

A. I. Nº - 147074.0026/08-0
AUTUADO - STATION GAMES COMERCIAL DE BRINQUEDOS LTDA.
AUTUANTE - ANTONIO CARLOS SALES ICO SOUTO
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
INTERNET - 04. 03. 2010

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0027-01/10

EMENTA: ICMS. VENDAS ATRAVÉS DE 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. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/09/2008, para constituir o crédito tributário em razão de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito, em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradoras de cartão de crédito, pela qual se exige o ICMS no valor de R\$ 16.366,37, acrescido da multa de 70% e relativo ao período novembro e dezembro, janeiro a junho de 2007.

O autuado impugna o lançamento tributário às fls. 49 a 51, dizendo que a fiscalização se restringiu, unicamente, à análise dos dados constantes no Controle de venda nos cartões de crédito, sem questionar se a empresa também é prestadora de serviços, vez que as vendas realizadas nos cartões de crédito não são unicamente de vendas de mercadoria, mas também de prestação de serviços em manutenção de games.

Frisa que os valores exigidos foram obtidos por meio de uma simples confrontação entre o vendido nos cartões de crédito e as notas fiscais de venda do estabelecimento, não sendo observado as notas fiscais de prestação de serviços séries “A” e “B” e, neste passo, entende que o procedimento fiscal não é seguro o suficiente para indicar a suposta infração que combate, pois é, também, prestador de serviço, como comprovam o pedido de notas fiscais de serviços-PAIDF e o Contrato Social que anexa.

Por fim, pede seja declarada a improcedência da autuação fiscal.

O autuante ao prestar a Informação Fiscal de fl. 66, salienta que foi o próprio contribuinte quem confessou não ter prestado serviço ao mencioná-los em valor R\$0,00 nas respectivas Declarações de Movimento Econômico-DME's dos exercícios 2006 e 2007.

Além disso, diz que o contribuinte não comprovou as alegações defensivas, na medida em que não apresentou documentos que as comprovem, nem sequer mencionou quais os valores correspondentes aos serviços e nem ao menos identificou suas saídas com prestação de serviços nos Relatórios Diários das Operações TEF, anexados às fls. 14 a 19 e 21 a 38, em que constam todas as operações diárias realizadas com pagamento em cartão, razão pelas quais mantém o lançamento na íntegra.

VOTO

O Auto de Infração exige ICMS em decorrência da omissão de saída apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administrativa d

Para apurar o valor devido neste lançamento, vejo que o autuante efetuou levantamento fiscal comparando os valores fornecidos pela instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito apenas com as saídas através de notas fiscais no período novembro e dezembro de 2006 e janeiro a junho de 2007, conforme demonstrativos de fls. 16 e 39, tendo em vista que a autuada não usou ECF no período fiscalizado, presumindo a omissão de saída de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido, em função de ter registrado vendas nas notas fiscais em valor inferior ao informado por instituição financeira e/ou administradora de cartões, conforme previsão do art. 4º, §4º da Lei 7.014/96, com redação dada pela Lei nº 8.542, de 27/12/02, efeitos a partir de 28/12/02, *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."

O autuado contestou o lançamento tributário dizendo que a fiscalização se restringiu, unicamente, à análise dos dados constantes no Controle de venda nos cartões de crédito, sem questionar se a empresa também é prestadora de serviços, vez que as vendas realizadas nos cartões de crédito não são unicamente de vendas de mercadoria, mas também de prestação de serviços em manutenção de games. Frisou que os valores exigidos foram obtidos por meio de uma simples confrontação entre o vendido nos cartões de crédito e as notas fiscais de venda do estabelecimento, não sendo observado as notas fiscais de prestação de serviços séries "A" e "B", entendendo que o procedimento fiscal não é seguro o suficiente para indicar a infração, pois é, também, prestador de serviço, como comprovam o pedido de notas fiscais de serviços e o Contrato Social que disse ter anexado.

Por sua vez, o autuante salientou que foi o próprio contribuinte quem confessou não ter prestado serviço ao mencioná-lo em valor R\$0,00 nas respectivas Declarações de Movimento Econômico-DME's dos exercícios 2006 e 2007.

Além disso, disse que o contribuinte não comprovou as alegações defensivas, na medida em que não apresentou documentos comprobatórios das mesmas, nem sequer mencionou quais os valores correspondentes aos serviços e nem ao menos identificou suas saídas com prestação de serviços nos Relatórios Diários das Operações TEF, anexados às fls. 14 a 19 e 21 a 38, em que constam todas as operações diárias realizadas com pagamento em cartão, razão pelas quais mantém o lançamento na íntegra.

De fato, analisando os autos, constato não prosperar o argumento defensivo em relação à operações relativas a prestação de serviços não tributáveis pelo ICMS vez que os elementos de provas autuados, inclusive as DME's relativas ao período fiscalizado e que são documentos se sua lavra (fls. 07, 67 a 69), atestam exatamente o contrário de suas alegações, ou seja, inexistência de operações de prestação de serviços.

Ademais, considerando que, neste processo, o autuado teve asseguradas todas as condições para bem exercer o contraditório e a sua ampla defesa vez que conforme recibo no documento autuado lhe foi fornecido o relatório TEF discriminando todas as operações de vendas por meio de cartão de forma individualizada, sendo esta informação a base das diferenças apuradas pela fiscalização e consubstanciada nos demonstrativos elaborados pelo autuante e juntados às fls. 14 a 19 e 21 a 38, que foram confrontadas com as vendas por meio de cartão registrada nas notas fiscais, tendo o direito e a oportunidade prevista no art. 123 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal-RPAF, o contribuinte não trouxe aos autos provas capazes de elidir a acusação fiscal

De outro modo, tendo o autuado nas alegações defensivas apenas afirmado que não havia comércio de mercadorias e prestações de serviços não alcançadas

elementos probatórios e quantificadores do efetivo exercício de tais atividades no período fiscalizado, entendo que estar apenas negando o cometimento da infração, procedimento que não desonera de elidir a presunção de legitimidade da autuação, conforme norma prevista no art. 143 do RPAF. Ademais, sendo o contribuinte possuidor dos possíveis elementos probatórios das alegações defensivas, não os trazendo aos autos, também o entendo incursão nas disposições do art. 142 do regulamento citado que abaixo reproduzo.

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.

Assim, tendo em vista que nos autos está perfeitamente consubstanciada a omissão de saídas de mercadorias tributáveis e que a mesma não foi elidida com elementos de objetiva prova pelo autuado, não reparando equívoco no procedimento fiscal adotado, constato caracterizada a infração no valor originalmente apontado.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE o Auto de Infração nº 147074.0026/08-0, lavrado contra STATION GAMES COMERCIAL DE BRINQUEDOS LTDA., devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$16.366,37, 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, 22 de fevereiro de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JORGE INÁCIO DE AQUINO – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR