fiscal.

A diligente designada pela ASTEC, processou a revisão fiscal, na forma solicitada e concluiu os seus trabalhos elaborando duas planilhas, apurando os valores R\$20.577,65 atinente ao exercício de 2007.

O autuado foi intimado (fl. 269) para receber cópia do Parecer da

Às fls. 272 e 273, o autuado apresentou manifestação sobre o Parecer ASTEC/CONSEF nº 203/08, argumentando que a diligente alegou que *“excluiu notas fiscais em que os valores estavam divergentes, considerando exclusivamente as notas e cupons comprovadamente coincidentes”*, e que esse pensamento da diligente não coincide com o disposto no § 4º da Lei 7.014/96, que transcreve.

No entendimento do autuado não existe proibição legal para que uma venda seja efetivada através de cartão de crédito e parte em dinheiro. Afirmou que não existe determinação que toda venda através de cartão de crédito terá de ter valor exato com o cupom fiscal ou nota fiscal.

Argumentou o autuado que o legislador quer coibir aqueles contribuintes cujas totalidades das vendas fossem em valores inferiores e não valores superiores, por isso, o entendimento da diligente não pode prosperar, concluiu, reiterando todos os seus pedidos.

O autuante tomou ciência do resultado da diligência, bem como da manifestação do autuado, não apresentando nova informação fiscal.

Através do Acórdão JJF n. 0100-02.09, decidiu a 2ª Junta de Julgamento Fiscal pela procedência parcial do Auto de Infração, sob o entendimento de que:

“(…)

Neste sentido o art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, com alteração dada pela Lei nº 8.542/02, considera ocorrido o fato gerador do imposto a declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, atribuindo a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência dessa presunção.

Face as alegações defensivas de que o autuante omitiu valores referentes a notas fiscais modelo 1, referente a vendas pagas através de cartão de crédito; bem como, tendo em vista que o contribuinte juntou relatório diário operações TEF, indicando número de notas fiscais e de ECF com valores iguais àqueles informados por administradoras de cartões de crédito e de débito; e considerando que a “planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito” que deu suporte ao presente Auto de Infração, fls. 15 e 18, só demonstrara registro de venda com cartão constante da redução “Z”, sem fazer qualquer registro relacionado a nota fiscal, o processo foi convertido em diligência.

A diligente, de posse dos documentos acostados aos autos e de novos elementos obtidos junto ao autuado, tendo realizado exames “in loco”, informou que cotejou cupons e notas fiscais com os boletos emitidos informados pelas administradoras de cartões, sendo que os documentos fiscais coincidentes em datas e valores foram excluídos do levantamento originário do autuante.

Observo que sobre os valores remanescentes, sem comprovação de emissão do correspondente documento fiscal (cupom fiscal e nota fiscal), foi aplicado o índice de proporcionalidade, apurado pelo autuante, à fl. 15, das saídas tributadas, sendo que após os ajustes efetuados, consoante demonstrado à fl. 267, a diligente apurou novos valores, assim, do montante de R\$63.480,66 lançado originariamente, o Auto de Infração foi reduzido à importância de R\$36.720,09, conforme demonstrado pela diligente, mensalmente, no período de janeiro de 2006 a dezembro de 2007, na planilha de fl. 131 dos autos. No que concordo perfeitamente.

Saliento que o sujeito passivo foi intimado (fl. 269) para receber cópia do Parecer e da nova planilha mencionada acima, bem como para tomar ciência da reabertura do prazo de 30 dias para se defender, fl. 269.

O contribuinte se manifestou, transcreveu o § 4º, do art. 4º da Lei 7.014/96, reiterou o seu entendimento defensivo de que não existe proibição legal para que uma venda seja parte em cartão e parte em dinheiro. De fato, não existe essa proibição. O que a lei exige é que nas saídas de mercadorias haja a comprovação da emissão do correspondente documento fiscal sendo que no caso de vendas pagas com cartões, que os valores dos documentos fiscais decorrentes dessas vendas coincidam com os informados pelas administradoras de cartões de créditos, não admitindo o dispositivo legal mencionado acima, valores inferiores.

Ressalto que foi exigido o crédito tributário por presunção legal, cabendo ao autuado o ônus da prova de que pra cada venda de mercadoria paga com cartão foi emitido o competente documento fiscal e o sujeito passivo não comprovou as emissões dos documentos correspondentes. Portanto está correta a atuação.

Ressalto que as declarações 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 e/ou débito, autorizam a presunção legal de omissão de saídas anteriores de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Feitos os ajustes necessários.

(…)”

A 2ª Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da aludida Deci no art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF-99.

Inconformado com a Decisão proferida em primeira instância, interpõe o autuado Recurso Voluntário, através do qual, preliminarmente, assevera que o julgador de primeira instância *“concorda plenamente com a máxima de que não existe lei impeditiva para que a venda seja efetuada parte em cartão e parte em dinheiro”*, concordando, pois, com a tese defensiva. Diz que a afirmação de que as vendas têm que coincidir com os valores informados pelas administradoras de cartões, não consta de qualquer diploma legal. Em verdade, consta da legislação que só poderá existir a presunção de omissão quando as vendas forem declaradas em valor inferior ao informado pelas administradoras de cartões, não podendo prosperar a Decisão recorrida. Aduz que tal fato está totalmente provado nos relatórios anexados ao PAF, *“onde fica provado e comprovado que todas as vendas, salva raríssimas exceções estavam acobertadas pela documentação fiscal”*, razão pela qual *“é totalmente descabido juízo em contrario, já que não encontra nenhum alicerce jurídico para a obrigação pleiteada”*.

Conclui assinalando que o Auto de Infração merece os ajustes e saneamentos necessários, para se chegar ao *quantum* devedor, pelo que deve ser declarado procedente em parte.

A ilustre representante da PGE-PROFIS emite Parecer conclusivo, através do qual opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Reparo algum merece a Decisão recorrida.

Isso porque a lei exige que nas saídas de mercadorias haja a comprovação da emissão do correspondente documento fiscal, não podendo os valores informados pelo contribuinte à SEFAZ, a título de vendas realizadas com cartão de crédito e/ou débito, ser inferiores àqueles informados pelas administradoras de cartões de créditos.

Ora, por se tratar de crédito tributário aplicado por presunção legal, caberia ao recorrente o ônus de provar que, para cada venda de mercadoria paga com cartão foi emitido o respectivo documento fiscal, o que efetivamente não ocorreu, exceto em relação ao quanto provado na diligência realizada em primeira instância.

Outrossim, as reduções do débito realizadas em primeira instância foram lastreadas em prova técnica produzida pela ASTEC, com as quais concordo em toda a sua inteireza.

Destarte, com espeque no Parecer emitido pela Douta PGE-PROFIS, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO aos Recursos Voluntário e de Ofício, mantendo inalterada a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 156494.0002/08-0, lavrado contra **COFEL - COMERCIAL DE FERRAGENS CRUZALMENSE LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$36.720,09**, 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, 02 de junho de 2010.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

NELSON ANTONIO DAIHA FILHO – RELATOR