

A. I. Nº - 299634.0004/10-2
AUTUADO - JOSÉ MORAIS DE ALMEIDA JÚNIOR
AUTUANTE - JOSÉ ROBERTO OLIVEIRA CARVALHO
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 27.12/2010

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJJ Nº 0410-04/10

EMENTA: ICMS. VENDAS EM CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. REGISTRO EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Legalmente presume-se ocorrida operação tributável sem pagamento do imposto quando os valores de vendas forem inferiores aos informados por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção, o que não ocorreu. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado, em 31/03/10, para exigir ICMS no valor de R\$ 7.535,23, em decorrência da constatação de 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 fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, relativo aos meses de julho/2006 a junho/2007, conforme planilhas às fls. 22 a 31 dos autos.

O contribuinte ingressou com defesa tempestiva, às fls. 40 a 42 dos autos, onde cita o art. 2º do RPAF, aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99, e indaga “*Como a autuada pode ser considerada omissa nesta infração, dando como certa e verdadeira as informações prestadas pelas operadoras de cartão de crédito? Se faz necessário uma verificação dos valores constantes em tais relatórios para se ter certeza da sua eficácia e de sua materialidade concreta*”.

Sustenta, ainda, que no cálculo apresentado como crédito tributário, não se fala na possibilidade a que se refere a I.N. nº 56/2007, que trata da proporcionalidade, o que enseja um vício na formulação do Auto de Infração e inobservância do princípio da igualdade. Cita o art. 18 do RPAF e aduz a necessidade de ser declarado improcedente o Auto de Infração.

O autuante, ao prestar a informação fiscal, às fls. 60 e 61 dos autos, quanto à alegação sobre a veracidade das informações prestadas pelas operadoras de cartão de crédito e débito, ressalta que o autuado recebeu, conforme documentos às fls. 32 a 34, intimação fiscal (fl. 16), onde foram recolhidas as Reduções “Z” do período, as quais não constavam vendas por cartão de crédito/débito (fls. 27/28), Relatório Diário de Operações TEF (fls. 29/31) e mídia CD com todos os arquivos gravados, não comprovando, entretanto, divergências e nem apresentando nenhuma justificativa. Assim, entende o autuante ser infundada a dúvida suscitada pelo autuado.

Quanto ao direito à proporcionalidade, aduz o autuante que, realmente, não foram solicitadas as informações e planilha na 1ª intimação (fl. 16), e, por isso, em 20/05/2010, conforme fl. 47, foi feita a 3ª intimação fiscal, onde foram solicitadas as notas fiscais de entradas e a planilha demonstrativa do crédito, no dia 21/05/2010, foi encaminhada via correio eletrônico para o contador, Sr. Roberto Oliveira Araújo (fl. 48), tendo o mesmo acusado o recebimento em 26/05/2010 (fl. 50) e informado que entregaria os documentos intimados até 01/06/2010. Salienta o autuante que, apesar de diversas ligações e correios eletrônicos cobrando o atendimento da 3ª intimação fiscal, em 14/07/2010, o contador respondeu pelo correio eletrônico (fls. 52/58), que estava internado em hospital e sofreu uma cirurgia, anexando cópias dos documentos de internação, cirurgia e alta hospitalar em 14/07/2010, além de corre

atendimento da 3ª intimação (fl. 59) e solicitando um prazo de mais 10 dias, o qual foi concedido, tendo o mesmo não apresentado as notas fiscais de entradas e a planilha.

Registra que a pretensão fiscal foi de reclamar os valores de ICMS devido *omissão de saídas de mercadorias tributadas* apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito. Assim, sugere a manutenção da procedência do Auto de Infração.

VOTO

Trata-se de lançamento fiscal de crédito tributário para exigir o ICMS, no montante de R\$ 7.535,23, relativo à presunção legal de ocorrência de operações de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, 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, inerente ao período de julho/2006 a junho/2007, conforme prevista no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.542/02, ressalvado ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, conforme foi apurado pelo preposto fiscal às fls. 22/31 do PAF.

Alega o defensor que *“Se faz necessário uma verificação dos valores constantes em tais relatórios para se ter certeza da sua eficácia e de sua materialidade concreta”*, como também sobre a proporcionalidade prevista na Instrução Normativa nº 56/2007.

Contudo, da análise das peças processuais, se verifica, quanto à primeira alegação, que o autuado recebeu o Relatório Diário por operações TEF, conforme provam os documentos às fls. 33 e 34 dos autos, no qual consigna todas as operações, autorização, dia e valor do pagamento realizado pela administradora do cartão de crédito/débito, relativo às suas vendas com modalidade de pagamento em cartão de crédito ou de débito. Sendo assim, descabida tal pretensão.

No tocante à segunda alegação, por se tratar tal constatação de uma presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, *a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção*, conforme determina o dispositivo legal acima citado, entende este Colegiado que, caberia ao sujeito passivo provar sua alegação de que comercializa mercadorias não sujeitas à tributação do ICMS ou com fase de tributação encerrada, apontando os percentuais de mercadorias tributadas, de forma que se aplicasse a proporcionalidade prevista na I. N. 56/2007, como quer o autuado, pois o ônus da prova da improcedência, mesmo que parcial, é do contribuinte.

Entretanto, em respeito ao princípio da verdade material, o preposto fiscal intimou o contribuinte para apresentar documentos de entradas das mercadorias no período fiscalizado, assim como planilha demonstrativa do crédito proporcional (relação de notas fiscais de entradas consignando compras de mercadorias tributadas isentas e não tributada), de forma a aplicar, à exigência fiscal, a suposta proporcionalidade às mercadorias tributadas, dando-lhe diversos prazos, inclusive peticionados pelo próprio representante do sujeito passivo, porém, após diversas tentativas, o contribuinte não apresentou os documentos necessários à averiguação da alegada existência de comercialização de mercadorias isentas ou não tributadas.

Conforme já dito, como se trata de uma presunção legal de ocorrência de operações tributáveis sem pagamento do imposto, no caso concreto, por exceção, cabe ao contribuinte o ônus da prova. Contudo, não tendo o mesmo nada provado, devem-se considerar todas as saídas como tributáveis.

Diante do acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **299634.0004/10-2**, lavrado contra **JOSÉ MORAIS DE ALMEIDA JÚNIOR**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 7.535,23**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CO

EDUARDO RAMC

FERNANDO A. BRITO DE ARAÚJO – RELATOR
PAULO DANILO REIS LOPES – JULGADOR