

PROCESSO - A. I. Nº 299325.0033/10-9
RECORRENTE - BRILAR COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0138-02/11
ORIGEM - INFAS VAREJO
INTERNET - 08/08/2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0230-11/12

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. Rejeitada a preliminar de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão exarada pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Procedente o Auto de Infração epigrafado, lavrado para imputar ao sujeito passivo a falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$58.530,10, acrescido da multa de 70%, em razão da “*omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços decorrente(s) do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios*”. Consta, no campo “Descrição dos Fatos” que foi constatada “*Omissão de Saídas através de vendas por Cartões de Crédito*”.

A Junta de Julgamento Fiscal decidiu a lide da seguinte forma, “*verbis*”:

Através do Auto de Infração em lide foi exigido ICMS por omissão de saída de mercadorias, apurada mediante levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito e débito em valor inferior ao fornecido pelas administradoras de cartões de crédito e instituições financeiras.

Verifico, preliminarmente, não caber a arguição de nulidade, visto que foi fornecido através da informação fiscal prestada, conforme documento à fl. 208 dos autos, os demonstrativos argüidos pela defesa, confirmado pelo autuado, à fl. 240, através de sua manifestação, quando afirma que “apresentando apenas planilhas que antes não apresentou....”, não mais se manifestando o autuado quanto a essa questão.

O Auto de Infração está amparado no § 4º do artigo 4º da Lei nº 7.014/96, “o fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos de 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” (grifo nosso).

Estamos diante de uma presunção legal prevista no inciso IV art. 334 do Código de Processo Civil. As presunções se dividem em absolutas, que não admitem prova contrária, ou as relativas, consideradas verdadeiras até prova em contrário. Portanto, estamos, na infração sob análise, diante de uma presunção legal relativa, prevista pelo § 4º do art. 4º da Lei 7014/96, cabendo ao impugnante o ônus da prova, trazendo aos autos os elementos necessários que se oponham aos fatos presumidos.

Assim, para o atendimento do que determina o dispositivo legal, acima transcrito, na realização do roteiro de fiscalização devem ser confrontadas as vendas efetuadas pelo autuado em que o pagamento tenha sido efetuado por meio de cartão de crédito e/ou débito, com os valores informados pelas administradoras de cartões.

O autuante levantou os dados fornecidos pelas administradoras de cartões sobre as vendas do autuado, abatendo os valores das vendas feitas através de Cartões de Crédito, coincidentes com as Notas Fiscais de saídas fornecidas pelo Autuado, não cabendo a análise, como pretende o autuado, do recolhimento do ICMS resultante das vendas processadas por outros meios de pagamentos que não os cartões de créditos/débitos, ou seja, os recolhimentos efetuados pelo autuado, que resultaram de outros meios de pagamentos não podem ser considerados para deduzir os valores informados pelas administradoras, acima referidas, inclusive aqueles que recolheu como se enquadrado no Simples nacional quando deveria ter recolhido na condição de normal, conforme destaca.

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. Caberia para elidir a infração a apresentação de documentos fiscais correspondentes às vendas realizadas através de cada operação informada através do relatório TEF, fornecido ao autuado. O sujeito passivo não apresenta os documentos fiscais correspondentes às vendas através de cartões de créditos/débitos necessárias para elidir a exigência.

Diante do exposto, voto pela Procedência do Auto de Infração.

Inconformado com o Julgado de Primeira Instância, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário inicialmente requerendo a nulidade da autuação sob o argumento de que o CD mencionado pelo autuante e acostado à fl. 20 não lhe foi entregue, bem como as notas fiscais arrecadadas para execução da fiscalização não lhe foram devolvidas, caracterizando flagrante cerceamento ao seu direito de defesa, uma vez que, sem o referido CD, ficou impossibilitado de compreender as diferenças apontadas pelo preposto fiscal.

No mérito, alega que não foi levado em conta o livro Registro de Apuração do ICMS, cujos valores de vendas já foram tributados sem nenhuma discriminação em relação ao meio de pagamento (cheque, à vista ou por meio de nota promissória).

Aduz, ainda, que o autuante efetuou um paralelo entre as DMAs da empresa que, por equívoco, estão “zeradas” e os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito ou débito, quando o correto seria comparar tais informações com os débitos escriturados no livro Registro de Apuração, “que é o livro oficial de pagamento do ICMS mensal”, ocorrendo a bitributação. Requer, por fim, que seja declarada nula a autuação.

A PGE/PROFIS, por meio da Dra. Cláudia Guerra, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, ressaltando que, de acordo com o documento de fl. 208, o recorrente recebeu oportunamente os documentos de fls. 67 a 206 dos autos, “os quais, por sua vez, foram suficientes para que compreendesse os termos da autuação e, por conseguinte, embasassem a produção das suas alegações de defesa”, não havendo, em seu entendimento, violação ao direito de defesa do autuado.

No mérito, diz que o contribuinte se limitou a reproduzir as alegações já sustentadas nas manifestações precedentes e, conforme a Decisão recorrida, o que importa para comprovar a infração é apenas a divergência encontrada entre as informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito e as notas fiscais de saídas fornecidas pelo próprio autuado, não havendo necessidade de se proceder à análise do livro Registro de Apuração do ICMS.

VOTO

No presente Auto de Infração foi cobrado o ICMS por omissão de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito e/ou débito em valor inferior ao fornecido pelas administradoras de cartões de crédito e instituições financeiras.

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade suscitada pelo recorrente, por cerceamento de seu direito de defesa, uma vez que lhe foram fornecidos todos os documentos anexados aos autos pelo preposto fiscal conforme o documento de fl. 208. A alegação do contribuinte, de que não teria recebido as notas fiscais de saídas arrecadadas pelo autuante, além de estar desprovida de provas, somente foi apresentada no Recurso voluntário, o que torna frágil tal argumento.

No mérito, da análise dos elementos constantes dos autos e da Decisão recorrida, entendo que não merecem ser acolhidas as razões recursais.

Foi realizado um comparativo entre as notas fiscais de saídas emitidas pelo autuado (e não, as DMAs, como alegado) e as informações fornecidas pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito, por operação, encontrando-se as diferenças apontadas.

Ressalto, ainda, que a comparação entre as informações das administradoras de cartões de crédito/débito com os valores escriturados a débito no livro Registro de Apuração, como deseja o recorrente, não tem o menor cabimento no roteiro de auditoria adotado pela fiscalização.

Por fim, observo que o recorrente não trouxe ao PAF nenhum elemento material capaz de desconstituir a presunção legal prevista no § 4º do artigo 4º da Lei nº 7.014/96, presunção essa de natureza relativa que poderia ter sido elidida pelo sujeito passivo, a quem cabe o ônus de afastá-la.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração.

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 299325.0033/10-9, lavrado contra **BRILAR COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$58.530,10**, 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, 12 de julho de 2012.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – RELATORA

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS